

ASPECTS DES RAPPORTS ENTRE LE DROIT CIVIL ET LA "COMMON LAW" DANS LA JURISPRUDENCE DE LA COUR SUPREME DU CANADA

REYNALD BOULT*

Ottawa

Introduction

Quand, le 23 février 1875, le ministre de la Justice, l'honorable Téléphore Fournier, présenta à la Chambre des communes le projet de loi qui devait instituer la Cour suprême du Canada,¹ il dut expliquer que la rédaction de la mesure s'était heurtée à des difficultés dont l'une des principales avait été de savoir si la nouvelle Cour "devait avoir une juridiction d'appel provenant des lois locales aussi bien que des lois fédérales".² Effectivement, "des hommes de la plus haute estime différaient là-dessus".

Les débats firent ressortir des divergences de vues, tant sur la constitutionnalité³ que sur l'opportunité⁴ des dispositions qui étendaient la juridiction de la Cour aux affaires provinciales.

Aucun doute, toutefois, ne subsistait dans l'esprit du ministre: l'article 101 de l'Acte de l'Amérique du Nord britannique devait s'interpréter comme habilitant le Parlement à donner à la Cour le pouvoir d'entendre des appels des décisions des tribunaux provinciaux,⁵ en matière provinciale ou fédérale.⁶ Et il n'y avait rien à craindre quant au sort du droit civil.⁷

A la clôture de la discussion, la Chambre entérina l'avis du ministre et les règles des droits provinciaux, dont celles du droit

* Reynald Boulton, membre du Barreau de la province de Québec, bibliothécaire de la Cour suprême du Canada, Ottawa.

¹ D'autres projets n'avaient pas abouti. Voir Frank Mackinnon, *The Establishment of the Supreme Court of Canada* (1946), 27 Can. Hist. Rev. 258.

² Débats de la Chambre des communes du Canada (1875), p. 299.

³ Voir, dans les Débats, *loc. cit.*, *ibid.*, les interventions de MM. Macdonald, p. 303, Mills, p. 785, Moss, p. 792, Baby, p. 976, Mousseau, p. 979, Langlois, p. 987 et Ouimet, p. 994.

⁴ Voir, dans les Débats, *loc. cit.*, *ibid.*, les interventions de MM. Taschereau, p. 782, Moss, p. 794, Fournier, p. 799, Baby, p. 976, Langlois, p. 988, Laflamme, p. 990 et Palmer, p. 1036.

⁵ Débats, *loc. cit.*, *ibid.*, p. 300.

⁶ Débats, *loc. cit.*, *ibid.*, p. 798.

⁷ Débats, *loc. cit.*, *ibid.*, p. 799.

civil et de la *common law*, allaient être portées ensemble dans la juridiction de la Cour suprême du Canada.⁸

Cette présence des deux systèmes dans le droit qu'elle interprète amène parfois la Cour à les mettre en rapport.

Notre étude vise à distinguer certains des rapports ainsi faits tels qu'ils paraissent dans cent années de jurisprudence.

Il existe deux façons de voir les rapports droit civil-*common-law*.⁹

On peut, sans doute, considérer ces rapports de diverses manières. Nous nous bornons ici à ceux de deux ordres qui nous semblent bien témoigner de la coexistence juridique des deux systèmes. Ce sont les rapports de comparaison et les rapports d'opposition.

Droit civil et *common law* sont en rapport de comparaison quand la Cour rapproche les deux droits dans l'application des méthodes du droit comparé.

Ces deux droits sont en rapport d'opposition quand la Cour écarte des éléments d'un système qu'on tente d'introduire dans l'autre.

I. *Application de la méthode comparative.*¹⁰

On discerne dans l'emploi que fait la Cour de la méthode

⁸ L'article 41 de la Loi sur la Cour suprême, S.R.C., 1970, c. S-19, donne à la Cour compétence pour recevoir, sous certaines réserves, des appels de tout jugement de la plus haute cour du dernier ressort habilitée, dans une province, à rendre jugement dans l'affaire en question. C'est en vertu de cet article surtout que la Cour suprême connaît des contestations capables de lui faire considérer un rapport entre la *common law* et le droit civil. Il faut retenir toutefois que seules les causes où il s'agit d'interpréter des lois provinciales peuvent faire naître un tel rapport. Car il n'existe, à proprement parler, ni *common law* ni droit civil dans le droit fédéral, droit d'origine législative. Voir *The City of Quebec v. The Queen* (1894), 24 R.C.S. 420, à la p. 429.

⁹ Les expressions droit civil et *common law* échappent à toute définition étroite. On peut leur donner divers sens. Les rapports étudiés ici reflètent dans une certaine mesure les variantes des définitions mais le plus souvent ils mettent en regard le droit provincial du Québec et celui des autres provinces canadiennes.

¹⁰ Sur l'application du droit comparé par les tribunaux d'autres pays, voir, pour l'Angleterre, M. Schmitthoff, *The Science of Comparative Law*, [1939] Camb. L. J. 104; pour la Suisse, F.-E. Klein, *L'application de la méthode comparative dans la jurisprudence du tribunal fédéral suisse en matière de droit privé*, [1959] Rev. Int. Dr. Comp. 321; pour les États-Unis, L.-J. Constantinesco, *Traité de droit comparé* (1972), t. 1, p. 57; pour la France, M. Rolland, *La magistrature française devant le droit comparé*, Livre du centenaire de la Société de législation comparée (1949), p. 341.

comparative¹¹ un double but: celui de mieux préciser les contours du droit étudié en employant l'autre droit comme référence et celui d'interpréter le droit étudié en employant l'autre droit comme adjuvant. De là se caractérisent les fonctions du droit comparé tel que le pratique la Cour, tout au moins en ce qui concerne les rapports qui font l'objet de notre examen.

Tantôt la méthode comparative a une fonction informative. La Cour se reporte au droit opposé à seule fin de mieux éclairer son raisonnement. Le rapprochement qu'elle fait, en ce cas, ne comporte pas pénétration dans les motifs de jugement. Le droit opposé demeure enfermé dans son "extranéité". La Cour montre dans l'autre système ce que n'est pas le droit étudié: c'est la constatation de l'antinomie des règles. Ou elle montre dans l'autre système ce qu'est le droit étudié et c'est la constatation de l'harmonie des règles. C'est de la comparaison passive.

Tantôt la méthode a une fonction interprétative. La Cour intègre alors méthodologiquement un système dans l'autre, dans une étape de son raisonnement, ou bien elle fait un emprunt au système opposé en prenant soin de l'accompagner d'un constat de similitude. Le rapprochement, en ce cas, comporte pénétration dans les motifs de jugement. Le droit opposé s'infiltré dans la considération du droit étudié. C'est de la comparaison active. On voit, dans les arrêts qui suivent, comment la Cour a ainsi utilisé la comparaison.

1. *La méthode dans une fonction informative.*

a) *Constatation de l'antinomie des règles.*

Pratique judiciaire

Dans le domaine de la pratique judiciaire, la force des précédents n'est pas la même dans les deux droits: "The authority of decided cases . . . in the province of Quebec stands upon a footing which is not the same as that upon which it is based in the law of England."¹² Quand une demande est dirigée contre les

¹¹ Outre un but à atteindre les comparatistes posent comme conditions d'application du droit comparé, la comparabilité et la connaissance des éléments rapprochés. Il va de soi que droit civil et *common law* existant dans la juridiction de la Cour, ils peuvent être tenus pour comparables et que d'autre part la Cour en a une connaissance scientifique qui se double d'ailleurs d'une connaissance présumée. Voir *Logan v. Lee* (1907), 39 R.C.S.; *Canadian National Steamships Co. Ltd. v. Watson*, [1939] R.C.S. 11.

¹² *City of Montreal v. Dupré*, [1924] R.C.S. 246, à la p. 255, (J. Duff, diss.).

coauteurs d'un quasi-délit, "dans la province de Québec, contrairement à ce qui existe dans ces provinces de droit commun où un texte l'autorise, le juge . . . ne détermine pas la proportion de responsabilité des défendeurs".¹³

Biens

La propriété qui est une, dans le Québec, se scinde en *common law*: "Under the English system . . . J. would be a trustee having the legal title, while Miss T. would have the equitable title. . . . But this conception is unknown in the law of the Province of Quebec."¹⁴

Obligations

Concernant les quasi-contrats, la théorie de l'enrichissement sans cause est beaucoup plus fermement établie dans le droit civil¹⁵ tandis que pour la répétition de l'indû, la *common law* a des distinctions qui lui sont propres.¹⁶

Le droit d'action de la victime de poursuites abusives varie d'un système à l'autre: "The law of the Province of Quebec in this respect differs from the law of England, according to which such an action will not lie, unless there has been by means of civil process some unwarrantable interference with the person or property of the party defendant in the original action."¹⁷ Les règles quant aux stipulations de non responsabilité d'un employeur ne sont pas les mêmes: "If the law of Quebec was like the law of England, I would not hesitate to apply *The Queen v. Grenier* to a case of negligence of the employer like the present one. But in Quebec, . . . no one can free himself from responsibility for his own fault."¹⁸ "La règle *volenti non fit injuria* n'existe plus, en certains cas, dans le droit civil alors qu'elle subsiste en *common law*."¹⁹

Un contrat pour fins immorales, conclu en Alberta, est annulé. La Cour fait mention du droit français: "For the French

¹³ *Blumberg v. Wawanesa Mutual Ins. Co.*, [1962] R.C.S. 21, à la p. 24, (J. Fauteux). Aussi *City of Montreal v. The King*, [1949] R.C.S. 670, à la p. 673, (J. Taschereau).

¹⁴ *Thériault v. Huctwith*, [1948] R.C.S. 86, à la p. 92, (J. Taschereau).

¹⁵ *Racine v. Barry*, [1957] R.C.S. 92, à la p. 110, (J. Kellock, diss.).

¹⁶ *The Queen v. Premier Mouton Products Inc.*, [1961] R.C.S. 361, à la p. 366, (J. Abbott, diss.).

¹⁷ *The Montreal Street Railway Co. v. Ritchie* (1889), 16 R.C.S. 622, à la p. 630, (J. Strong).

¹⁸ *Grand Trunk Railway Co. v. Miller* (1903), 34 R.C.S. 45, à la p. 65, (J. Girouard, diss.).

¹⁹ *McPhee v. Esquimalt and Nanaimo Ry. Co.* (1913), 49 R.C.S. 43, à la p. 45, (J. en c. Fitzpatrick).

law on the subject, see Planiol . . . and cases there cited. The modern tendency of the Cour de Cassation would appear, however, to maintain the validity of contracts such as the one here in question. . . ."²⁰

Libéralités

Une certaine donation, nulle en droit civil, ne l'est pas en *common law*: "In . . . the Province of Quebec, the *donationes causa mortis* of the Roman law are illegal. . . . Here, however, under the law that rules this case, the gift to the respondents *propter suspicionem mortis* . . . was in my opinion, a valid one."²¹ Quand il y a eu erreur sur la personne du légataire, un legs peut être valide en *common law* sans l'être en droit civil.²² De même, quand il s'agit de révocation d'une libéralité pour cause d'ingratitude, la solution du droit anglais n'est pas la même que celle du Code civil: "Under the civil law, the rules are quite different. . . . But under the English law, the appellants have failed to convince me that there is room here for the application of the doctrine they invoke."²³

b) *Constatation de l'harmonie des règles.*

La jurisprudence de la Cour suprême signale l'harmonie des règles soit de manière explicite, quand elle les déclare semblables, soit de manière implicite quand elle fait un renvoi qui suppose leur similitude.

i) *Déclaration de similitude.*

Biens

Statuant dans une affaire concernant les droits des riverains, la Cour déclare: "There is no difference between Quebec and English law on the points raised in this case with respect to the rights of riparian owners to waters of floatable streams flowing past their lands."²⁴ Juridiquement, la navigabilité d'un cours d'eau est établie d'après les mêmes normes dans le Québec et en Angleterre.²⁵

²⁰ *Dominion Fire Ins. Co. v. Nakata* (1915), 52 R.C.S. 294, à la p. 299, (J. en c. Fitzpatrick).

²¹ *McDonald v. McDonald* (1903), 33 R.C.S. 145, à la p. 150, (J. en c. Taschereau).

²² *Russell v. Lefrançois* (1883), 8 R.C.S. 335, à la p. 353, (J. Henry).

²³ *Lundy v. Lundy* (1895), 24 R.C.S. 650, à la p. 654, (J. Taschereau).

²⁴ *Tanguay v. Price* (1906), 37 R.C.S. 657, à la p. 664, (J. en c. Fitzpatrick).

²⁵ *Attorney General and City of Hull v. Scott* (1904), 34 R.C.S. 603, à la p. 614, (J. en c. Taschereau).

Obligations

La faculté de stipuler la loi d'autonomie dans un contrat est reconnue: "... both under the law of England . . . and under that of Quebec."²⁶ "In this matter of the law to be applied, the principle of the law of Quebec seems to be the same as the principle of the law of England . . . the actual or presumed intention of the parties . . . must . . . govern. . . ."²⁷ Quant au lieu de la conclusion du contrat par correspondance, la Cour dit: "... we declare the law to be in the Province of Quebec upon the same footing as it stands in England, and in the rest of the Dominion."²⁸ Le contrat est la loi des parties. C'est un principe des deux systèmes: "The apparent intention of the parties, therefore was. . . . Such an intention is conformable to the policy of the civil law of Quebec quite as much as it is to that of English law. Under both systems alike their contract is the law of the parties."²⁹ Pour l'interprétation d'un contrat, l'article 1018 du Code civil s'accorde avec la *common law*: "Under the Civil Code section 1018 . . . as under the common law, the lease must be construed as a whole."³⁰ La vente de choses mobilières au poids n'est parfaite que si les conditions de l'article 1474 du Code civil se réalisent: "La règle est la même dans le droit anglais."³¹ L'article 1959 du Code civil qui décharge la caution est "... it seems, in accord with the English law".³² Certaines déclarations de la part d'un contractant ne constituent pas une tromperie capable d'annuler le contrat et ce: "... whether under the law of England or under that of Quebec."³³ Les "autorités françaises sont semblables . . . à la doctrine anglaise" sur le principe qui permet de détacher des clauses illicites d'une convention par ailleurs licite.³⁴ A propos des conventions restrictives de la liberté du travail, la Cour juge que: "En vertu tant du Code civil que de la *common*

²⁶ *Vipond v. Furness Withy & Co.* (1916), 54 R.C.S. 521, à la p. 527, (J. Duff).

²⁷ *Royal Guardians v. Clarke* (1914), 49 R.C.S. 229, à la p. 250, (J. Duff, diss.).

²⁸ *Magann v. Auger* (1901), 31 R.C.S. 186, à la p. 193, (J. Taschereau).

²⁹ *Canadian General Electric Co. v. Canadian Rubber Co.* (1915), 52 R.C.S. 349, à la p. 371, (J. Anglin).

³⁰ *The King v. Canada Steamship Lines*, [1950] R.C.S. 532, à la p. 570, (J. Cartwright).

³¹ *Ross v. Hannan* (1891), 19 R.C.S. 227, à la p. 235, (J. Fournier).

³² *Trust and Loan Co. of Canada v. Wurtele* (1905), 35 R.C.S. 663, à la p. 672, (J. Girouard).

³³ *Angers v. Mutual Reserve Fund Life Association* (1904), 35 R.C.S. 330, à la p. 360, (J. Killam).

³⁴ *Pauzé v. Gauvin*, [1954] R.C.S. 15, à la p. 21, (J. Taschereau).

law” de telles stipulations “peuvent être déclarées nulles en raison de leur durée déraisonnable ou de leur portée territoriale déraisonnable. . . .”³⁵

Dans une affaire où la responsabilité du propriétaire d'un fonds dominant était en cause, la Cour est d'avis que: “It matters . . . but little whether the law of England or the law of the province of Quebec be applied to this case, as in all material respects the two systems of law are identical in the principles applicable to the facts. . . .”³⁶ La *common law* a élaboré des règles sur la responsabilité des maîtres de lieux dangereux pour les tiers. Il n'est pas exclu pour autant que des principes analogues puissent exister en droit civil: “I am not suggesting that these rules of the common law should be regarded as furnishing the principle for determination of a controversy governed by the law of Quebec, but the existence of such rules is certainly not a ground for assuming that the principle of them finds no analogy in the law of Quebec.”³⁷ La preuve exigée dans une action en dommages-intérêts pour dénonciation calomnieuse est celle de la faute, tant au Québec qu'en Angleterre: “In Quebec, as in English courts, it must be alleged and proved that there was fault. . . .”³⁸ Il est noté, dans une espèce, que le droit québécois, quant à la diffamation civile, ne diffère guère du droit anglais.³⁹ Une décision anglaise prononce la responsabilité du fabricant d'un article dangereux. La Cour considère que le principe énoncé fait partie du droit civil: “Whatever be the state of the English law the principle of *G. v. S.* is a principle . . . which . . . is part of the law of Quebec.”⁴⁰ La solution de la cause aurait été la même, en droit anglais: “While English law is not applicable to these cases I incline to think that under it the defendant would be likewise liable. . . .”⁴¹ Les dommages moraux sont assimilés aux “general damages”: “The moral damages allowed in cases of this kind in Quebec do not differ in their nature from the general damages

³⁵ *Cameron c. Canadian Factors Corp.*, [1971] R.C.S. 148, à la p. 162, (J. Laskin).

³⁶ *The City of Quebec v. The Queen*, *supra*, note 8, à la p. 434, (J. en c. Strong).

³⁷ *The Quebec Liquor Commission v. Moore*, [1924] R.C.S. 540, à la p. 549, (J. Duff).

³⁸ *Hétu v. Dixville Butter and Cheese Association* (1908), 40 R.C.S. 128, à la p. 132, (J. en c. Fitzpatrick).

³⁹ *Price v. Chicoutimi Pulp Co.* (1915), 51 R.C.S. 179, à la p. 199, (J. Duff).

⁴⁰ *Ross v. Dunstall* (1921), 62 R.C.S. 393, à la p. 396, (J. Duff).

⁴¹ *Ross v. Dunstall*, *ibid.*, à la p. 401, (J. Anglin).

allowed at common law for wrongs such as those inflicted upon the appellant by the respondents. . . ."⁴²

Libéralités

Un leg n'est pas nul du seul fait que le légataire est mal désigné. Des textes anglais en décident ainsi, tout comme Troplong.⁴³

Prescription

Un contrat abrège le temps de la prescription. Les cours anglaises ont jugé valides de telles clauses. La jurisprudence et les auteurs français sont du même avis: "... numerous French authorities show that the law of France ... agrees with the law of England."⁴⁴

Banques

Dans la province de Québec, on conçoit les dépôts bancaires de la même façon que dans les autres provinces: "This conception of banking is generally accepted as well in the other provinces of Canada and in England as it is in France and in the Province of Quebec."⁴⁵

Procédure et preuve

Un fin de non-recevoir n'est pas accueillie; il n'y aurait pas eu lieu à *estoppel* non plus en droit anglais: "... il y a dans le droit civil des fins de non-recevoir (on appelle cela *estoppel* en droit anglais). . . . A titre de droit comparé, il serait intéressant de constater que sous l'empire du droit anglais, il n'y aurait pas *estoppel* dans un cas comme celui qui nous occupe."⁴⁶ L'appréciation des présomptions de faits est régie par les mêmes normes dans les deux systèmes: "Whether in a given case a presumption of the last mentioned character (arising out of facts) is or is not well founded is not a question of law at all but merely a question of sound reasoning to be tried by the same tests, whether the tribunal sits to administer the civil law, or to administer the common law."⁴⁷ La Cour énonce les conditions de la présomption de faits: "Quand, dans le cours normal des

⁴² *Chaput v. Romain*, [1955] R.C.S. 834, à la p. 863, (J. Locke).

⁴³ *Russell v. Lefrançois*, *supra*, note 22, à la p. 350, (J. Strong, diss.).

⁴⁴ *Allen v. The Merchants Marine Ins. Co.* (1888), 15 R.C.S. 488, à la p. 492, (J. Strong).

⁴⁵ *Corporation Agencies Ltd. v. Home Bank of Canada*, [1925] R.C.S. 706, à la p. 721, (J. Rinfret).

⁴⁶ *Rawleigh v. Dumoulin*, [1926] R.C.S. 551, à la p. 556, (J. Mignault).

⁴⁷ *Shawinigan Carbide Co. v. Doucet* (1909), 42 R.C.S. 281, à la p. 304, (J. Duff, diss.).

choses...". Puis, elle ajoute: "C'est ce principe qui a été sanctionné par la Cour d'appel d'Angleterre..."⁴⁸

En vertu de l'article 76 du Code de procédure civile "il suffit d'exposer les faits et les conclusions". "A cet égard," note la Cour, "les règles de la procédure du Québec ne diffèrent pas de celles de la procédure moderne du droit anglais [suit une citation anglaise]".⁴⁹ Sur les attributions du jury, la Cour constate que: "... the Quebec law is exactly the same as under the common law, that is to say that the jury's province is exclusively limited to the finding of facts. . . ."⁵⁰ Sur les interlocutoires, il y a une pratique qui est presque la même en Ontario et dans le Québec: "It is claimed that the practice in Ontario is that in a final judgment the interlocutory orders are never disturbed. I may say that we have in the Province of Quebec an almost similar practice. . . ."⁵¹ Quand il s'agit de l'injonction, la pratique des tribunaux du Québec s'apparente à celle des tribunaux anglais: "whatever they may have been heretofore, . . . the jurisdiction and practice of the Quebec courts in regard to the remedy of injunction would seem to resemble the jurisdiction and practice of English courts rather than that of the courts of France."⁵²

ii) *Similitude par renvoi.*

Parfois la Cour, sans prononcer la similitude des règles, renvoie à un texte du système opposé qu'elle met en parallèle avec des textes du droit appliqué.

Sur un aspect du droit de la famille, la Cour renvoie à une observation d'un juge anglais: "Suivant le mot du chancelier Boyd . . . 'The normal well ordered home is unquestionably preferable to the foster home . . .'. Ce que Laurent exprime en d'autres termes."⁵³ A l'appui de critères employés pour établir le rapport employeur-employé dans un appel provenant de l'Ontario, la Cour renvoie à *Dalloz*.⁵⁴

Parmi les textes que la Cour invoque pour étayer une

⁴⁸ *Parent v. Lapointe*, [1952] 1 R.C.S. 376, à la p. 381, (J. Taschereau).

⁴⁹ *O'Neil c. C.I.P. and Continental Casualty Co.*, [1973] R.C.S. 802, à la p. 808, (J. Pigeon).

⁵⁰ *C.N.R. v. Lancia*, [1949] R.C.S. 177, à la p. 186, (J. en c. Rinfret).

⁵¹ *Hesseltine v. Nelles* (1912), 47 R.C.S. 230, à la p. 246, (J. Brodeur, diss.).

⁵² *Canada Paper Co. v. A. J. Brown* (1922), 63 R.C.S. 243, à la p. 257, (J. Anglin).

⁵³ *Stevenson v. Florant*, [1925] R.C.S. 532, à la p. 548, (J. Rinfret).

⁵⁴ *Algoma Steel Corporation v. Dubé* (1916), 53 R.C.S. 481, à la p. 486, (J. en c. Fitzpatrick).

décision déclarant nul un contrat passé en Alberta, figure un renvoi au *Répertoire Dalloz*.⁵⁵

Il est dit, dans une cause, que la société, en *common law*, procède d'un contrat. La Cour renvoie à des auteurs tant de *common law* que de droit civil: "Partnership arises from contract. . . . It is not sufficient there should be community of interest; there must be contract. In Story . . . there is this passage. . . ., or as Duranton expresses it: 'La société aussi produit une communauté . . .; mais toute communauté n'est point une société. Il faut pour cela la volonté des parties.'"⁵⁶

Une stipulation de non-responsabilité est jugée valide, en droit anglais. La Cour cite notamment *Fuzier-Herman*.⁵⁷

2. *La méthode dans une fonction interprétative.*

Dans certains cas, le rapprochement comparatif que fait la Cour pénètre dans les motifs du jugement. C'est ce qui se produit quand elle intègre un système dans l'autre ou qu'elle fait au système opposé un emprunt qu'elle justifie par un constat de similitude des règles.

a) *Intégration d'un système dans l'autre.*

Il arrive que la Cour, dans l'application du droit comparé, réalise sur le plan méthodologique, une intégration des deux systèmes. Le jugement absorbe un élément du droit opposé sans autrement signaler la similitude des règles.

i) *Le droit civil dans la common law.*

Ayant à interpréter la portée du Lord Campbell's Act, on se reporte à l'état du droit civil, à l'époque de son adoption: "... if our Act 10 & 11, Vic., ch. 6 was held to declare that previous to its enactment no action was given in any case for death of anyone, it would be holding it to declare what would have been, and would be, a most flagrant untruth, as to Lower Canada at least, to which this statute applied as well as to Upper Canada; for under the French civil law an action unquestionably lies. . . ."⁵⁸

⁵⁵ *Dominion Fire Ins. Co. v. Nakata*, *supra*, note 20, à la p. 315, (J. Brodeur).

⁵⁶ *Porter & Sons v. Foster & Armstrong et al.*, [1926] 2 D.L.R. 340, à la p. 341, (J. Duff).

⁵⁷ *Vipond v. Furness Withy & Co.* (1916), 54 R.C.S. 521, à la p. 524, (J. en c. Fitzpatrick).

⁵⁸ *Monaghan v. Horn* (1882), 7 R.C.S. 409, à la p. 439, (J. Taschereau, diss.).

Afin de déterminer les effets d'un contrat d'édition, la Cour, vu la carence de textes anglais, se fonde sur la doctrine française: "In the absence of English authorities on the subject, I referred to the French books. . . . The majority of French writers . . . held that . . . [suivent des citations françaises]. In conclusion, therefore, I hold that. . . ." ⁵⁹ Une distinction du droit civil sert à résoudre une difficulté née des termes d'un contrat: ". . . the clause in the agreement belongs to that class of resolute conditions known in the civil law as *une clause commissoire* . . . , the agreement has been construed . . . as containing a resolute condition pure and simple. The difference between the two . . . is neatly expressed by *Aubry & Rau*." ⁶⁰ Pour lever le doute sur la portée d'un contrat, on se reporte à une règle énoncée par Pothier: "If there be doubt, I presume that the rule laid down by Pothier in his *Treatise on Obligations* . . . would apply. The contract is interpreted as against him who has stipulated. . . ." ⁶¹

Il y avait lieu d'établir la nature juridique d'un billet à ordre. La Cour cite Pothier: "As to whether a promissory note is a contract, see *Pothier*, 'Lettre de Change'. . . ." ⁶²

ii) *La common law dans le droit civil.*

On considère comme utiles et même appropriées des décisions anglaises en matière de responsabilité délictuelle sur des faits qui ressemblent à ceux de la cause jugée: "But the case bears a strong resemblance to . . . which although decided under the English law, may be usefully cited as an illustration. . . . As for . . . we are forcibly reminded of the words of the Earl of Selborne . . . before the House of Lords. They seem peculiarly apposite and no exception can be taken to them in a case which must be decided under the law of Quebec." ⁶³

Le renvoi à des textes anglais est considéré comme une pratique établie en matière de prohibition: "English authors and authorities have always been quoted, as far as my knowledge

⁵⁹ *Morang & Co. v. Lesueur* (1911), 45 R.C.S. 95, à la p. 98, (J. en c. Fitzpatrick).

⁶⁰ *Bark-Fong v. Cooper* (1913), 49 R.C.S. 14, à la p. 16, (J. en c. Fitzpatrick).

⁶¹ *Union Natural Gas Co. v. Chatham Gas Co.* (1918), 56 R.C.S. 253, à la p. 259, (J. en c. Fitzpatrick).

⁶² *John Deere Plow Co. v. Agnew* (1913), 48 R.C.S. 208, à la p. 219, (J. en c. Fitzpatrick).

⁶³ *Canadian National Railways Co. v. Lepage*, [1927] R.C.S. 575, à la p. 581, (J. Rinfret).

goes, in every reported prohibition case in the province of Quebec."⁶⁴

Relativement à l'*habeas corpus*, la Cour constate que: "... si la jurisprudence est loin d'être d'accord, son évolution plus récente l'a rapprochée de la pratique moderne en Angleterre.... Nous avons déjà indiqué que c'est de cette pratique que nous devons nous inspirer. . . ."⁶⁵

Lorsqu'il y a trouble de voisinage, "ce n'est pas le fait qu'un grand nombre de personnes souffrent qui exclut le droit de l'une d'entre elles de se pourvoir en justice". On cite, à l'appui, un auteur anglais.⁶⁶

Pour établir l'ensemble des règles qui régissent le *mandamus* la doctrine anglaise sert d'appoint: "... il s'agit ici . . . d'un bref qui, en vertu de l'article 992 C.P.C. ne peut être ordonné que . . .; et en plus, où la règle est suivant High's *Extraordinary Legal Remedies*. . . ."⁶⁷

b) *Emprunt fait au système opposé, justifié par un constat de similitude.*

Il y a des arrêts où la Cour prend un appui dans le système opposé mais en signifiant qu'elle le fait parce que les règles sont semblables dans les deux droits.

i) *Emprunt fait au droit civil.*

Relativement à l'impossibilité d'exécuter un contrat, la Cour cite une décision anglaise laquelle fait un renvoi au droit civil et prononce la similitude des principes. Le tribunal anglais avait dit: "Although the civil law is not of itself authority in an English Court, it affords great assistance in investigating the principles on which the law is grounded. And it seems to us that the common law authorities establish that in such a contract the same condition of the continued existence of the thing is implied by English law."⁶⁸ La Cour suprême souligne que: "... Blackburn J., it is interesting to note, referred to the civil law and to Pothier. . . ."⁶⁹ Par arrêt interposé, la Cour emprunte au droit

⁶⁴ *Canadian International Paper Co. v. La Cour du Magistrat et al.*, [1938] R.C.S. 22, à la p. 24, (J. Cannon).

⁶⁵ *Stevenson v. Florant*, *supra*, note 53, à la p. 546, (J. Rinfret).

⁶⁶ *Canada Paper Company v. A. J. Brown*, *supra*, note 52, à la p. 262, (J. Brodeur).

⁶⁷ *Bouchard v. Commissaires d'écoles pour la Municipalité de Saint-Mathieu-de-Dixville*, [1950] R.C.S. 479, à la p. 482, (J. en c. Rinfret).

⁶⁸ *Taylor v. Caldwell* (1863), 3 B. & S. 826, à la p. 835.

⁶⁹ *Canadian Government Merchant Marine Ltd. v. Canadian Trading Co.* (1922), 64 R.C.S. 106, à la p. 122, (J. Mignault).

civil, qu'elle reconnaît comme étant semblable à la *common law* sur le point litigieux.

ii) *Emprunt fait à la common law.*

Reconnaissance de sources communes suivie d'emprunts à la common law

Dans des arrêts, la Cour, après avoir fait état de sources communes des règles, en conclut qu'elles se ressemblent. De là, elle cite à l'appui de ses motifs des règles du système opposé. Ainsi, certains chefs de dommages, accordés en vertu du Lord Campbell's Act, le sont aussi en vertu du Code civil: ". . . there are . . . noteworthy differences between the provisions of art. 1056 C.C. and those of Lord Campbell's Act . . . but we do not find anything in art. 1056 C.C. to justify our treating it as affording, to a plaintiff in Quebec, only some basis on which his damages must be estimated less liberal than that afforded by Lord Campbell's Act. Under that statute in England, and as adopted in Ontario, it is well settled that. . . . The jurisprudence under 1056 C.C. is to this effect. Thus. . . ." ⁷⁰ Des articles du Code afférents aux obligations découlant du mandat semblent reproduire les règles du droit anglais exposées par un auteur anglais. Des citations anglaises suivent cette constatation: "I refer, in addition to the articles of the Code mentioned above, which seem to be drawn from the rules laid down in Story, to the following cases: [suivent des décisions anglaises]." ⁷¹ Les codificateurs citent des auteurs de la *common law* parmi les sources des articles sur la société. La Cour en conclut que "il ne semble donc pas hors de propos d'examiner la jurisprudence fondée sur les principes de la *common law* dont les règles sur la formation du contrat de société semblent identiques à celles du droit québécois. Cette jurisprudence paraît fixée par un arrêt unanime de la Chambre des Lords dans le sens que" ⁷²

Déclaration de similitude suivie d'emprunt à la common law.

Parfois, la Cour déclare d'abord que sur certains points les deux systèmes se ressemblent après quoi elle introduit des citations du système opposé. Ainsi pour les fins d'une cause, il est dit que la classification générale des biens est la même dans les deux systèmes: "The civil law divides all property into movable and immovable; English law divides all property into real and personal. While the real property of English law is not entirely

⁷⁰ *Town of Montreal West v. Hough*, [1931] R.C.S. 113, à la p. 117, (J. en c. Anglin).

⁷¹ *Gervais v. McCarthy* (1904), 35 R.S.C. 14, à la p. 33, (J. Nesbitt).

⁷² *Kungl v. Great Lakes Reinsurance Co. et al.*, [1969] R.C.S. 342, à la p. 352, (J. Pigeon).

co-extensive with the immovables of the civil law, speaking generally it may be regarded so for purposes such as those with which we are now concerned. . . . Real estate comprise all hereditaments. That the pipes, wires, transformers here in question would be hereditaments in English law seems clear [suit une citation anglaise]⁷³." Sur la voie publique, une entreprise de transport "doit . . . éviter de mettre en péril la propriété et la vie des autres voyageurs. C'est le principe qui domine la matière non seulement dans la province de Québec . . . mais encore dans les autres provinces régies par la loi commune anglaise . . . [suivent des citations de *common law*]⁷⁴". Dans une action en dommages-intérêts dirigée contre le propriétaire d'un outillage dangereux, l'avocat de l'une des parties reconnaît la similitude des deux droits sur la question étudiée. Le juge cite alors des décisions empruntées au droit anglais: "M. Pigeon agrees that there is no difference between the civil law and the common law as to the principles applicable to such a case as the present [suivent des citations anglaises]⁷⁵." De même, dans une poursuite pour diffamation: "The decision of the question is to be governed by the application of the law of the Province of Quebec; but it was conceded by counsel on both sides that under the law of that province the principles applicable to the particular question in controversy in this appeal do not differ from the principles of the common law [suivent des citations anglaises]⁷⁶." A propos de la responsabilité du propriétaire d'une voiture à l'égard des dommages causés par son employé dans l'usage de cette voiture: ". . . la règle pertinente sous la *common law* ne vient pas en conflit avec celle qui, sous le droit civil de Québec, s'applique à l'instance. Dans . . . Lord Denning déclare ce qui suit: . . ."⁷⁷ Comme l'article 1054 du Code civil semble concorder avec le droit anglais quant à la responsabilité des maîtres, la Cour cite des décisions anglaises.⁷⁸ Un principe régissant les rapports des voisins vaut tant en droit français qu'en droit anglais. La jurisprudence anglaise est donc citée: "*Sic utere tuo ut alienum non laedas* is as much a rule of the French law of the Province of Quebec as of the common law of England . . .

⁷³ *Montreal L. H. & P. Cons. v. The City of Westmount*, [1926] R.C.S. 515, à la p. 523, (J. en c. Anglin):

⁷⁴ *Montreal Street Railway Co. v. McDougall* (1903), Cout. S.C. 284, à la p. 290, (J. Girouard).

⁷⁵ *Ouellet v. Cloutier*, [1947] R.C.S. 521, à la p. 528, (J. Kellock).

⁷⁶ *Gazette Printing Co. v. Shallow* (1909), 41 R.C.S. 339, à la p. 359, (J. Duff).

⁷⁷ *Zambon Co. Ltd. v. Schrivershof and Sicotte*, [1961] R.C.S. 291, à la p. 298, (J. Fauteux).

⁷⁸ *Grand Trunk Ry Co. v. Huard* (1905), 36 R.C.S. 655, à la p. 668, (J. Idington).

I propose to add a few references to English authorities. . . ."⁷⁹ Dans le cas de silence des textes français on peut sans crainte se guider sur la jurisprudence anglaise quand les deux systèmes s'accordent sur la responsabilité en question: "These decisions, being those of English courts have of course no direct application as binding authorities for the decision of this appeal, which we must determine by the law of Quebec. They are, however, guides which, in the absence of French authority upon the point, we may safely follow. The two systems of law are . . . identical as to the liability here invoked being one arising from the breach of an incidental duty towards inferior proprietors appertaining to the ownership of property. . . ."⁸⁰

Un principe de la jurisprudence du Québec s'accordant avec la doctrine anglaise, la jurisprudence des cours anglaises est admise comme guide. S'agissant d'établir les devoirs contractuels d'un vérificateur: "Ce principe qui doit nous guider est bien semblable à la doctrine maintes fois appliquée en Angleterre. . . . Quelques extraits des causes les plus importantes . . . peuvent sans doute nous servir de guide."⁸¹ Pour déterminer la vraie nature d'une clause pénale dans un contrat, les principes de la jurisprudence anglaise semblent s'accorder avec la doctrine de Pothier (suivent des citations anglaises).⁸² Un article du Code civil qui prévoit décharge de la caution correspond au droit anglais (suivent des textes anglais).⁸³ Une demande en vertu de l'article 1608 du Code civil est rejetée. Sur les faits, il est reconnu que "la jurisprudence anglaise est aussi formelle dans le même sens" que la jurisprudence du Québec. La Cour cite alors une décision de Lord Denman.⁸⁴ Le principe de l'article 1730 du Code civil sur le mandat ". . . does not in substance differ from that of the rules of common law under the heads of 'ostensible' authority, 'apparent' authority and 'holding out' ". Aussi la Cour décide-t-elle que ". . . the decisions under those rules may be usefully

⁷⁹ *Drysdale v. Dugas* (1896), 26 R.C.S. 20, à la p. 23, (J. en c. Strong).

⁸⁰ *The City of Quebec v. The Queen*, *supra*, note 8, à la p. 445, (J. en c. Strong).

⁸¹ *Guardian Insurance Co. of Canada v. F. W. Sharp and others*, [1941] R.C.S. 164, à la p. 168, (J. Taschereau).

⁸² *Canadian General Electric Co. v. Canadian Rubber Co.*, *supra*, note 29, à la p. 352, (J. en c. Fitzpatrick).

⁸³ *Trust and Loan Co. of Canada v. Wurtele*, *supra*, note 32, à la p. 676, (J. Nesbitt).

⁸⁴ *Cantin v. Bérubé* (1960), 37 R.C.S. 627, à la p. 630, (J. Girouard).

referred to, as illustrating the application of the principle. In . . . Lord Atkinson . . . says: . . .".⁸⁵

Emprunt à la common law suivi de déclaration de similitude.

Ayant à déterminer si le mot "enfant" s'étendait à l'enfant illégitime, la Cour cite les principes du droit anglais. Rien ne lui permet de croire que le législateur québécois ait voulu s'écarter de ces principes. Même: "It would be a libel on that province to suggest that . . . illegitimacy is there less disfavoured by law than it is in England, or in any province of Canada whose legal system is based on the English common law."⁸⁶

Relativement à la faute commune, une décision de *common law* est d'abord citée: "C'est ce qui est arrivé dans la cause ci-dessus, qui venait de Terre-Neuve. . . ." Et la Cour ajoute: ". . . et les principes applicables sont pratiquement les mêmes que ceux qui existent dans la province de Québec."⁸⁷ La Cour devait décider si la garde de l'article 1054 du Code civil s'appliquait à un courant électrique. Elle juge utile de citer une décision anglaise: "Il est intéressant . . . de lire le jugement du Conseil privé dans. . . . Notre intention . . . n'est pas d'en faire l'une des bases de notre jugement . . . mais l'intérêt . . . réside dans la façon dont Lord R . . . traite cette question 'of the escaped current'."⁸⁸ Un auteur anglais rapporte une décision anglaise concernant la responsabilité du propriétaire d'une machine. En statuant de la même façon le tribunal du Québec n'a pas fait erreur.⁸⁹ Une décision anglaise délimite les dommages accordés pour inexécution d'un contrat. La Cour se conforme à ces règles après avoir relevé que celles du Code civil sont semblables: "It has never been seriously questioned since the case of . . . that damages for breach of contract are limited to. . . . Article 1074 of the Civil Code is to the same effect."⁹⁰ En matière d'inexécution de contrat encore, la Cour renvoie à des passages de la doctrine et de la jurisprudence anglaises; elle déclare n'y rien trouver de contraire aux principes du droit du Québec: "And I can discover nothing in the law of the Province of Quebec at variance with

⁸⁵ *Dominion Gresham Guarantee & Casualty Co. v. Bank of Montreal*, [1929] R.C.S. 572, à la p. 577, (J. Duff).

⁸⁶ *Town of Montreal West v. Hough*, *supra*, note 70, à la p. 120, (J. en c. Anglin).

⁸⁷ *Larocque v. Côté*, [1962] R.C.S. 632, à la p. 636, (J. Taschereau).

⁸⁸ *Canada & Gulf Terminal Ry Co. v. Levesque*, [1928] R.C.S. 340, à la p. 365, (J. Rinfret).

⁸⁹ *Gagné c. St-Régis Co. (Canada) Ltd.*, [1973] R.C.S. 814, à la p. 818, (J. Pigeon).

⁹⁰ *Brown & Root Ltd. v. Chimo Shipping Ltd.*, [1967] R.C.S. 642, à la p. 648, (J. Ritchie).

these principles, which, after all, are only the principles of common law and common justice.”⁹¹ Un auteur anglais est cité à propos de la contre-lettre. Le Conseil privé avait antérieurement décidé que les règles sur la question étaient les mêmes dans les deux systèmes: “Now, that rule of the English law is also a rule of the French law. As laid down by the Privy Council in . . . the rule on the subject is the same, under both systems.”⁹² Les tribunaux américains se sont prononcés sur la nature de l’avance sur police d’assurances. Leur solution est la même qu’en droit civil: “. . . both in France and in the United States . . . a cash advance . . . is not considered a loan. Although the decisions of the United States Supreme Court are not binding on this Court, they are . . . entitled to the greatest respect.”⁹³ Sur la nature du chèque, une décision de la jurisprudence anglaise est considérée comme pertinente dans une affaire du Québec: “. . . for the present purposes, cheques are not different from money, and the statement of Lord Halsbury in . . . can be made with equal force in a Quebec case.”⁹⁴

La Cour cite des décisions de *common law* sur la question du paiement fait sous contrainte. La similitude du droit du Québec est ensuite prononcée: “I must add that in the province of Quebec the law is substantially in harmony with the authorities that I have already cited.”⁹⁵

On détermine s’il y a transmission de biens, dans une clause d’un testament, en l’interprétant d’abord conformément aux principes de la *common law*. Puis on constate que “the law in the Province of Quebec would appear to be to the same effect . . . indeed, this appeal has been presented upon that basis.”⁹⁶

Sur l’admissibilité de présomptions, la Cour rappelle ce qu’a dit un magistrat anglais. Elle ne voit rien qui s’oppose à ce que le principe s’applique dans le droit québécois: “For all practical purposes I see no reason why the principle stated by

⁹¹ *Chapman v. Larin* (1879), 4 R.C.S. 349, à la p. 358, (J. en c. Ritchie).

⁹² *Hunt v. Taplin* (1895), 24 R.C.S. 36, à la p. 47, (J. Taschereau).

⁹³ *The Equitable Life Assurance Society of the United States v. Larocque*, [1942] R.C.S. 205, à la p. 239, (J. Rinfret).

⁹⁴ *Corporation Agencies Ltd. v. Home Bank of Canada*, [1925] R.C.S. 706, à la p. 717, (J. Rinfret).

⁹⁵ *The Queen v. Premier Mouton Products Inc.*, *supra*, note 16, à la p. 370, (J. Taschereau).

⁹⁶ *Wanklyn et al. v. Minister of National Revenue*, [1953] 2 R.C.S. 58, à la p. 64, (J. Estey).

Lord MacMillan . . . is not just as applicable to Quebec law as to English law."⁹⁷

Le rôle du jury est défini dans une décision anglaise: "As long ago as 1878, Lord Blackburn . . . said: . . . I do not apprehend that there is any difference between the Quebec law under the articles of the code I have cited and the opinion expressed by Lord Blackburn. It may be epitomized by saying that the jurors are the sole judges of the facts."⁹⁸

II. *Rejet du système opposé, ou l'affirmation de l'autonomie des systèmes, l'un par rapport à l'autre.*

Droit civil et *common law* se repoussent, sont en rapport d'opposition, quand la Cour rejette comme incompatibles des règles d'un système qu'on prétend transplanter dans l'autre. Les éléments étrangers se présentent ou dans la décision entreprise, ou dans les plaidoiries ou autres actes de procédure. Les arrêts qui suivent départmentent donc les deux systèmes afin de leur conserver leur intégrité.

1. *L'autonomie de la common law.*

Biens

La règle "en fait de meubles possession vaut titre" du droit civil est inconnue en droit anglais: "Were we to hold . . . that Adams was able to transfer a good title . . . we should be establishing the principle that in all cases possession is evidence of title, and this rule, . . . although it is undoubtedly the law of France, and of many other countries . . . and amongst others, . . . that of the Province of Quebec . . . has never been recognized as a rule of the law of England. . . ."⁹⁹

Ce n'est pas le droit français qui, aujourd'hui, règle la propriété du lit des cours d'eau en Ontario: ". . . this right is asserted upon the basis . . . that the beds of all streams, large or small, in the Province of Ontario, are vested in the Crown under the provisions of the French law, as prevailing in the Province of Quebec, which, as was alleged, is different from the law of England . . .; that there is . . . any difference between the law of Upper Canada and the law of England upon this point is a contention which cannot be for a moment entertained."¹⁰⁰

⁹⁷ *Montreal Tramways Co. v. Léveillé*, [1933] R.C.S. 456, à la p. 475, (J. Lamont).

⁹⁸ *Laporte v. Canadian Pacific Ry. Co.*, [1924] R.C.S. 278, à la p. 285, (J. Mignault).

⁹⁹ *Forristal v. McDonald* (1883), 9 R.C.S. 12, à la p. 19, (J. Strong).

¹⁰⁰ *McLaren v. Caldwell* (1882), 8 R.C.S. 435, à la p. 463, (J. Gwynne).

Responsabilité civile

Une décision fondée sur l'article 1056 du Code civil ne fait pas autorité dans une affaire concernant le Lord Campbell's Act: "We were referred to the case of . . . but the terms of article 1056 of the Civil Code of Quebec, which was the foundation of the liability in that case, differ substantially from the provisions of 'Lord Campbell's Act' and the Nova Scotia provincial statutes."¹⁰¹

2. *L'autonomie du droit civil.*a) *Enoncé de principes.*

Quand le Code civil s'explique clairement sur un point donné, il n'y a pas lieu de se demander si le droit anglais s'applique: "La question de savoir si c'est le droit français ou le droit anglais qui doit servir de règle dans le cas présent est plus que oiseuse. Lorsque la loi s'explique aussi clairement qu'elle le fait dans les deux articles précités le doute n'est pas permis. Dans la cause . . . l'Honorable juge Loranger . . . dit: 'It has been said . . . that the French law must apply, and I do so rule'. Cette décision est . . . juste."¹⁰²

Dans le Québec, ce sont, règle générale, les principes du droit français qui s'appliquent en matière commerciale: "As said by Sir Montague Smith in . . . English and American decisions are not governing authorities in the province. Except as to the rules of evidence, article 1206 C.C., and to a certain extent as to promissory notes . . . the commercial law of the province of Quebec, as a general rule, is the French law."¹⁰³

Du fait que le Code municipal du Québec soit calqué sur des textes anglais, il ne faut pas conclure que toutes les lois anglaises s'appliquent en la matière: "On a prétendu que, le droit municipal dérivant du droit anglais et du droit américain, ce sont les décisions de ces deux pays qui doivent nous servir de guide. Je dois dire que je ne partage pas cette opinion. Les autorités anglaises et américaines peuvent nous être sans doute d'un grand secours. . . . Mais il ne faudrait pas conclure de là que toutes les lois anglaises sur la matière s'appliquent et notamment que les questions concernant les délits et les quasi-délits doivent être décidées d'après les principes du droit anglais ou du droit américain. Notre Code civil a des dispositions formelles sur

¹⁰¹ *Conrod v. The King* (1914), 49 R.C.S. 577, à la p. 582, (J. en c. Fitzpatrick).

¹⁰² *Cossette v. Dun* (1890), 18 R.C.S. 222, à la p. 247, (J. Fournier).

¹⁰³ *Young v. MacNider* (1895), 25 R.C.S. 272, à la p. 283, (J. Taschereau).

la matière et il y a également dans nos statuts des déclarations tendant à déterminer cette responsabilité. C'est, suivant moi, dans le Code civil et dans ces statuts qu'il nous faut rechercher la responsabilité. . . ."¹⁰⁴

Le droit civil est un système de droit complet. Aussi les décisions anglaises ne peuvent-elles lier les tribunaux du Québec: ". . . les appelants ont cité de nombreuses autorités anglaises . . . comme mon collègue M. le juge Cartwright, je crois qu'elles ne peuvent lier les tribunaux de la province de Québec, où il existe un système de droit complet par lui-même."¹⁰⁵

Qu'une règle du droit civil soit d'accord avec un principe du droit anglais, il ne s'ensuit pas qu'il convienne, dans des causes du Québec de recourir aux précédents de la *common law*: "Il me semble respectueusement qu'il est temps de réagir contre l'habitude de recourir, dans les causes de la province de Québec, aux précédents du droit commun anglais, pour le motif que le Code civil contiendrait une règle qui serait d'accord avec un principe du droit anglais. Sur bien des points, et surtout en matière de mandat, le Code civil et la *common law* contiennent des règles semblables. Cependant le droit civil constitue un système complet par lui-même et doit s'interpréter d'après ses propres règles. Si pour cause d'identité de principes juridiques on peut recourir au droit anglais pour interpréter le droit civil français, on pourrait avec autant de raison citer les monuments de la jurisprudence française pour mettre en lumière les règles du droit anglais. Chaque système, je le répète, est complet par lui-même, et sauf le cas où un système prend dans l'autre un principe qui lui était auparavant étranger, on n'a pas besoin d'en sortir pour chercher la règle qu'il convient d'appliquer aux espèces bien diverses qui se présentent dans la pratique journalière."¹⁰⁶

"Nous ne devons pas sortir d'un système juridique pour chercher des décisions dans un autre système, même dans le cas où les deux textes sont apparemment semblables. Il est toujours dangereux d'aller chercher dans le droit anglais des autorités ou des décisions qui se seront inspirées d'un système propre à ce corps de lois mais qui seraient absolument étrangères aux principes généralement suivis dans le droit civil."¹⁰⁷ "It will

¹⁰⁴ *The City of Quebec v. The United Typewriter Co.* (1921), 62 R.C.S. 241, à la p. 248, (J. Brodeur).

¹⁰⁵ *Driver et al. v. Coca-Cola Ltd.*, [1961] R.C.S. 201, à la p. 208, (J. Taschereau).

¹⁰⁶ *Désrosiers v. The King* (1920), 60 R.C.S. 105, à la p. 126, (J. Mignault).

¹⁰⁷ *Rawling and Ball v. Galibert* (1919), 59 R.C.S. 611, à la p. 629, (J. Brodeur, diss.).

not be necessary to repeat that the courts ought always to be careful, even when the texts are apparently the same, in accepting as authority for a proposition of law under one system, a judgment rendered under a different system of jurisprudence.”¹⁰⁸

“Il est quelquefois dangereux de sortir d’un système juridique pour chercher des précédents dans un autre système, pour le motif que les deux systèmes contiennent des règles semblables, sauf bien entendu le cas où un système emprunte à l’autre une règle qui lui était auparavant étrangère. Alors même que la règle est semblable dans les deux, il est possible qu’elle n’ait pas été entendue ou interprétée de la même manière dans chacun d’eux, et, comme l’interprétation juridique — je parle bien entendu de celle qui nous oblige — fait réellement partie de la loi qu’elle interprète, il peut très bien arriver que les deux règles, malgré une apparente similitude, ne soient pas du tout identiques.”¹⁰⁹

Il y a danger à se fonder sur des décisions anglaises dans des affaires du Québec où interviennent des principes qui ne procèdent pas du droit anglais: “This case affords an excellent illustration of the danger of treating English decisions as authorities in Quebec cases which do not depend upon doctrines derived from the English law.”¹¹⁰ “L’expression *profits à prendre* du droit anglais ne se trouve pas dans nos lois et il est toujours dangereux de recourir à une législation étrangère pour déterminer les principes de notre propre législation.”¹¹¹

Adopter inopportunément des principes du droit anglais, différents de ceux du droit français, c’est faire un acte législatif et non appliquer la loi: “Adopter en matière de contrat un principe tiré du droit anglais, différent du droit français sur le même sujet, ce ne serait plus une application de la loi, une interprétation, mais ce serait un acte législatif substituant un système de droit à celui qui est en force dans la province de Québec.”¹¹²

Les décisions anglaises, non obligatoires, peuvent, néanmoins, tenir lieu de raison écrite: “English decisions can be of value in Quebec cases involving questions of civil law only

¹⁰⁸ *Hallé v. The Canadian Indemnity Company*, [1937] R.C.S. 368, à la p. 384, (J. Rinfret).

¹⁰⁹ *Curley v. Latreille* (1920), 60 R.C.S. 131, à la p. 177, (J. Mignault).

¹¹⁰ *Desrosiers v. The King*, *supra*, note 106, à la p. 119, (J. Anglin).

¹¹¹ *Duchaine v. Matamajaw Salmon Club* (1919), 58 R.C.S. 222 à la p. 235, (J. Brodeur).

¹¹² *V. Hudson Cotton Co. v. Canada Shipping Co.* (1886), 13 R.C.S. 401, à la p. 408, (J. Fournier, diss.).

when it has been first ascertained that in the law of England and that of Quebec the principles upon which the particular subject matter is dealt with are the same and are given the like scope in their application, and even then not as binding authorities but rather as *rationes scriptae*.”¹¹³

Même si une règle de “l’equity” amène à la même solution que le droit civil, c’est celui-ci qui doit régir une affaire du Québec: “Tout en étant d’accord avec M. le juge Montgomery, que Chamberland n’est pas recevable à exercer un recours en justice pour des dommages découlant d’opérations frauduleuses auxquelles il a participé, il ne me paraît pas qu’en cette affaire régie par le droit civil québécois, on doive le décider en se fondant sur la règle de ‘l’equity’ qu’il cite.”¹¹⁴

La Cour écarte pour l’avenir l’application d’une décision de *common law*: “It must, however, be added, in order that there may in future be no misunderstanding as to the effect of this decision, that in respect to torts, the law of Quebec may be quite different and that, therefore, the decision in this case ought not to bind this court in any case of a similar nature occurring in the Province of Quebec.”¹¹⁵

Il arrive que le juge examine des textes cités de l’autre système après, toutefois, leur avoir nié toute autorité: “Le savant conseil des appelants a cité à l’audition deux décisions anglaises . . . qu’il soutient être favorables à ses prétentions, et à la réaudition il a cité une autre décision anglaise. . . . Bien que je sois d’avis que le droit civil de la province de Québec est assez riche en précédents et en jurisprudence pour qu’il ne soit pas nécessaire d’en chercher ailleurs — et du reste ces jugements ne font pas autorité en cette province — j’ai examiné ces trois décisions.”¹¹⁶

b) *Quelques applications de principes.*

i) *Interprétation.*

Une règle d’interprétation, impérieuse dans un système, ne l’est pas dans l’autre: “There is no doubt the circumstance which must be taken into consideration that the statute was enacted without very serious change in its language after the first of these decisions was delivered; but the rule of statutory construction applied by the English courts that where a superior

¹¹³ *Curley v. Latreille*, *supra*, note 109, à la p. 133, (J. Anglin).

¹¹⁴ *Antoine Guertin Ltée c. Chamberland Co. Ltd.*, [1971] R.C.S. 385, à la p. 402, (J. Pigeon).

¹¹⁵ *McCleave v. City of Moncton* (1902), 32 R.C.S. 106, à la p. 110, (J. en c. Strong).

¹¹⁶ *Rawlings and Balls v. Galibert*, *supra*, note 107, à la p. 635, (J. Mignault, diss.).

court has given a meaning to a set of words used by the legislature and the legislature has reproduced these words, *prima facie* it is taken to have adopted the meaning thus given to them is a rule which at all events in the imperative form in which it is applied in common law jurisdictions cannot be said to be binding upon courts administering the law of Quebec.”¹¹⁷

ii) *Procédure.*
L'action

Des décisions relatives à des actions qui n'existent pas dans le Québec sont jugées non pertinentes: “It should be emphasized that actions in conversion are unknown to the law of Quebec. . . . It follows that most of the English cases relied on by the appellant have no application here.”¹¹⁸

Plaidoiries

Les règles qui régissent les conclusions ne sont pas les mêmes en droit français qu'en droit anglais: “In the Quebec system of procedure, distinct and consistent pleading is held to be essential to the right administration of justice. As far back as 1810, Sewell C.J. in *Forbes v. Atkinson* found it necessary to draw the attention of the bar to the difference in this respect between the French and English systems.”¹¹⁹

L'enquête

La jurisprudence anglaise sur l'enquête ne fait pas autorité dans une cause qui prend naissance dans le Québec: “Si nous avons à disposer de cette cause d'après les principes du droit anglais, il y a de nombreuses décisions à l'effet que l'enquête peut porter sur les faits antérieurs aussi bien que postérieurs à l'institution de l'action et aux plaidoiries. Mais cette cause ayant originé dans la province de Québec, elle doit être décidée suivant les principes du droit en force dans cette province; et, par conséquent, à moins que les deux législations ne soient semblables, je ne puis accepter les nombreuses autorités anglaises citées par l'appelant dans son factum.”¹²⁰

¹¹⁷ *La Corporation du Comté d'Arthabaska v. La Corporation de Chester-est* (1921), 63 R.C.S. 49, à la p. 55, (J. Duff, diss.).

¹¹⁸ *Norwick Union Fire Ins. Soc. Ltd v. La Banque Canadienne Nationale*, [1934] R.C.S. 596, à la p. 605, (J. Rinfret).

¹¹⁹ *Hyde v. Webster* (1914), 50 R.C.S. 295, à la p. 301, (J. en c. Fitzpatrick, diss.).

¹²⁰ *Findlay v. Howard* (1919), 58 R.C.S. 516, à la p. 537, (J. Brodeur, diss.).

L'injonction

Certaines conditions attachées au bref d'injonction tiennent à des règles d'*equity*, inapplicables dans le Québec: "Cette injonction fut accordée à la condition que la ville paie d'abord les dépenses faites par les défendeurs jusqu'au jour de la demande d'injonction. Pour pouvoir se justifier d'imposer cette condition, la Cour dut s'appuyer sur les règles d'équité formulées et administrées par la *Court of Chancery* pour supplémenter aux règles et à la procédure de la *common law*. Ces règles d'équité, prévalant dans les juridictions de la *common law*, n'ont pas d'application sous le droit du Québec."¹²¹

iii) *Les contrats (en général).**La cause*

La cause licite, condition du contrat prévue à l'article 984 du Code civil, se suffit en elle-même sans qu'il soit nécessaire d'y chercher des éléments du droit anglais: "It is essential therefore that an obligation shall have 'a cause from which it arises', and that a contract shall have a 'lawful cause or consideration'; but it is not meant that a contract which has a lawful cause within the meaning of article 984 C.C. shall be void or defective for lack of that which, under the English authorities, would constitute valuable consideration."¹²²

La clause pénale

Un contrat du Québec avec clause pénale ne s'interprète pas suivant la loi anglaise: "On a dit que le contrat en question en cette cause, étant un contrat commercial, devrait être interprété suivant la loi anglaise. Je ne puis pas accepter ce principe. Nos lois dans le Québec sur la clause pénale sont différentes de la loi anglaise. Glasson . . . déclare expressément que les lois françaises et les lois anglaises posent des règles différentes quant aux obligations avec clause pénale."¹²³

iv) *L'assurance.*

On écarte, en matière de subrogation, des règles propres au droit anglais: "Whatever may be the rights of the insurer, under the English law, to subrogation upon payment to the insured of the amount covered by the policy, in my opinion the

¹²¹ *Ville Saint-Laurent v. Marien*, [1962] R.C.S. 580, à la p. 587, (J. Fauteux).

¹²² *Hutchison v. The Royal Institution for the Advancement of Learning*, [1932] R.C.S. 57, à la p. 68, (J. Newcombe).

¹²³ *Canadian General Electric Co. v. Canadian Rubber Co.*, *supra*, note 29, à la p. 378, (J. Brodeur).

insurance company is not entitled in the Province of Quebec, after subrogation, to recover from a third party who may be liable to the insured, where there has been no fault on the part of the third party."¹²⁴

v) *Le mandat.*

Constitution du mandataire

Il faut se garder d'étendre au droit civil l'application de certaines règles du droit anglais relatives à l'institution du mandataire: "Under English law an agent who executes an instrument required to be under seal must be appointed by deed. . . . The contention of the appellant as to the necessity for appointment by notarial instrument of a mandatary who is to execute a document required to be in notarial form assimilates the latter to the English deed under seal. But the Court of King's Bench, upwards of twenty years ago, decided that the appointment of an agent to execute a conventional hypothec, required by article 2040 C.C. to be in notarial form, need not be made by notarial instrument."¹²⁵

Obligations du mandant

La jurisprudence anglaise n'est pas un guide, dans le Québec, pour ce qui est des recours qui peuvent être exercés contre le mandant: "Je suis donc d'opinion que les décisions rendues en Angleterre invoquées par le jugement *a quo* n'ont pas d'application dans notre droit et que Desrosiers avait le droit de poursuivre non seulement McDonnell mais son mandant."¹²⁶

Droits du mandant

Dans une affaire, le juge formule ainsi la question qui se pose: "Le commettant peut-il porter une action sur un contrat fait personnellement par un agent qui n'a pas fait connaître le nom de son commettant?" Puis, il expose l'état du droit qui témoigne d'une contradiction: "A cette question, deux réponses contradictoires se présentent. L'une, d'après le droit anglais, est dans l'affirmative, l'autre d'après le droit français dans la négative. Il est clair que ce n'est pas dans le droit anglais que l'on doit chercher la solution d'une telle question. Ce droit n'est pas en force dans la province de Québec, en matière de contrat."¹²⁷

¹²⁴ *Guardian Assurance Co. v. Town of Chicoutimi* (1915), 51 R.C.S. 562, à la p. 566, (J. en c. Fitzpatrick).

¹²⁵ *Pesant v. Robin* (1918), 58 R.C.S. 96, à la p. 101, (J. Anglin).

¹²⁶ *Desrosiers v. The King*, *supra*, note 106, à la p. 125, (J. Brodeur).

¹²⁷ *V. Hudon Cotton Co. v. Canada Shipping Co.*, *supra*, note 112, à la p. 408, (J. Fournier, diss.).

vi) *La stipulation pour autrui.*

Une stipulation pour autrui, dans un contrat d'assurance conclu dans la province de Québec, est mise en question. La Cour revient sur le risque qu'il y a à admettre des précédents venus de systèmes étrangers au droit civil: "We have purposely avoided in these reasons to refer to the case of *Vandepitte v. Preferred Accident Insurance Corporation of New York* expressly relied on by the trial judge and also, to a certain extent, by one of the learned judges forming a majority in the Court of King's Bench . . . the *Vandepitte* case was decided under the Insurance Act of British Columbia. . . . We ought to repeat what was said in this Court *re Desrosiers v. The King*: This case affords an excellent illustration of the danger of treating English decisions as authorities in Quebec cases which do not depend upon doctrines derived from the English law."¹²⁸

Sur le principe même de la stipulation pour autrui, le juge oppose le Code civil au droit anglais: "Notre article 1029 du Code civil déclare: . . . Ce principe de droit qu'on peut stipuler pour un tiers n'est pas reconnu dans le droit anglais; et alors il est excessivement dangereux de décider une cause comme celle-ci à la lumière de la jurisprudence de l'Angleterre."¹²⁹

vii) *La responsabilité civile.**Diffamation*

C'est le Code civil seul qui caractérise la diffamation civile dans le Québec: "La prétention des intimés que leur communication à Hurteau et frère était confidentielle et que la nature d'une telle communication les exempte de responsabilité pour dommage, est inadmissible. . . . Il est inutile d'aller chercher soit dans le droit anglais soit dans le droit américain la solution de cette question. . . . Pour qu'il y ait responsabilité, il suffit qu'il y ait faute, imprudence, négligence ou inhabileté."¹³⁰

Responsabilité des maîtres et commettants

Il n'y a pas lieu de tenir compte de textes anglais, américains ou ontariens pour décider la question de la responsabilité délictuelle d'une municipalité, même si ces textes mènent aux mêmes conclusions que les lois du Québec: "So far as I can see the judgment appealed from was well founded according to the laws of Lower Canada, without resorting to English decisions,

¹²⁸ *Hallé v. The Canadian Indemnity Company*, *supra*, note 108, à la p. 384, (J. Rinfret).

¹²⁹ *Bélanger v. Montreal Water and Power Co.* (1914), 50 R.C.S. 356, à la p. 377, (J. Brodeur, diss.).

¹³⁰ *Cossette v. Dun*, *supra*, note 102, à la p. 251, (J. Fournier).

which are abundant, or to American or Ontario authorities. If these were referred to there would be still less doubt in the case, but I do not profess to act on any law except that of Quebec. . . ."¹³¹

Un arrêt rendu antérieurement par la Cour dans une affaire du Manitoba ne peut servir de précédent dans une affaire du Québec malgré la similitude des faits: "Et ayant constaté, à leur avis, une identité de signification, les savants magistrats ont cité quelques décisions anglaises, et notamment l'arrêt rendu par cette Cour dans la cause de *Halparin v. Bulling* qui venait de la province du Manitoba. . . . Je ne fonderai . . . pas les conclusions que je crois devoir adopter en cette cause sur aucun précédent tiré du droit anglais, pas même sur la cause de *Halparin v. Bulling*, mais je me baserai uniquement sur le texte de l'article 1054 C.C."¹³²

Responsabilité de l'employeur

Une certaine défense que l'employeur peut faire valoir en droit anglais est inopposable dans une affaire relevant du droit civil: "The point principally made under this head . . . was . . . that the appellants were not responsible for the negligence of the fellow servants of the deceased. This point . . . would be an insufficient defence . . . for, according to the best French authorities, the rule of modern English law upon which that defence is founded is rejected by the French law which governs the decisions of such questions in the Province of Quebec."¹³³ "I agree with the learned judge of the Exchequer Court that the doctrine of common employment has no place in the law of the province of Quebec. I therefore reject both grounds of appeal."¹³⁴ "This Court has already held that the law of Quebec from which we must take our rule of decision in this case does not recognize the defence of common employment which prevails in English law."¹³⁵

La faute commune

Les règles de la faute commune sont à distinguer de celles de la "*contributory negligence*" de la *common law*: "Several cases, closely resembling the present one, have been referred

¹³¹ *Dallas v. Town of St. Louis* (1902), 32 R.C.S. 120, à la p. 122, (J. en c. Strong).

¹³² *Curley v. Latreille*, *supra*, note 109, à la p. 177, (J. Mignault).

¹³³ *Canadian Pacific Ry. Co. v. Robinson* (1887), 14 R.C.S. 105, à la p. 114, (J. Strong).

¹³⁴ *The Queen v. Fillion* (1895), 24 R.C.S. 482, à la p. 483, (J. en c. Strong).

¹³⁵ *The Queen v. Grenier* (1899), 30 R.C.S. 42, à la p. 51, (J. en c. Strong).

to where, under the doctrine governing contributory negligence, damage actions have been dismissed by reason of the negligence of the injured party. But in the province of Quebec negligence of the plaintiff contributing to, but not being the sole cause of, the accident is not a bar to the right of recovery, but only a reason for reducing the damages that the negligent plaintiff has suffered by reason of his injury."¹³⁶

Responsabilité du fait des choses

On ne peut, dans les circonstances visées par les articles 1053 et 1054 du Code civil, invoquer un arrêt antérieur de la Cour prononcé dans une cause provenant d'une autre province que le Québec: "Moreover the liability of the respondent must be determined according to the rules laid down by the Quebec Civil Code (Articles 1053, 1054), so I do not think that the matter would necessarily be concluded by the decision of this court in the *Faulkner* case, were it on all fours with the case at bar."¹³⁷

Abus des voies de droit

Les principes de la *common law* quant à l'action pour dénonciation calomnieuse ne sont pas les mêmes en tout que ceux du Code civil: "On a prétendu qu'une action en dommages pour dénonciation calomnieuse doit être décidée suivant les principes régissant telles actions sous le régime de la *common law*. Ces principes sont concisément exposés comme suit dans Salmond. . . . Telle n'est pas une expression exacte de la loi sous le Code civil gouvernant dans la Province de Québec."¹³⁸

Dommages-intérêts dans le cas du décès de la victime

A propos du droit des héritiers de réclamer une indemnité, au titre du décès de leur auteur, la Cour écarte la jurisprudence anglaise: "Dans leur factum et à l'argument, les appelants ont cité de nombreuses autorités anglaises, mais je ne crois pas qu'elles puissent nous éclairer. Elles ne servent qu'à démontrer les hésitations jurisprudentielles en Angleterre et dans les autres pays, mais qui ont été finalement déterminées par des lois spéciales."¹³⁹ L'article 1056 du Code civil s'interprète en regard du Code civil et non dans le même sens que les dispositions

¹³⁶ *Laporte v. Canadian Pacific Ry. Co.*, *supra*, note 98, à la p. 287, (J. Mignault).

¹³⁷ *Watt and Scott Ltd v. The City of Montreal* (1920), 60 R.C.S. 523, à la p. 544, (J. Mignault).

¹³⁸ *Lamb v. Benoit*, [1959] R.C.S. 321, à la p. 362, (J. Fauteux).

¹³⁹ *Driver et al. v. Coca-Cola Ltd*, *supra*, note 105, à la p. 208, (J. Taschereau).

du *Fatal Accidents Act* de l'Ontario: "Ce n'est pas la première fois que l'on soutient qu'il faut interpréter ces dispositions dans le même sens que celles du *Fatal Accidents Act*. Mais jusqu'ici cette thèse a toujours été rejetée. . . . Il faut donc interpréter l'article 1056 C.C. non pas comme la reproduction d'une loi d'inspiration anglaise, mais comme un texte nouveau faisant partie de la codification d'un droit dont certains principes fondamentaux diffèrent radicalement de ceux de la *common law* en regard desquels le Lord Campbell's Act a été rédigé."¹⁴⁰

L'action per quod servitium amisit

L'action de la *common law*, qui permet de réclamer des dommages-intérêts pour perte de services d'un serviteur n'existe pas dans le droit civil du Québec: "Admise dans les provinces régies par la *common law*, l'action *per quod servitium amisit* n'existe pas dans le droit civil de la province de Québec. L'appelante l'admet. Aussi bien, déclare-t-elle, est-ce au droit civil du Québec, qui s'applique en l'espèce, qu'il faut recourir pour décider la question. Cependant, et nonobstant la justesse de cette déclaration, l'appelante, à mon avis, nous a virtuellement demandé de donner effet aux vues exprimées par cette Cour dans des causes régies par la *common law* et où l'action intentée était une action *per quod servitium amisit*."¹⁴¹

viii) *Obligations conditionnelles.*

Des décisions, même du Conseil privé, si elles sont rendues suivant le droit anglais, n'ont pas d'autorité quand il s'agit de statuer sur l'effet de la condition dans un contrat de droit civil: "Reliance is placed by the appellants on the decision of the Judicial Committee of the Privy Council in the case of *Burchell v. Gowrie and Blockhouse Collieries Ltd.* This decision was rendered in a case originating in Nova Scotia, and obviously is based upon the English law. May I say with all possible deference, that I would deprecate, on a question under the Quebec law, relying upon a decision, even of the Privy Council, rendered according to the rules of the English law."¹⁴²

ix) *Les biens.*

La propriété

On ne peut, en droit civil, scinder la propriété comme en *common law*: "The appellants contended that the trust deed

¹⁴⁰ *Pantel c. Air Canada*, [1975] 1 R.C.S. 472, aux pp. 475, 478, (J. Pigeon).

¹⁴¹ *La Reine v. Sylvain*, [1965] R.C.S. 164, à la p. 167, (J. Fauteux).

¹⁴² *Colonial Real Estate Co. v. La Communauté des Soeurs de la Charité de l'Hôpital Général de Montréal* (1918), 57 R.C.S. 585, à la p. 603, (J. Mignault).

... had the effect of transferring ... the ownership of the property. ...", "Or, il convient peut-être de souligner que le système de droit de la province de Québec ne comporte pas la conception de la *common law* qui reconnaît le *beneficial ownership* dans une personne et le *legal title* dans une autre. Dans le Québec, les deux sont invariablement réunis sur la même tête. La propriété est unique."¹⁴³

Les immeubles

Les principes de l'immobilisation par destination ont des sources françaises et non anglaises: "The law of Quebec upon the question of immobilization is derived not from English, but from French sources."¹⁴⁴

Il faut distinguer les règles du Code civil de celles du droit anglais quant à certaines atteintes à la propriété: "Articles 529 of the Civil Code lays down the rule as to the limits within which it is permitted to interfere with the property of one's neighbour. I may cut the roots of my neighbour's tree which grow into my land, but, contrary to the rule of English law, I may not touch the branches of the same tree that grow over my property. The most I can do is to call upon my neighbour to remove the branches."¹⁴⁵

Expropriation

Les expropriations, dans le Québec, sont régies par les seules lois de la province: "L'appelante nous a cité certaines décisions qui ont été rendues en Angleterre. . . . Nous n'avons pas à juger cette cause-ci d'après la loi qui régit les expropriations en Angleterre mais d'après la loi qui régit les expropriations dans la province de Québec."¹⁴⁶

C'est le cas, notamment, quand il s'agit de l'indemnité à attribuer pour dépréciation des parcelles restantes: "But, with great respect, I am of the opinion that the English decisions relied upon afford little assistance in determining the rights of expropriated landowners under that charter to compensation in respect of injury to adjacent property held by them."¹⁴⁷

¹⁴³ *Laliberté v. LaRue*, [1931] R.C.S. 7, aux pp. 11, 16, (J. Rinfret).

¹⁴⁴ *Ahearn & Soper v. New York Trust Co.* (1900), 42 R.C.S. 267, à la p. 279, (J. Anglin).

¹⁴⁵ *Riopelle v. City of Montreal* (1911), 44 R.C.S. 579, à la p. 582, (J. en c. Fitzpatrick).

¹⁴⁶ *Bisaillon v. City of Montreal* (1918), 58 R.C.S. 24, à la p. 42, (J. Brodeur).

¹⁴⁷ *The City of Montreal v. McAnulty Realty Co.*, [1923] R.C.S. 273, à la p. 290, (J. Anglin).

Abandon (dedication)

La théorie de l'abandon ou "dedication" de chemins semble étrangère au droit du Québec: "Dans une cause, . . . je me suis demandé si cette doctrine de la *common law dedication* du droit anglais pouvait être invoquée dans la province de Québec; et, sans exprimer d'opinion définitive, j'avais alors donné quelques-uns des motifs qui me portaient à croire qu'elle était contraire aux textes formels du Code civil. Après avoir considéré de nouveau la question en la présente cause, j'en suis arrivé à la conclusion que cette doctrine n'y a pas force de loi."¹⁴⁸ "I have not been able to convince myself that the principle of dedication as understood in the common law is part of the law of Quebec."¹⁴⁹

Le trust

Le *trust* anglais avec dédoublement de la propriété n'existe pas parmi les institutions juridiques du Québec: ". . . it may be well to remark that the decision in this case must depend entirely upon the law of the Province of Quebec, as embodied in the Civil Code, and that the English law of trusts, and analogies derived from that law, are entirely inapplicable, and cannot be resorted to for the purpose of determining the rights of the parties."¹⁵⁰ "Le 'trust', sauf dans la forme restreinte où on le trouve au chapitre de la fiducie (Code civil, livre troisième, titre deuxième, chapitre IVa), n'a jamais existé dans le système légal de la province de Québec, qui ne comprend d'ailleurs aucun mécanisme (machinery) pour le faire fonctionner."¹⁵¹ "Ce jugement est précieux pour appuyer l'opinion déjà émise par cette Cour dans *Laliberté v. Larue* que le trust anglais, avec sa complexité et ses multiples aspects, n'a jamais existé dans le système légal de la province de Québec, sauf dans la forme restreinte où on le trouve au chapitre de la fiducie."¹⁵² "De plus, si la loi concernant la fiducie (Loi des Trusts) doit s'appliquer dans la présente cause comme on le prétend, ce dont je doute fort, je suis convaincu que c'est bien celle, telle que comprise dans la province de Québec et introduite ici par la législature, lorsqu'elle a été ajoutée aux lois publiques en octobre 1879, et incorporée au Code civil lors de la refonte de 1888. La 'Loi des Trusts' anglaise était jusqu'à cette dernière date totalement étrangère au droit

¹⁴⁸ *Gauvreau v. Pagé* (1920), 60 R.C.S. 181, à la p. 186, (J. Brodeur).

¹⁴⁹ *Lord v. La Ville de Saint-Jean* (1921), 61 R.C.S. 535, à la p. 536, (J. Duff, diss.).

¹⁵⁰ *Sweeney v. Bank of Montreal* (1885), 12 R.C.S. 661, à la p. 670, (J. Strong, diss.).

¹⁵¹ *Laliberté v. LaRue*, *supra*, note 143, à la p. 18, (J. Rinfret).

¹⁵² *Curran v. Davis*, [1933] R.C.S. 283, à la p. 301, (J. Rinfret).

français de notre province, et ce n'est que partiellement qu'on a adopté certaines de ses dispositions."¹⁵³

x) *Les successions.*

En ce qui concerne l'héritier, certaines règles de la dévolution successorale du droit anglais ne peuvent s'appliquer en droit civil: "The principle of the English jurisprudence invoked by the respondents, that the law favours the heir-at-law, clearly has no application under a system that denies the very existence of an heir-at-law when there is a testamentary heir."¹⁵⁴

Les principes d'interprétation des testaments tirés du Code civil semblent à l'opposé de ceux qui fondent des décisions de la *common law*: "L'on cite certains jugements, qui ne sont pas dans des causes de la province de Québec, où il aurait été dit que l'on ne devait pas s'en tenir aux termes mêmes du document, mais que l'on doit plutôt rechercher l'intention de la testatrice sans s'arrêter au langage qu'elle a employé. Tout d'abord, cette prétention est diamétralement contraire à l'article 1013 du Code civil, qui ne permet pas de s'écarter du 'sens littéral des termes du contrat', à moins que la commune intention des parties soit douteuse."¹⁵⁵

xi) *La preuve.*

L'"estoppel by deed"

Les règles de l'"estoppel" du droit anglais ne se retrouvent pas comme telles dans le droit civil: "There is no such technical doctrine as that which prevails in the law of England as estoppel by deed to be found in the French law, and it is to be hoped that no such doctrine will ever be admitted into it."¹⁵⁶ "... the use of such a word as 'estoppel', coming as it does from another system of law, should be avoided in Quebec cases as possibly involving the recognition of a doctrine which, as it exists today, is not a part of the law administered in the Province of Quebec."¹⁵⁷

La preuve des contrats

L'article 1235 du Code civil est tiré de l'article 17 du *Statute of Frauds*. Il y a néanmoins une différence importante à

¹⁵³ *Greenshields et al. v. The Queen*, [1958] R.C.S. 216, à la p. 217, (J. Taschereau).

¹⁵⁴ *Allan v. Evans* (1900), 30 R.C.S. 416, à la p. 422, (J. Taschereau).

¹⁵⁵ *Coulombe v. Société Coopérative Agricole de Montmorency*, [1950] R.C.S. 313, à la p. 318, (J. en c. Rinfret).

¹⁵⁶ *Durocher v. Durocher* (1897), 27 R.C.S. 363, à la p. 371, (J. en c. Strong).

¹⁵⁷ *Grace and Company v. Perras* (1921), 62 R.C.S. 166, à la p. 172, (J. Mignault).

retenir entre les deux textes: "Cet article s'exprime dans l'alternative, en se servant de la disjonctive *ou*, au lieu d'employer la conjonction *et* comme dans le statut impérial. Il y a certainement là une grande différence, et ce langage est si clair qu'il est impossible de prétendre que le texte de l'article 1235 doit être lu comme le statut impérial qui emploie la conjonction entre les mots acceptation et réception."¹⁵⁸ "The articles were adopted from sec. 17 of the English statute of frauds; but in one important respect they differ."¹⁵⁹ "Mr. Tilley's contention that the laws of Ontario and Quebec in regard to the requirement of writing in the case of contracts such as that under consideration are the same in effect is not quite correct, although article 1235 C.C. is no doubt founded on the Statute of Frauds."¹⁶⁰

Conclusion

Notre examen, en ce qu'il forme un répertoire, n'est pas quantitativement exhaustif. Tel quel, nous pensons qu'il peut toutefois permettre d'apprécier certaines formes de manifestation de la dualité juridique canadienne dans les décisions de la Cour suprême du Canada.

Il ne s'agissait pas de faire une analyse critique des relations établies entre les deux systèmes mais plutôt de faire le point, en cette année du centenaire, quant à la façon dont la Cour a retenu, depuis son inauguration, certains rapports droit civil — *common law*.

Pour saisir et coordonner la matière de notre étude nous avons dû ne pas nous cantonner dans le champ de la *ratio* ou du syllogisme de la décision. Aussi, les passages d'arrêts considérés mènent-ils à découvrir non pas tant le fond du droit ou une organisation des rapports en question qu'une certaine démarche de l'esprit.

C'est dans une telle démarche, il nous semble, que doit le mieux se juger la perception que la Cour a eue, par le passé, de la coexistence du droit civil et de la *common law* dans le droit canadien.

¹⁵⁸ *Munn v. Berger* (1884), 10 R.C.S. 512, à la p. 521, (J. Fournier).

¹⁵⁹ *Munn v. Berger*, *ibid.*, à la p. 524, (J. Henry).

¹⁶⁰ *Morrow Screw and Nut Co. v. Hankin* (1918), 58 R.C.S. 74, à la p. 86, (J. Anglin).