

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 ^e 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 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 ^e siècle	119
B. Consolidation de la règle au XIX ^e 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 ^e siècle	134
3. Théories du XX ^e siècle	138
a) Positivistes du XX ^e 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	Délit 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 ^e siècle	292
	C. XX ^e 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. Bailleurs	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
INDEX	643