

# TABLE DES MATIÈRES

<i>Préface</i> .....	v
<i>Notes techniques</i> .....	xxvii
<i>Table des abréviations</i> .....	xxix
<i>Contribution</i> .....	xxxvii
<i>Le français de la common law : réflexions</i> .....	xxxix

## CHAPITRE 1

### LA COMMON LAW ET SES INSTITUTIONS 1066-1875

Introduction.....	1
I Régime juridique anglo-saxon au moment de la conquête.....	7
II Origines de la common law.....	8
A. Émergence d'une loi commune.....	8
B. <i>Magnum concilium</i> et <i>curia regis</i> .....	11
C. <i>Eyres</i> et commissions.....	12
D. Formation des cours supérieures de common law.....	16
1. Cour de l'échiquier.....	16
2. Cour des plaids communs.....	16
3. Cour du Banc du Roi.....	18
III Procédure.....	19
A. Le bref.....	19
B. Le jury.....	25
C. La plaidoirie.....	27
IV Equity et renouveau de la common law.....	30
A. Cour de la chancellerie.....	30
B. Causes d'action fictives et Cour du Banc du Roi.....	34

C. Réaction de la Cour des plaids communs et de l'échiquier .....	36
D. L'equity .....	38
V  Autres cours .....	42
A. Cours conciliaires .....	42
1. Haute Cour de l'amirauté .....	42
2. Cour de la chambre étoilée .....	43
B. Cours ecclésiastiques .....	44
C. Cours de révision et d'appel .....	45
D. Chambre des lords .....	47
VI  Réformes du XIX <sup>e</sup> siècle .....	48
A. Procédure civile .....	49
B. Structure des cours .....	50
C. Rapports entre la common law et l'equity .....	50
D. Cours locales .....	51
VII Réception de la common law au Canada .....	51
Conclusion .....	56
Bibliographie .....	58

## INTRODUCTION HISTORIQUE AU DROIT CIVIL QUÉBÉCOIS

Introduction .....	59
I  Droit civil français .....	59
II  De la Nouvelle-France au <i>Code civil</i> <i>du Bas-Canada</i> .....	62
III  De la codification de 1866 à la recodification de 1991 .....	65
Conclusion .....	67
Bibliographie sommaire .....	68

## CHAPITRE 2 LA RÈGLE DU PRÉCÉDENT

Introduction .....	69
--------------------	----

I	Application de la règle du précédent.....	72
	A. Application générale.....	72
	1. Hiérarchie des tribunaux.....	72
	a) Structure des appels.....	72
	b) Décisions des cours de même niveau.....	77
	(i) Principes généraux.....	77
	(ii) Décisions d'une même cour.....	78
	(iii) Cours de même niveau dans d'autres ressorts.....	83
	(iv) Cour suprême du Canada.....	85
	– Impact de la Charte.....	86
	– Atténuation d'un précédent par des modifications subséquentes.....	86
	– Liberté du sujet.....	88
	– Changements dans la société.....	88
	(v) Règles procédurales de common law.....	91
	2. <i>Ratio decidendi</i> .....	92
	a) Introduction.....	92
	b) Identification des précédents applicables.....	94
	c) Technique de la distinction.....	95
	d) <i>Obiter dicta</i> .....	96
	e) Jugements contenant plusieurs <i>ratio decidendi</i> .....	99
	f) Autres facteurs.....	100
	(i) Nombre de juges.....	100
	(ii) Motifs de dissidence.....	101
	(iii) Jugements non publiés.....	102
	(iv) Effet du refus de la permission d'en appeler d'un jugement.....	103
	(v) Ancienneté d'un précédent.....	104
	(vi) Dispositions législatives.....	105
	B. Exceptions à la règle.....	106
	1. Décisions rendues « <i>per incuriam</i> ».....	106
	2. Préséance de la <i>Charte des droits</i> <i>et libertés</i> sur les précédents.....	108
	3. Liberté du sujet.....	109
	4. Tribunaux administratifs et arbitres.....	110
	5. Cour canadienne de l'impôt.....	112

6. Processus non contradictoire .....	112
a) Renvois constitutionnels .....	113
b) Jugements rendus sur consentement, <i>nisi prius et ex parte</i> .....	114
II Origine et développement historique de la règle .....	115
A. Origines historiques .....	115
1. Conquête normande .....	115
2. Traités de droit .....	115
3. Year Books .....	117
4. De 1535 jusqu'au XIX <sup>e</sup> siècle .....	119
B. Consolidation de la règle au XIX <sup>e</sup> siècle .....	120
C. Apogée d'une conception stricte du <i>stare decisis</i> .....	124
D. Évolution de la règle au Canada .....	125
E. Doctrine du <i>stare decisis</i> aux États-Unis .....	129
III Points de vue critiques sur le <i>stare decisis</i> .....	131
A. Effets de l'évolution des théories du droit sur la doctrine du <i>stare decisis</i> .....	131
1. Force normative du passé à son apogée : théorie déclaratoire du droit .....	132
2. Positivisme du XIX <sup>e</sup> siècle .....	134
3. Théories du XX <sup>e</sup> siècle .....	138
a) Positivistes du XX <sup>e</sup> siècle .....	138
b) <i>Critical Legal Studies</i> .....	140
c) Théories économiques .....	141
d) Théories féministes .....	142
e) Somme des théories .....	143
B. « Déclin » de la common law .....	144
1. Envahissement de la législation .....	144
2. Prolifération des précédents .....	145
3. Permanence du précédent et de la common law .....	146
C. Érosion du pouvoir de légitimation du <i>stare decisis</i> .....	147
Conclusion .....	149
Bibliographie .....	152

## CARACTÉRISTIQUES ET MÉTHODES DU DROIT CIVIL

I	Droit civil et système de droit civil .....	153
	A. Influence du droit romain .....	153
	B. Primauté de la loi codificatrice.....	154
II	Critères fondamentaux des codifications civilistes ...	155
III	Interprétation de la norme codifiée.....	157
IV	Interprétation de la législation spéciale ou particulière .....	158
V	Sources complémentaires de droit .....	159
	A. Coutume.....	160
	B. Jurisprudence .....	160
	C. Doctrine.....	162
	Bibliographie sommaire.....	164

## CHAPITRE 3 LE DROIT DES DÉLITS

	Introduction.....	165
I	Notions fondamentales .....	168
	A. Tentative de définition .....	168
	B. Fonctions du droit des délits.....	169
	C. Évolution historique.....	172
	1. Primauté de la procédure .....	172
	2. Règles de fond .....	174
	D. Fondements actuels de la responsabilité en common law : évaluation de la faute comme critère de responsabilité .....	177
	E. Responsabilité stricte .....	178
	1. Responsabilité du fait d'autrui.....	179
	2. Règle tirée de l'arrêt <i>Rylands c. Fletcher</i> .....	180
	F. Autres systèmes d'indemnisation .....	184
II	Délict de négligence .....	187
	A. Introduction.....	187
	B. Éléments de la cause d'action fondée sur la négligence .....	187

C. Devoir de prudence :	
étude générale du concept.....	190
1. Développement et élaboration des critères.....	191
2. Formulation contemporaine des critères.....	193
D. Devoir de prudence : étude de cas particuliers.....	195
1. Devoir d’agir et obligation de poser un geste positif dans l’intérêt d’autrui .....	195
2. Devoir de prudence des autorités publiques.....	197
3. Devoir de prudence envers les victimes de choc nerveux .....	199
4. Devoir de prudence et pertes purement économiques .....	202
a) Déclarations inexactes faites avec négligence.....	202
b) Autres.....	204
E. Norme de conduite raisonnable .....	208
1. Critère de la personne raisonnable .....	208
2. Détermination de la personne raisonnable .....	209
a) Mineurs .....	210
b) Incapables .....	211
3. Détermination de la conduite de la personne raisonnable.....	211
a) Risque excessif de préjudice.....	212
b) Usage.....	214
c) Norme de conduite prévue par la loi .....	214
F. Causalité.....	215
1. Nature de la causalité.....	216
2. Critère du facteur déterminant.....	216
3. Limites du critère du facteur déterminant .....	217
a) Causes multiples .....	217
b) Cause inconnue.....	220
G. Cause immédiate ou caractère éloigné du dommage.....	221
1. Critères élaborés par les tribunaux .....	221
2. Problèmes particuliers de cause immédiate.....	222
a) Victime vulnérable.....	222
b) Problème des causes intermédiaires .....	223
H. Présence d’un dommage.....	224

I.	Moyens de défense opposables	
	au délit de négligence .....	225
	1. Négligence de la victime .....	226
	2. Acceptation volontaire du risque .....	228
	3. Illégalité .....	229
	4. Autres moyens de défense .....	231
J.	Problèmes de preuve particuliers.....	231
III	Atteinte directe et autres délits intentionnels .....	233
	A. Introduction.....	233
	B. Règle établie dans <i>Cook c. Lewis</i> .....	233
	C. Particularités de la notion d'intention.....	235
	1. Mineurs .....	236
	2. Incapables .....	236
	D. Atteinte à la personne .....	237
	1. Délit d'acte de violence .....	237
	2. Délit de voies de fait.....	238
	3. Délit de séquestration .....	239
	4. Délit de poursuite abusive .....	240
	5. Délit de souffrances morales causées délibérément.....	242
	6. Émergence de nouveaux délits intentionnels ...	243
	E. Atteinte directe au bien-fonds.....	245
	F. Atteinte aux biens personnels .....	247
	1. Délit d'atteinte directe aux biens personnels....	247
	2. Délit de détention illicite .....	248
	3. Délit d'appropriation illicite .....	249
	G. Atteinte aux intérêts commerciaux ou professionnels .....	250
	1. Complot .....	251
	2. Intimidation.....	252
	3. Ingérence dans les relations contractuelles.....	254
	4. Tromperie .....	256
	H. Défenses aux délits intentionnels .....	257
	1. Défense de la personne et de ses biens.....	257
	2. Défense d'autrui.....	259
	3. Nécessité .....	259
	4. Consentement.....	260
	5. Autorisation légale.....	262
	6. Faute de la victime et partage de la responsabilité .....	264

IV	Nuisance.....	264
	A. Nuisance privée.....	265
	B. Nuisance publique.....	268
	Conclusion .....	269
	Bibliographie.....	271

## PRINCIPES GÉNÉRAUX DE LA RESPONSABILITÉ CIVILE EXTRA-CONTRACTUELLE SELON LE CODE CIVIL DU QUÉBEC

	Introduction : Théorie générale de la responsabilité civile et ses origines .....	273
I	La faute .....	275
	A. Notion de faute .....	275
	B. Faute prouvée, faute présumée .....	277
	C. Exceptions.....	278
	1. Cas de responsabilité objective.....	278
	2. Régimes spéciaux d'indemnisation du préjudice corporel .....	280
II	Le dommage .....	281
III	Le lien de causalité .....	283
	Conclusion .....	284
	Bibliographie sommaire.....	285

## CHAPITRE 4 LE DROIT DES CONTRATS

	Introduction.....	287
I	Évolution du droit des contrats.....	288
	A. Droit médiéval .....	289
	B. Common law des contrats au XIX <sup>e</sup> siècle .....	292
	C. XX <sup>e</sup> siècle — le droit comme outil de la politique sociale .....	294
II	Droit des contrats.....	299
	A. Limites du marché : contrats illégaux et contre l'ordre public .....	299
	1. Illégalité selon la common law.....	299



2. Illégalité en vertu d'une disposition législative .....	302
B. Obligations préalables à la conclusion du contrat :	
obligation d'agir de bonne foi pendant les négociations et climat de confiance .....	303
1. Contrats qui exigent la bonne foi .....	305
2. Déclarations inexactes .....	305
3. Abus de confiance et devoir fiduciaire .....	307
4. Déclarations qui déforment l'effet des stipulations du contrat .....	309
5. Obligation de porter les clauses onéreuses à l'attention de l'autre partie.....	309
C. Capacité de conclure un contrat .....	310
1. Contrats entre enfant et adulte.....	311
2. Personnes adultes souffrant d'incapacité.....	314
3. Capacité d'une société par actions .....	315
4. Contrats avec le gouvernement.....	317
D. Création de l'obligation contractuelle .....	318
1. Offre.....	319
2. Acceptation .....	321
3. Problème particulier : échange de documents types.....	324
4. Imprécision et rapport entre l'offre et l'acceptation.....	325
5. Contrat unilatéral .....	328
6. Contrepartie.....	330
a) Modification d'un contrat existant .....	337
b) Modification du contrat et préclusion fondée sur une promesse.....	339
c) Stipulations pour autrui.....	341
d) Conclusion .....	346
7. Intention de créer des rapports contractuels .....	346
8. Rôle de l'écrit .....	348
9. Contrat sous le sceau .....	351
E. Exécution de l'obligation contractuelle.....	352
1. Délimitation des obligations des parties.....	353
2. Interprétation de l'entente.....	360
3. Classification des obligations .....	362
a) Stipulations qui déterminent la force obligatoire de l'entente .....	362

b) Interprétation des stipulations et droits et obligations en cas d'inexécution de l'obligation.....	363
4. Interprétation de l'entente et clauses de non-responsabilité — la liberté contractuelle et la politique sociale.....	366
a) Est-ce que la clause fait partie du contrat ?.....	367
b) Est-ce que la clause s'applique à la violation en question ?.....	368
c) Clause inique.....	369
d) Intervention législative.....	372
F. Justifications de l'inexécution du contrat : les doctrines du contrat inique, de l'erreur et de l'impossibilité d'exécution.....	373
1. Problème de l'iniquité des obligations contractuelles.....	373
2. Erreur.....	377
3. Doctrine de l'impossibilité d'exécution.....	381
G. Droits et recours en cas d'inexécution des obligations.....	382
1. Recours prévus au contrat.....	384
2. Impact de l'inexécution sur le contrat.....	385
3. Calcul des dommages-intérêts.....	386
4. Equity et mesures de redressement.....	395
Conclusion.....	398
Bibliographie.....	400

QUELQUES POINTS DE COMPARAISON ENTRE LE DROIT DES CONTRATS SELON LE DROIT CIVIL QUÉBÉCOIS ET LA COMMON LAW

Introduction.....	401
I  Ordre public.....	402
II Obligation de bonne foi.....	402
III Capacité contractuelle.....	403

IV	Création ou formation de l'obligation contractuelle .....	404
V	Effet du contrat à l'égard des tierces personnes.....	407
VI	Contenu obligationnel du contrat .....	408
VII	Justification de l'inexécution du contrat.....	409
VIII	Droits et recours en cas d'inexécution de l'obligation .....	410
	A. Mise en demeure.....	410
	B. Exécution forcée en nature .....	410
	C. Résolution du contrat.....	410
	D. Dommages-intérêts .....	411
	Conclusion .....	411
	Bibliographie sommaire.....	413

## **CHAPITRE 5**

### **LES BIENS PERSONNELS ET RÉELS**

	Introduction.....	415
	A. Que constitue un « bien » ? .....	415
	B. Distinction entre « bien personnel » et « bien réel » .....	417
I	Biens personnels .....	418
	A. Introduction.....	418
	B. Notion de possession .....	419
	C. Objets trouvés .....	419
	D. Baillements .....	422
	E. Donations .....	427
II	Biens réels.....	434
	A. Introduction.....	434
	B. Doctrine des tenures .....	434
	C. Doctrine des domaines.....	437
	D. Copropriété .....	439
	E. Aliénation des biens réels.....	441
	1. Régime de publicité foncière .....	441
	2. Régime Torrens .....	443
	3. Biens annexés .....	445

4. Principe de <i>caveat emptor</i> .....	446
F. Extinction du titre .....	446
G. Servitudes, covenants restrictifs et intérêts incorporels.....	448
Conclusion .....	452
Bibliographie.....	455

**BIENS MEUBLES ET IMMEUBLES  
EN DROIT CIVIL DU QUÉBEC**

Introduction.....	457
I Immeubles.....	459
A. Choses .....	459
1. Immeubles par nature .....	459
2. Immeubles par destination.....	461
a) Conditions .....	461
b) Exceptions.....	462
B. Droits.....	462
1. Immeubles par l'objet auquel ils s'attachent....	463
a) Droits réels.....	463
b) Actions en justice.....	463
2. Immeubles par la détermination de la loi.....	463
II Meubles.....	464
A. Choses .....	465
1. Meubles par nature .....	465
2. Meubles par anticipation.....	465
B. Droits.....	465
Conclusion .....	466
Bibliographie sommaire.....	467

**CHAPITRE 6  
LES FIDUCIES**

Introduction.....	469
A. Définition .....	469
B. Distinction entre la fiducie et la relation fiduciaire.....	470

C.	Distinction entre la fiducie et le mandat.....	470
D.	Distinction entre la fiducie et les contrats .....	471
E.	Distinction entre la fiducie et le baillement .....	472
F.	Distinction entre la fiducie et les pouvoirs d'agir pour autrui .....	472
I	Survol historique.....	473
II	Classification.....	475
A.	Fiducies expresses.....	476
1.	Fiducies d'intérêt privé .....	477
a)	Création de la fiducie.....	478
b)	Conditions de validité .....	478
(i)	Certitude quant à l'intention .....	478
(ii)	Certitude quant au bien placé en fiducie .....	479
(iii)	Certitude quant aux bénéficiaires de la fiducie.....	479
(iv)	Dévolutions perpétuelles.....	480
(v)	Inaliénabilité .....	481
(vi)	Capitalisation .....	481
2.	Fiducies caritatives .....	485
a)	Avantages des fiducies caritatives .....	486
b)	Conditions de validité de la fiducie caritative.....	489
(i)	Nature caritative.....	489
(ii)	Intérêt public .....	490
(iii)	Objets exclusivement caritatifs.....	490
(iv)	Autres conditions .....	490
3.	Fiducies non caritatives .....	491
B.	Fiducies judiciaires .....	492
1.	Fiducies réversives ou par déduction .....	493
2.	Fiducies par interprétation .....	495
C.	Fiducies d'origine législative.....	499
III	Administration, modification et extinction de la fiducie expresse.....	501
A.	Administration de la fiducie .....	501
1.	Devoirs des fiduciaires .....	503
2.	Pouvoirs des fiduciaires.....	504
B.	Modification de la fiducie.....	505
C.	Extinction de la fiducie.....	505

IV	Violation de la fiducie.....	506
	A. Recours personnels contre les fiduciaires.....	507
	B. Recours personnels contre des tierces personnes.....	508
	C. Recours <i>in rem</i> .....	509
	D. Autres recours.....	513
	Conclusion.....	514
	Bibliographie.....	515

	QUELQUES POINTS DE COMPARAISON ENTRE LE DROIT DES FIDUCIES SELON LE DROIT QUÉBÉCOIS ET LES FIDUCIES EN COMMON LAW.....	517
--	---	-----

	Bibliographie sommaire.....	521
--	-----------------------------	-----

## CHAPITRE 7 LE DROIT DES SUCCESSIONS

	Introduction.....	523
I	Survol historique.....	524
II	Successions <i>ab intestat</i> .....	529
	A. Ouverture de la succession.....	529
	B. Dévolution légale des biens.....	530
	C. Conjoint.....	531
	D. Descendance.....	532
	E. Principe de consanguinité.....	533
	F. Avancement.....	535
	G. Exclusion.....	535
III	Testaments.....	536
	A. Nature du document.....	536
	B. Conditions de validité.....	538
	C. Formalités légales.....	540
	D. Testament formel.....	540
	E. Testament olographe.....	542
	F. Testament privilégié.....	544
IV	Révocation et caducité.....	545
	A. Intention révocatoire.....	545

B. Destruction d'un testament .....	546
C. Révocation conditionnelle .....	547
D. Confirmation, remise en vigueur et incorporation par renvoi .....	547
E. Contenu du testament .....	549
V Administration de la succession .....	551
A. Obtention de lettres d'administration ou d'homologation.....	551
B. Rôle du représentant personnel ou de la représentante personnelle.....	552
VI Tendances nouvelles .....	553
A. Aspects techniques et formalisme des testaments.....	553
B. Limites à la liberté de tester .....	555
Conclusion .....	558
Bibliographie.....	560

## QUELQUES POINTS DE COMPARAISON ENTRE LE DROIT DES SUCCESSIONS SELON LE DROIT CIVIL QUÉBÉCOIS ET LA COMMON LAW

Introduction.....	563
I Restrictions à la liberté de tester.....	563
II Capacité de succéder.....	565
III Dévolution de la succession <i>ab intestat</i> .....	566
IV Succession testamentaire .....	567
A. Capacité de tester.....	567
B. Différentes formes de testaments .....	568
C. Testament conjoint.....	570
V Révocation du testament.....	570
VI Administration de la succession .....	571
Conclusion .....	573
Bibliographie sommaire.....	574

## CHAPITRE 8 LE DROIT DE LA FAMILLE

Introduction.....	575
I Survol historique.....	576
II Cadre juridique .....	578
A. Le mariage et sa dissolution .....	581
1. Réglementation du mariage .....	582
2. Annulation du mariage .....	586
3. Dissolution du mariage par le décès du conjoint .....	592
4. Cohabitation.....	593
5. Divorce.....	594
a) Motifs du divorce.....	594
b) Procédure de divorce .....	595
B. Propriété.....	596
1. Fiducie par interprétation.....	599
2. Lois sur les biens matrimoniaux.....	602
a) Pendant le mariage.....	602
b) Principe du partage .....	603
c) Biens matrimoniaux .....	604
d) Présomption du partage égal.....	609
e) Contrats domestiques.....	610
C. Obligations envers les enfants et les conjoints.....	612
1. Garde des enfants.....	613
2. Pensions alimentaires pour les enfants .....	617
3. Pensions alimentaires aux conjoints.....	621
III Perspectives d'avenir .....	624
Conclusion .....	627
Bibliographie.....	629

## DROIT DE LA FAMILLE QUÉBÉCOIS

Introduction.....	631
I Union.....	632
A. Formation du lien matrimonial .....	632



B. Effets du mariage et régimes matrimoniaux.....	634
1. Effets du mariage ou le statut de base.....	634
2. Régime matrimonial et patrimoine familial .....	637
II Désunion .....	638
Conclusion .....	640
Bibliographie sommaire.....	641
<b>INDEX</b> .....	643