



Case Comments and Notes

Chronique de Jurisprudence et Notes

L'affaire du détroit de Géorgie

Le *Renvoi relatif à la propriété du lit du détroit de Géorgie*¹ de 1984 est la suite du célèbre *Renvoi sur les droits miniers sous-marins* de 1967², dans lequel une des deux questions qui avaient été posées à la Cour suprême du Canada était la suivante:

[TRADUCTION] En ce qui concerne les terres, y compris les ressources minérales et les autres ressources naturelles, du lit de la mer et du sous-sol à partir de la laisse de basse mer ordinaire des côtes du territoire continental et des différentes îles de la Colombie-Britannique, à l'extérieur des ports, des baies, des estuaires et des autres eaux intérieures de même nature, jusqu'à la limite extérieures de même nature, jusqu'à la limite extérieure de la mer territoriale du Canada, suivant la définition qui figure dans la Loi sur le mer territoriale et les zones de pêche, Statuts du Canada 1964, chapitre 22,

- a) lesdites terres appartiennent-elles au Canada ou à la Colombie-Britannique?
- b) Qui, du Canada ou de la Colombie-Britannique, a le droit d'explorer et d'exploiter lesdites terres?
- c) Qui, du Canada ou de la Colombie-Britannique, a compétence législative sur lesdites terres³?

A cette question, la Cour, dans un jugement collectif qui suscitera passablement de controverse⁴, avait répondu catégoriquement en faveur du Gouvernement fédéral.

La formulation imprécise de la question précitée est à l'origine du second renvoi. Il est clair que la question visait en particulier la région de la mer territoriale. Mais il n'est pas clair jusqu'où, vers le continent, s'étendait la zone maritime visée par le renvoi. Le problème concernait notamment le bras de mer qui sépare l'île Vancouver du continent, et qui est formé d'une succession

¹ Aussi intitulé *Procureur général du Canada c. Procureur général de la Colombie-Britannique*, [1984] 1 R.C.S. 388; [1984] 4 W.W.R. 289.

² *Reference re Offshore Mineral Rights of British Columbia*, [1967] R.C.S. 792, 62 W.W.R. 21, D.L.R. (2^e) 353, 43 I.L.R. 93.

³ *Ibid.*, p. 796. Cette traduction est tirée de l'arrêt rendu dans le renvoi de 1984, *supra*, note 1, p. 394.

⁴ Voir par exemple J. Brassard, "La Cour suprême, l'État fédéral et les gisements miniers sous-marins", in *Le Territoire québécois*, Montréal, Presses de l'Université de Montréal, 1970, p. 152-168; N. Caplan, "Legal Issues of the Offshore Mineral Rights Dispute in Canada" (1968), 14 McGill L.J. 475; R.J. Harrison, "Jurisdiction over the Canadian Offshore: A Sea of Confusion" (1979), 17 Osgoode Hall L.J. 469, à la p. 480.

de détroits dont les principaux ont pour nom le détroit Juan de Fuca, le détroit de Géorgie, le détroit de Johnstone et le détroit de la Reine-Charlotte.

Le Gouvernement de la Colombie-Britannique décida donc de demander l'avis de la Cour d'appel de cette province quant à la propriété des détroits en question. Deux des trois juges siégeant dans l'affaire statuèrent en faveur de la Province⁵. L'opinion dissidente provenait du juge McIntyre, maintenant membre de la Cour suprême du Canada.

En appel, la Cour suprême du Canada, comme la Cour d'appel de la Colombie-Britannique avant elle, décida que le renvoi de 1967 visait la mer territoriale seulement⁶. Cette conclusion lui laissait la liberté d'examiner le statut juridique de la zone d'eaux intérieures canadiennes situées entre l'île Vancouver et le continent. Par une majorité de quatre juges contre deux⁷, la Cour suprême déclara que cette zone appartenait à la Colombie-Britannique, confirmant ainsi l'avis de la Cour d'appel.

Deux types d'arguments furent avancés en faveur de la Colombie-Britannique. La première argumentation concernait l'interprétation à donner aux actes constitutifs des colonies de l'île Vancouver et de la Colombie-Britannique, unies à partir de 1866⁸. C'est cette argumentation qui persuada la majorité de la Cour et qui fournit, par conséquent, la ratio de l'arrêt. Même si, à première vue, l'arrêt ne paraît pas se prêter aux généralisations, puisqu'il repose en définitive sur l'interprétation de documents particuliers, propres à l'histoire de la Colombie-Britannique, nous verrons qu'il s'en dégage néanmoins un certain courant qui pourrait bien être déterminant dans d'éventuels litiges constitutionnels.

La seconde argumentation visait à démontrer que, même en l'absence d'une inclusion territoriale expresse, cette zone d'eaux intérieures faisait partie intégrante du territoire colonial environnant par opération de la *common law*. Seuls les juges dissidents étaient dans la position de devoir réfuter cette argumentation pour motiver leur conclusion; la majorité, pour sa part, choisit de ne pas aborder du tout cette question, préférant s'en tenir à la première question relative à l'interprétation des actes constitutifs⁹. Cette décision laisse donc irrésolue la question très importante et complexe du statut et de l'étendue de la zone d'eaux intérieures en *common law*. Les motifs des juges dissidents sur cette question soulèvent néanmoins d'intéressantes questions.

⁵"Re Strait of Georgia and Related Areas" (1976), 1 B.C.L.R. 97.

⁶*Supra*, note 1, p. 400.

⁷L'opinion de la majorité fut présentée par le juge Dickson, maintenant juge en chef, auquel se rallièrent les juges Beetz, Estey et Chouinard. Le juge Ritchie entérina l'opinion dissidente du juge Wilson.

⁸Les principaux actes concernés sont le *Traité de Washington entre Sa Majesté et les Etats-Unis d'Amérique en vue du régime de la frontière de l'Oregon* (connu sous le nom de traité d'Oregon) du 15 juin 1846, reproduit dans *Treaties and Agreements Affecting Canada ... 1814-1925*, Ottawa, Ministère des Affaires extérieures, 1927, p. 28, et dans 34 *British and Foreign State Papers* 14; l'acte de concession de l'île Vancouver à la Compagnie de la Baie d'Hudson de 1849, dont de larges extraits sont reproduits dans les motifs de juge Dickson, *supra*, note 1, p. 406 à 408; *Act to provide for the Government of British Columbia*, 1858, 21-22 Vict., c. 99 (R.-U.); *An Act to Define the Boundaries of the Colony of British Columbia*, 1863, 26-27 Vict., c. 83 (R.-U.); et *An Act for the Union of the Colony of Vancouver Island with the Colony of British Columbia*, 1866, 29-30 Vict., c. 67 (R.-U.).

⁹*Supra*, note 1, p. 421.

L'inclusion expresse

Un traité de 1818, qui avait fixé le 49^e parallèle comme frontière anglo-américaine dans l'ouest du continent, avait cependant laissé irrésolu le tracé de la frontière à l'ouest des Rocheuses¹⁰. En 1846 était conclu le traité d'Oregon, dont l'article premier se lisait ainsi:

From the point on the 49th parallel of north latitude, where the boundary laid down in existing treaties and conventions between Great Britain and the United States terminates, the line of boundary between the territories of Her Britannic Majesty and those of the United States shall be continued westward along the said 49th parallel of north latitude, to the middle of the channel which separates the continent from Vancouver's Island; and thence southerly, through the middle of the said channel, and of Fuca's Straits to the Pacific Ocean; provided however that the navigation of the whole of the said channel and straits, south of the 49th parallel of north latitude, remain free and open to both parties¹¹.

Aux yeux de la majorité de la Cour suprême, cet accord eut pour effet de compléter le tracé de la frontière anglo-américaine à l'ouest des Rocheuses et d'annexer expressément au territoire britannique les détroits en question, jusqu'à la limite spécifiée. La signature par le Gouvernement britannique du traité d'Oregon, affirme l'arrêt, constitue une preuve écrite et claire de la volonté de ce gouvernement d'étendre sa souveraineté territoriale à la zone maritime en question¹². C'est d'ailleurs là un principe admis en droit canadien, fait-on remarquer en citant l'arrêt *Burt*¹³ de la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick, qui avait été invoqué par la Cour suprême du Canada dans le renvoi de 1967¹⁴. L'arrêt *Burt* avait eu recours à l'un des actes constitutifs du Nouveau-Brunswick, qui partageait la baie de Fundy entre les deux provinces adjacentes¹⁵, comme preuve du fait qu'à cette époque déjà, le Gouvernement impérial revendiquait cette baie comme partie intégrante du territoire britannique¹⁶.

Cette interprétation du traité d'Oregon est sévèrement critiquée par les juges dissidents. A leur avis, ce traité n'avait pas pour but d'établir une frontière politique proprement dite, mais de tracer une ligne de partage à des fins beaucoup plus restreintes, relatives essentiellement à la navigation¹⁷. On aurait tort, selon eux, de présumer que le fait pour un Etat d'annoncer son intention d'exercer un certain contrôle sur une zone maritime extracôtière constitue une revendication territoriale au plein sens du terme. Les juges dissidents vont même jusqu'à désavouer, à ce propos, les motifs du Comité judiciaire du Con-

¹⁰ *Accord commercial du 20 octobre 1818 entre Sa Majesté et les Etats-Unis d'Amérique*, art. 2, reproduit dans *Treaties and Agreements...*, *supra*, note 8, p. 16, et dans 6 *British and Foreign State Papers* 3.

¹¹ *Supra*, note 8.

¹² *Supra*, note 1, p. 406.

¹³ *R. c. Burt* (1932), 5 M.P.R. 112 (C.A. du N.-B.).

¹⁴ *Supra*, note 2, p. 809.

¹⁵ Le juge Baxter, dans l'arrêt *Burt*, donne par erreur comme source les Instructions royales du 18 août 1784 au gouverneur Carleton. Il s'agit plutôt, en réalité, de la Commission du 16 août au même gouverneur. Voir (1905) 2 *Collections of the N.B. Historical Society*, n. 6, p. 394 et 404.

¹⁶ *Supra*, note 13, p. 117.

¹⁷ *Supra*, note 1, p. 451.

seil privé dans l'affaire de la *baie Conception*¹⁸ de 1877, l'un des arrêts-clés du droit relatif au statut juridique des baies. Dans cette affaire, la Anglo-American Telegraph Company avait obtenu du Gouvernement terre-neuvien, par voie législative, le droit exclusif de poser des câbles sous-marins, par voie législative, le droit exclusif de poser des câbles sous-marins au large de Terre-Neuve à des fins télégraphiques. Apprenant qu'une concurrente, dénommée la Direct United States Company, avait entrepris de poser un câble dans la baie Conception, sur la côte est de la péninsule d'Avalon, la Anglo-American obtint une injonction contre elle de la Cour suprême de Terre-Neuve. La Direct United States Cable demanda alors au Comité judiciaire du Conseil privé d'annuler l'injonction au motif que la baie Conception ne faisait pas partie du territoire de Terre-Neuve et que, par conséquent, le gouvernement de cette colonie avait outrepassé ses pouvoirs en accordant un tel monopole à sa rivale. La requête en annulation fut refusée.

Les propos du porte-parole du Comité judiciaire, Lord Blackburn, donnent l'impression qu'il aurait été prêt à reconnaître le rattachement de la baie Conception au territoire terre-neuvien pour des raisons purement géographiques¹⁹. Mais le motif décisif de l'arrêt ne fut pas celui-là. Il préféra fonder cette inclusion territoriale sur des faits historiques, faisant observer que le Gouvernement britannique exerçait depuis longtemps sur cette baie un pouvoir incontesté. A l'appui, Lord Blackburn invoqua notamment l'accord anglo-américain de 1818²⁰, en vertu de laquelle cette partie de la côte terre-neuvienne avait été exclue du territoire de pêche américain. Il souligna que la loi de 1919 mettant en oeuvre cet accord interdisait la pêche dans cette région non seulement aux Américains mais à tous étrangers²¹. "No stronger assertion of exclusive dominion over these bays could well be framed"²², conclut-il qualifiant aussi cette loi de "unequivocal assertion of the British Legislature of exclusive dominion over this bay as part of the British territory"²³.

Dans l'affaire du *détroit de Géorgie*, les juges dissidents critiquent ces affirmations, qui, à l'opposé d'autres opinions judiciaires plus nuancées²⁴, tendent à ignorer l'importante distinction entre l'affirmation par un Etat de certains droits de souveraineté limités, et la revendication d'une souveraineté territoriale pleine et entière.

Les juges dissidents n'admettent pas, d'autre part, que l'on applique l'arrêt *Burt* à l'espèce. Pour eux, ce n'est pas la même chose de dire que l'établissement d'une frontière interprovinciale au milieu d'un bras de mer peut servir à *confirmer* le fait que ce bras de mer faisait déjà partie du territoire de

¹⁸*Directed United States Cable Co. v. Anglo-American Telegraph Co.* (1877), 2 App. Cas. 394, 46 L.J. (P.) 71, 36 L.T. 265, 2 B.I.L.C. 892.

¹⁹*Ibid.*, p. 420.

²⁰*Supra*, note 10, art. 2.

²¹*An Act to enable His Majesty to make Regulations with respect to the taking and curing fish on certain parts of the coasts of Newfoundland* ..., 1819, 59 Geo. 3, c. 38, art. 2.

²²*Supra*, note 18, p. 421.

²³*Ibid.*

²⁴Par exemple *Bonser v. La Macchia* (1969), 122 C.L.R. 177, [1969] A.L.J.R. 741.

l'empire, et de dire que l'établissement d'une frontière internationale, à supposer que ce soit le cas ici, a pour effet *d'accroître* l'étendue du territoire national²⁵. L'arrêt *Burt* ne devrait donc pas être invoqué, à leur point de vue, pour faire du traité d'Oregon autre chose que ce qu'il prétendait faire, c'est-à-dire régler un problème de navigation dans un détroit international.

Certes, cette opinion est minoritaire, mais le raisonnement est d'une rigueur qui ne pourra être ignorée. Au delà des technicalités et distinctions subtiles, on décèle un courant qui n'est pas étranger à celui qui semble avoir inspiré l'avis de 1967. Il est vrai que la majorité de la Cour suprême a choisi cette fois la voie de l'interprétation libérale, moins traditionnelle, en regardant des textes anciens sous un éclairage plus moderne. Deux mois plus tôt, le même tribunal avait pourtant refusé à l'unanimité de reconnaître au Gouvernement terre-neuvien des droits d'exploration et d'exploitation sur le plateau continental, au motif que de tels droits n'étaient pas clairement reconnus avant l'entrée de Terre-Neuve dans la Confédération²⁶.

Le débat relatif aux principes d'interprétation applicables dans ce genre de situation demeure donc ouvert. La question n'est pas nouvelle: lorsque'on a affaire à des documents anciens, a-t-on le droit de tenir compte des idées qui n'existaient qu'à l'état embryonnaire à l'époque de leur rédaction? Ou encore plus précisément, est-il juste de présumer qu'un gouvernement entendait s'approprier un domaine maritime, alors qu'à cette époque, on ne pouvait encore soupçonner toute l'ampleur des richesses exploitables du sous-sol marin? L'opinion bien motivée des juges dissidents contribuera à mettre le juriste canadien en garde contre le danger de l'anachronisme dans l'interprétation de documents, et servira à dissocier davantage la sphère de la compétence législative de la sphère de la propriété domaniale.

L'inclusion en *common law*

Ayant d'abord conclu que les détroits n'avaient pas été inclus expressément dans les limites territoriales de la colonie, les juges dissidents entreprirent ensuite de démontrer qu'ils ne pouvaient non plus être réputés en faire partie par opération de la *common law*.

La notion d'eaux intérieures en droit anglais est très ancienne. Au moyen-âge déjà, la *common law* reconnaissait certaines régions maritimes comme faisant partie du comté adjacent, et donc du royaume. Il s'agissait de zones d'eaux intraterrestres, dites *intra (inter) fauces terrae*, c'est-à-dire de certains bras de mer s'avancant à l'intérieur des terres, tels les golfes, baies et estuaires²⁷.

Le statut juridique de ces eaux intraterrestres en *common law* est essentiellement le même que celui des eaux intérieures en droit international moderne. Dans les deux cas, la zone concernée est réputée faire partie intégrante du territoire national. Mais il y a d'importantes différences dans le

²⁵*Supra*, note 1, p. 453.

²⁶*Renvoi relatif au plateau continental de Terre-Neuve*, [1984] 1 R.C.S. 86, 51 N.R. 362.

²⁷Voir D.P. O'Connell, *The International Law of the Sea*, Vol. I, Oxford, Clarendon Press, 1982, chap. 9.

mode d'identification et de délimitation de la zone en question. Ainsi, du moins jusqu'à une époque relativement récente, la *common law* employait surtout le critère du champ visuel pour déterminer si un espace maritime constituait ou non une zone d'eaux intraterrestres, c'est-à-dire qu'on devait pouvoir voir d'une rive à l'autre à l'oeil nu²⁸. Le droit international moderne, lui, emploie des critères plus sophistiqués, d'ordre à la fois géographique, historique, politique et économique²⁹.

La *common law* n'a jamais été très précise quant à la configuration géographique que devait avoir le bras de mer en question. L'expression latine *inter fauces terrae*, que les juristes anglais avaient rendue par "between the jaws of the land", pouvait laisser croire qu'il devait s'agir d'une échancrure fermée à un bout, à l'exclusion d'un détroit, par exemple. Mais cette hypothèse ne fut pas retenue par les juges dissidents dans l'affaire du *détroit de Géorgie*³⁰.

Ce qui les dérangeait beaucoup plus était le fait qu'en l'espèce, une des rives du détroit Juan de Fuca était située en territoire américain. Incapables de trouver dans la *common law* une règle claire à ce sujet, les juges dissidents se tournèrent vers le droit international pour conclure qu'à l'époque de l'entrée de la Colombie-Britannique dans le Confédération, le droit international n'aurait pas reconnu le statut de mer intérieure à une baie qui n'était pas entièrement contenue à l'intérieur d'un même territoire national³¹. Appliquant ce principe à l'espèce, ils conclurent que l'ensemble des quatre détroits entre l'île Vancouver et le continent ne devrait pas être considéré comme une zone d'eaux intraterrestres au regard de la *common law*.

La conclusion des juges dissidents sur ce point n'a pas été rejetée ni approuvée par la majorité. Elle demeure donc une déclaration persuasive, mais contestable. La principale source citée est la sentence du surarbitre Bates dans l'affaire du *schooner Washington* de 1855, statuant que la baie de Fundy n'était pas une baie britannique au regard du droit international³². Bates avait, de fait, présumé que la rive nord de l'entrée de la baie de Fundy était située en territoire américain et cette circonstance avait effectivement pesé dans sa sentence, à côté d'autres considérations³³. Mais une telle sentence, fondée sur

²⁸*Ibid.*, p. 341 sq.; *Direct U.S. Cable Co. c. Anglo-American Telegraph Co.*, *supra*, note 18, p. 417.

²⁹*Supra*, note 27, p. 353 sq.

³⁰*Supra*, note 1, p. 461.

³¹*Ibid.*, p. 465.

³²*The Washington (R.-U. c. U.S.A.)*, sentence rendue pour le compte de la American and British Claims Commission le 13 janvier 1855, et reproduite dans: 4 *Proceedings of the North Atlantic Coast Fisheries Arbitration, 1910* 356; Scott, *Cases on International Law* (1922), p. 229; J.B. Moore, *A Digest of International Law*, Vol. I, Washington, D.C. 1906, p. 785 à 787; et *Id.*, *History and Digest of International Arbitrations ...* Vol. IV, Washington, D.C. 1898, p. 4342.

³³Sa décision est fondée principalement sur la largeur excessive, à son avis, de l'ouverture de la baie. Voir J.B. Moore (1906), *supra*, note 32, p. 786.

des prémisses douteuses³⁴, et rejetée par le Gouvernement britannique³⁵, peut-elle vraiment nous aider à comprendre le concept des eaux intraterrestres en droit anglais?

Il faut bien reconnaître, en définitive, que l'opinion des juges dissidents sur ce point est peu justifiée, et que le point de vue contraire est tout aussi défendable. Nous ne connaissons pas le point de vue des autres membres de la Cour à ce sujet, mais il est permis de supposer que la question du statut des détroits internationaux en *common law* est loin d'être réglée.

Autres questions soulevées

L'affaire du *détroit de Géorgie* a accessoirement soulevé diverses autres questions relatives au partage constitutionnel du territoire maritime canadien. Mentionnons, pour terminer, les points suivants:

Le statut de la mer territoriale en *common law* — Le renvoi de 1967 avait forcé la Cour suprême du Canada de prendre position sur la question très controversée du statut juridique de la mer territoriale en *common law*. Dans une décision partagée de sept juges contre six, la *Court for Crown Cases Reserved* de l'Angleterre avait conclu, en 1876, dans l'arrêt *Keyn*, que les tribunaux anglais de droit commun n'avaient pas compétence pour connaître d'une cause d'action survenue dans la région de la mer territoriale³⁶. Les motifs des juges furent tellement divers et complexes qu'un long débat juridique s'ensuivit sur la ration de l'arrêt, opposant les tenants d'une interprétation *territoriale*, voulant que l'incompétence des tribunaux provienne du fait que la mer territoriale ne fait pas partie du territoire national au regard de la *common law*, aux tenants d'une interprétation *procédurale*, soutenant qu'il s'agissait là d'un problème purement juridictionnel, qui n'a rien à voir avec la territorialité. La Cour suprême du Canada opta pour l'interprétation territoriale, mais comme il s'agissait d'une simple procédure de renvoi, on conserva l'espoir, dans certains milieux, que la Cour puisse se raviser³⁷. Or, dans l'affaire du *détroit de Géorgie*, plus clairement encore que dans l'affaire du *plateau continental de Terre-Neuve*, la Cour suprême confirma son adhésion ferme et entière aux conclusions du renvoi de 1967 sur ce point³⁸.

L'effet de la *Territorial Waters Jurisdiction Act de 1878* — Afin de remédier à la lacune juridictionnelle constatée dans l'affaire *Keyn*³⁹, le Parle-

³⁴La configuration géographique très spéciale de la région rend difficile la tâche de préciser le tracé exact de la fermeture de la baie de Fundy. Il est raisonnable toutefois de situer la limite nord de l'entrée en territoire canadien. Voir G.V. La Forest, "Canadian Inland Waters of the Atlantic Provinces and the Bay of Fundy Incident" (1963), 1 A.C.D.I. 149, 164; J.-Y. Morin, "Les eaux territoriales du Canada au regard du Droit international" (1963), 1 A.C.D.I. 82, 106.

³⁵G.V. La Forest, note précédente, p. 164-165.

³⁶R. c. *Keyn*, (1876) L.R. 2 Ex. D. 63, L.R. 2 Q.B.D. 90, 46 L.J. (M.C.) 17, 13 Cox C.C. 403, 41 J.P. 517, 2 B.I.L.C. 701.

³⁷Par exemple, dans son mémoire d'intervenant devant la Cour suprême du Canada dans l'affaire du *plateau continental de Terre-Neuve*, le Procureur général du Nouveau-Brunswick continuait à soutenir que la véritable ratio de l'arrêt *Keyn* n'était pas celle indiquée par la Cour suprême dans le renvoi de 1967. Voir p. 9 à 19 de ce mémoire.

³⁸*Supra*, note 1, p. 400.

³⁹*Supra*, note 36.

ment britannique avait adopté une loi, deux ans plus tard, étendant la compétence des tribunaux d'amirauté aux actes criminels survenus dans les eaux territoriales de n'importe quel territoire britannique, sans égard à la nationalité de l'accusé ou du navire concerné⁴⁰. Certains avaient prétendu que la préambule de cette loi constituait une déclaration expresse et univoque de la volonté du Gouvernement britannique d'annexer ces territoires maritimes au royaume⁴¹, mais la Cour suprême du Canada avait rejeté cet argument dans le renvoi de 1967, ajoutant en outre que le dispositif même de la loi, qui avait pour effet de rendre le droit criminel anglais applicable dans les eaux territoriales des colonies, était incompatible avec la théorie d'une mer territoriale incorporée au territoire d'une colonie britannique⁴². Ce raisonnement était cependant d'une logique douteuse, comme certains le firent remarquer, car le Parlement impérial a toujours eu le pouvoir d'imposer des lois à ses colonies sans que cela ne remette en question l'intégrité du territoire colonial⁴³.

Dans l'affaire du *détroit de Géorgie*, la Cour suprême, sans l'avouer expressément, semble revenir sur sa position. Elle rejette l'argument du Procureur général du Canada voulant qu'à l'instar de la mer territoriale, les détroits ne puissent faire partie de la colonie, à cause de la loi de 1878. En fait, explique-t-elle, la loi de 1878 n'a de valeur probante dans ce débat que dans la mesure où la juridiction de l'amiral est exclusive, et pour savoir cela, il faut d'abord avoir déterminé si une région maritime fait partie ou non du territoire adjacent⁴⁴. Ce raisonnement paraît difficilement compatible avec le discours tenu en 1967.

La notion de territoire — Une partie du débat dans l'affaire du *détroit de Géorgie* porte sur le sens du mot territoire dans les actes constitutifs de la Colombie-Britannique. Les juges dissidents soutinrent que ce terme, l'époque, ne faisait ordinairement référence qu'à un territoire *terrestre*⁴⁵. La majorité ce rallia à cette proposition, mais trouva l'occurrence dans les actes constitutifs suffisamment d'indices permettant de réfuter une telle présomption⁴⁶. Désormais, il faudra donc examiner de près les documents historiques afin de déterminer si le contexte dans lequel le mot territoire a été employé justifie une extension de sens. Les critères sont néanmoins assez sévères. Ainsi, le qualificatif "together with all royaltys of the sea upon these coasts (...), and all mines royal thereto belonging" dans un acte de cession tendrait à renforcer la présomption⁴⁷. En outre, une colonie peut très bien se faire attribuer la propriété des îles adjacentes à la côte sans nécessairement recevoir la propriété de

⁴⁰*Territorial Waters Jurisdiction Act*, 1878, 41-42 Vict., c. 73 (R.-U.).

⁴¹"Whereas the rightful jurisdiction of Her Majesty, her heirs and successors, extends and has always extended over the open seas adjacent to the coasts of the United Kingdom and of all other parts of Her Majesty's Dominions to such a distance as is necessary for the defence and security of such Dominions..."

⁴²*Supra*, note 2, p. 805.

⁴³Voir R.J. Harrison, *supra*, note 4, p. 487.

⁴⁴*Supra*, note 1, p. 425.

⁴⁵*Ibid.*, p. 454.

⁴⁶*Ibid.*, p. 418.

⁴⁷*Ibid.*, p. 409.

la zone maritime environnante⁴⁸. Il faudra voir ce qui en résultera lorsque ces critères seront appliqués à d'autres situations, en particulier par rapport à la côte atlantique.

Mode d'appropriation d'un domaine maritime — L'affaire du *détroit de Géorgie* contribue enfin à clarifier le droit canadien relativement au mode d'appropriation d'un domaine maritime. Dans l'arrêt *Keyn*, le juge Lush avait indiqué que le champ de souveraineté territoriale de l'Etat ne pouvait être étendu que par un acte du Parlement. Dans le renvoi de 1967, la Cour suprême du Canada adopta sans réserves les motifs du juge Lush⁴⁹. Cela pouvait laisser croire qu'un acte exécutif, tel un traité ou une concession foncière, était en soit insuffisant, sans une sanction législative, pour repousser les frontières nationales. Dans l'affaire du *détroit de Géorgie*, ce fut là d'ailleurs une des objections soulevées par le juge McIntyre au niveau de la Cour d'appel⁵⁰. Mais la Cour suprême n'accorda aucun intérêt à cette objection; même les juges dissidents en traitèrent sommairement en se contenant de renvoyer à l'arrêt *Post Office c. Estuary Radio Ltd.*⁵¹, de la Cour d'appel anglaise, qui avait affirmé:

It still lies within the prerogative power of the Crown to extend its sovereignty and jurisdiction to areas of land or sea over which it has not previously claimed or exercised sovereignty or jurisdiction. For such extension the authority of Parliament is not required⁵².

On s'étonnera du peu d'importance attachée jusqu'ici à cette question, considérant qu'elle touche à un point fondamental des régimes constitutionnels de souche britannique. Jusqu'à nouvel ordre, il faut présumer qu'en droit canadien, comme en droit anglais, les frontières nationales puissent, sous réserve de dispositions législatives contraires être modifiées au gré du pouvoir exécutif.

GÉRARD SNOW*

⁴⁸*Ibid.*, p. 417.

⁴⁹*Supra*, note 2, p. 804.

⁵⁰*Supra*, note 5, p. 126 sq.

⁵¹[1968] 2 Q.B. 740.

⁵²*Ibid.*, p. 753.

*B.A., L.Ph. (Strasbourg), LL.B. (U.N.B.), Barreau du Nouveau-Brunswick. Directeur du Centre de traduction et de terminologie juridiques et chargé d'enseignement à l'École de droit de l'Université de Moncton.