
La jurisprudence

par Charles Breton-Demeule

La jurisprudence est une source du droit¹. Elle est composée des décisions des tribunaux judiciaires, des décisions des tribunaux administratifs et des décisions arbitrales.

Au Québec, la jurisprudence est nécessairement influencée par la nature mixte du système juridique, qui repose à la fois sur le droit civil et la common law. Les deux traditions accordent un rôle différent à la jurisprudence, ce qui confère à celle-ci un statut particulier (1). Le caractère mixte de la jurisprudence se révèle dans les traits caractéristiques qu'elle présente (2), dans l'autorité qui lui est reconnue (3), de même que dans la forme des décisions (4).

1 Le rôle de la jurisprudence en droit civil et en common law

Depuis l'entrée en vigueur de l'*Acte de Québec* de 1774, la common law de droit public s'applique au Québec, le droit privé étant demeuré rattaché à la tradition civiliste. La jurisprudence québécoise est donc façonnée par la présence concomitante de ces deux traditions, qui assignent aux tribunaux un rôle différent dans son élaboration. Alors que les tribunaux d'un régime civiliste jouent davantage un rôle d'*application* du droit, les tribunaux de common law sont présentés comme un lieu d'*édiction* du droit.

Le droit civil, lieu d'application du droit

Dans un système de droit civil, la jurisprudence joue en principe un rôle moins affirmé comme source du droit. Il s'agit davantage d'une source secondaire, qui

¹ La jurisprudence peut être notamment définie comme l'« ensemble des décisions rendues par les tribunaux » ou comme la « manière habituelle de trancher une question de droit par les tribunaux. » : Université McGill, « Dictionnaire de droit privé-Les Obligations » (dernière consultation le 25 mai 2021), *sub verbo* Jurisprudence, en ligne : <<https://nimbus.mcgill.ca/pld-ddp/dictionary/show/21091?source=OBLFR>>.

complète la loi, mais qui n'a pas un caractère aussi normatif que celle-ci. En droit civil, les tribunaux appliquent la loi. À ce sujet, Montesquieu indiquait, dans son célèbre ouvrage *l'Esprit des lois*, que les juges sont « la bouche de la loi », illustrant par-là que les tribunaux de tradition civiliste ont d'abord un rôle d'application – et non de création – du droit.

De plus, dans la mise en œuvre de ce droit, la réflexion juridique civiliste épouse un raisonnement déductif basé sur le syllogisme. La réflexion syllogistique débute par des prémisses ou des énoncés juridiques généraux, qui une fois appliqués aux faits, permettent d'en arriver à une conclusion propre à chaque cas d'espèce. Le Code civil du Québec est l'illustration de ce type de raisonnement : il établit des règles générales pour permettre d'apporter une solution à des situations particulières. C'est aussi dans cette perspective qui va du général au particulier qu'une décision rendue dans un système civiliste cherche d'abord à identifier le droit en vigueur pour déterminer comment résoudre le litige. Dans la jurisprudence de droit civil, les faits sont donc souvent accessoires à la norme qui demeure l'élément central de la décision².

La common law, lieu d'énonciation du droit

En common law, la jurisprudence constitue une source primaire du droit. Les jugements³ élaborés par les tribunaux sont susceptibles de présenter une force normative équivalente à la loi, sauf si celle-ci en modifie le contenu ultérieurement. En common law, le droit est donc élaboré à la fois par le parlement et les tribunaux. On dit souvent que le processus d'élaboration des règles de droit par la jurisprudence de common law suit un raisonnement inductif – du particulier vers le général – qui serait donc contraire au raisonnement déductif civiliste. Il est plus à propos d'affirmer que la common law suit un raisonnement analogique⁴. Ainsi, un jugement typique de common law cherche d'abord à vérifier si des jugements déjà rendus permettent, par analogie, d'apporter une solution à un problème juridique qui n'a pas encore été solutionné. Chaque jugement de common law est donc un exercice visant à déterminer si la règle

² Duncan Fairgrieve et Horatia Muir Watt, *Common law et tradition civiliste : convergence ou concurrence ?*, coll « Droit et justice », Paris, Presses universitaires de France, 2006, aux p 30-31.

³ Le mot jugement est pris ici comme un terme générique et correspond à l'expression décision judiciaire. Il s'agit d'une transposition en langue française d'un usage commun en anglais. En cela, le vocabulaire juridique québécois se distingue du lexique français qui réserve le mot jugement à la décision d'un tribunal de première instance et l'arrêt à la décision d'un tribunal d'appel.

⁴ Fairgrieve et Muir Watt, *supra* note 2.

qui émane des jugements précédents peut être élargie pour inclure le nouveau problème soulevé dans un litige⁵. Le rôle central des jugements comme source du droit en common law contribue également à donner aux faits une importance considérable dans l'élaboration des règles de droit de ce système⁶.

2 Quelques traits caractéristiques de la jurisprudence québécoise

Au Québec, l'apparent fossé qui sépare la common law et le droit civil est moins grand qu'il n'y paraît. En raison du caractère mixte du droit, la jurisprudence a historiquement puisé dans ces deux traditions, lui donnant de ce fait une singularité dont voici les caractéristiques principales.

L'importance des faits et le caractère discursif

Dans la jurisprudence québécoise, la relation des faits joue souvent un rôle déterminant, essentiel à toute analyse du droit en vigueur ou à son application. Contrairement aux jugements civilistes traditionnels, les jugements québécois consacrent souvent plusieurs paragraphes à expliciter les faits pour déterminer les règles de droit qui pourront servir à résoudre le litige.

Cette importance accordée au développement se manifeste également dans l'analyse du droit applicable au litige. Cette analyse ne se limite pas à indiquer quelle disposition législative est susceptible de s'appliquer ; elle brosse généralement un portrait plus complet, qui inclut les jugements antérieurs rendus sur la question. Variant en longueur selon le type de jugement, l'analyse du droit applicable au litige constitue néanmoins un élément caractéristique de la jurisprudence québécoise. Ce caractère discursif des jugements québécois les rapproche par leur forme de ceux rendus dans un système de common law⁷.

Un rôle d'application et de précision du droit

La jurisprudence québécoise possède également un rôle d'application et de précision du droit qui témoigne de son appartenance première à la tradition civiliste. Contrairement à la situation qui prévaut dans la tradition de common law, le droit

⁵ *Ibid.*, aux p 31-32.

⁶ Stéphane Beaulac et Jean-François Gaudreault-Desbiens, *Droit civil et common law : convergences et divergences*, Montréal, Éditions Thémis, 2017, à la p 13.

⁷ *Ibid.*

commun québécois n'est pas établi par les jugements des tribunaux, mais découle de règles écrites en bonne partie codifiées⁸. Pour cette raison, la jurisprudence occupe donc une place beaucoup moins importante comme source du droit québécois. De plus, il faut rappeler qu'en vertu de l'*Acte de Québec*, la common law de droit public s'applique, sous réserve des modifications apportées par le législateur. Ainsi depuis 1774, des parts importantes du droit public de compétence provinciale ont été modifiées et intégrées dans le giron civiliste par le législateur québécois⁹. Le rôle central du *Code civil du Québec* et du droit écrit a donc comme effet de conférer un rôle plus secondaire à la jurisprudence comme source du droit. Conformément à la tradition civiliste, les tribunaux québécois jouent donc davantage un rôle d'application du droit que les tribunaux de common law.

Cela étant dit, de nombreuses dispositions du *Code civil du Québec* prévoient des concepts flous, destinés à laisser une marge de manœuvre aux tribunaux dans la précision de certaines règles de droit. On peut penser à cet égard à la bonne foi (art. 6 C.c.Q.), à l'intérêt de l'enfant (art. 543 C.c.Q.) ou encore à la notion de personne raisonnable (art. 1436 C.c.Q.) Ces concepts permettent aux tribunaux de préciser le droit édicté par le législateur et justifient l'intérêt porté aux faits.

Un rôle de création du droit

Malgré son rôle premier d'application et de précision du droit, la jurisprudence joue également un rôle dans l'élaboration du droit québécois en édictant des règles qui ne sont pas comprises dans le corpus législatif, mais qui ont tout de même une force normative. Cela est d'autant plus vrai dans les domaines qui ne relèvent pas exclusivement des compétences législatives du Québec en vertu de la *Loi constitutionnelle de 1867*, comme le droit criminel, le droit constitutionnel ou le droit maritime, mais également dans d'autres domaines du droit public qui relèvent des compétences du Québec, comme le droit administratif. À cet égard, la règle *delegatus non potest delegare*, qui veut que le titulaire d'un pouvoir discrétionnaire conféré par le législateur ne puisse en déléguer l'exercice à d'autres personnes¹⁰, est un exemple de

⁸ Voir notamment *Doré c Verdun (Ville)*, [1997] 2 RCS 862.

⁹ Patrice Garant, « Code civil du Québec, Code de procédure civile et société distincte », (1996) 37 C de D 1141, à la p 1142

¹⁰ Pierre Issalys et Denis Lemieux, *L'action gouvernementale : précis de droit des institutions administratives*, Montréal, Éditions Yvon Blais, 2020, *La Référence*, EYB2020PIA28, aux p 1-3.

règle de common law élaborée par les tribunaux et qui s'applique en droit administratif québécois même si elle n'est pas expressément prévue dans une loi. La jurisprudence québécoise participe donc elle aussi, à l'instar de la common law, à la création du droit, mais elle reste néanmoins circonscrite par un système qui accorde une place prépondérante au droit écrit¹¹.

3 L'autorité de la jurisprudence comme source du droit québécois

Qu'elles servent à appliquer, préciser ou établir des règles de droit, les décisions rendues par les tribunaux constituent incontestablement une source « primordiale » du droit québécois¹². Qu'en est-il cependant de l'autorité de ces décisions entre elles ?

Il est souvent affirmé d'une décision qu'elle « fait jurisprudence », en ce sens qu'elle impose un principe ou une solution que les tribunaux se sentent obligés de suivre ou de respecter. On parle alors d'un précédent fondé sur la règle du *stare decisis*, qui signifie que les tribunaux des instances inférieures sont liés par les décisions des instances supérieures et qu'ils doivent respecter les décisions qu'ils ont eux-mêmes rendues. Si ce raisonnement est vrai en common law, le caractère mixte du régime québécois fait en sorte que cette affirmation peut être nuancée. En vérité, le respect de l'autorité du précédent dépend du domaine de droit auquel on fait référence et des tribunaux qui l'analysent.

En principe, la règle du précédent est verticale¹³, elle fonctionne du haut vers le bas, ce qui signifie que l'obligation de conformité qu'elle présuppose vise d'abord les tribunaux inférieurs par rapport aux tribunaux supérieurs¹⁴. À titre d'exemple, la Cour du Québec, la Cour supérieure et la Cour d'appel peuvent se sentir liées par une décision élaborée par la plus haute cour, la Cour suprême du Canada. Il en irait de même pour une décision de la Cour d'appel du Québec à l'égard de la Cour supérieure et de la Cour du Québec, de même que pour une décision de la Cour supérieure pour la Cour du Québec. Le respect d'une décision rendue par un tribunal inférieur, par exemple une décision de la Cour d'appel soumise à la Cour suprême, dépendrait d'abord de sa justesse et de sa qualité que du respect de l'autorité du précédent¹⁵. Ainsi, le respect de

¹¹ Jean-Louis Baudouin, « Quo Vadis », (2005) 46 C de D 613, aux p 622-623.

¹² *Ibid*, à la p 622.

¹³ *R c Comeau*, [2018] 1 RCS 342 au para 26.

¹⁴ Albert Mayrand, « L'autorité du précédent au Québec », (1994) 28-2 et 3 RJT 771, à la p 780.

¹⁵ *Ibid*, à la p 780.

l'autorité du précédent est une règle qui réfère d'abord à la hiérarchie de l'ordre judiciaire.

La question du respect de l'autorité du précédent peut également se poser pour les tribunaux à l'égard de leurs propres décisions. En cette matière, la Cour suprême du Canada ne s'estime liée qu'à demi par ses décisions, c'est-à-dire qu'elle peut les repousser pour des motifs jugés suffisamment sérieux¹⁶. La Cour d'appel du Québec adopte une politique semblable¹⁷. Néanmoins, la règle est différente pour les tribunaux de première instance, qui s'estiment moins liés par l'autorité de leurs propres décisions. Même s'il se dégage une tendance à respecter la jurisprudence, l'existence de deux décisions contradictoires rendues par le même tribunal de première instance est tout à fait possible¹⁸. Cet élément distingue le Québec des provinces de common law, où la règle du *stare decisis* s'applique même pour les tribunaux inférieurs¹⁹.

Cette divergence peut en partie s'expliquer par l'appartenance civiliste de la jurisprudence québécoise. En effet, la règle du *stare decisis* est une règle de common law, développée dans un système où une bonne partie du droit commun est élaboré par les tribunaux. Dans un système civiliste, l'autorité du précédent est moins grande puisque les tribunaux ont davantage le rôle d'appliquer le droit²⁰. Le respect d'une décision antérieure jouit d'une importance moins grande puisque ce n'est pas d'elle dont émane le droit, mais plutôt d'un texte écrit. Ainsi, au Québec, surtout en droit civil, les juges peuvent choisir de respecter l'autorité du précédent, sans nécessairement y être tenus²¹. En droit civil québécois, le précédent a surtout une force suggestive²².

De fait, une jurisprudence constante des tribunaux de première instance qui serait contredite par une seule décision de la Cour d'appel pourrait même être maintenue par les tribunaux inférieurs jusqu'à ce que la Cour d'appel décide de persister

¹⁶ *Ibid*, à la p 781. Voir notamment *Augustus c Gosset*, [1996] 3 RCS 268 aux para 29-34 (juge L'Heureux-Dubé).

¹⁷ Mayrand, *supra* note 14, à la p 787.

¹⁸ *Ibid*, à la p 792.

¹⁹ Sylvette Guillemard, « Vérité judiciaire et *stare decisis* en droit québécois » (2020) 19 R électronique histoire dr, en ligne : <<https://publications-prairial.fr/cliiothemis/index.php?id=198>>, au par 18.

²⁰ Charlotte Lemieux, « Jurisprudence et sécurité juridique : une perspective civiliste » (1998-99) 29 RDUS 223, à la p 231.

²¹ Mayrand, *supra* note 14, à la p 790.

²² Guillemard, *supra* note 19, au par 21.

dans cette nouvelle voie²³. Néanmoins, les décisions qui concernent le droit public de common law sont normalement respectueuses de l'autorité du précédent²⁴. De même, les décisions de principe sur le droit civil, notamment celles rendues par la Cour d'appel du Québec ou celles de la Cour suprême, jouissent d'une autorité qui est généralement respectée par les tribunaux inférieurs.

4 La forme d'un jugement québécois

La jurisprudence québécoise respecte de plus en plus une structure de rédaction uniforme. Outre les éléments techniques comme l'intitulé, la référence et l'identification des parties, le jugement québécois est généralement composé des sections suivantes : l'exposé des faits et de la ou des questions en litige, la présentation des règles de droit pertinentes, l'application du droit aux faits et le dispositif. Ces éléments sont parfois même prévus dans un plan inséré au début ou à la fin du jugement.

L'exposé des faits et de la ou des questions en litige

Cette section revient sur les faits qui ont donné lieu au litige. Généralement, la question en litige est également présentée au début. Cette question structure le jugement. La présentation qui en est faite résume les éléments ayant conduit à la demande qui oppose les parties et peut également présenter les arguments qu'elles avancent. Elle peut aussi inclure, dans une décision rendue en appel, un résumé succinct des jugements rendus par les tribunaux des instances inférieures dans la même affaire.

La présentation des règles de droit pertinentes

Dans cette partie du jugement, la ou le juge expose le droit en vigueur en expliquant de manière générale les dispositions qui encadrent le litige. On réfère d'abord à la loi, mais on peut également s'appuyer sur la jurisprudence antérieure et sur la doctrine. Même si cet exposé demeure général, il oriente néanmoins le débat en indiquant dès le départ les dispositions et les règles qui sont retenues pour trancher le sort du litige.

²³ Pierre-Basile Mignault, « L'autorité judiciaire », (1900) 6 RL ns 145, à la p 171 cité dans Albert Mayrand, *supra*, note 14, à la p 789.

²⁴ Sylvette Guillemard, *supra* note 19, au par 21.

L'application du droit aux faits (les motifs)

Il s'agit du cœur du jugement. C'est dans cette section que sont expliqués les motifs qui fondent la conclusion à laquelle en arrive le tribunal. Outre son caractère explicatif, l'exposé des motifs vise à convaincre les parties de l'exactitude de la conclusion²⁵. Même s'il reste assez précis et parfois technique, l'exposé est de plus en plus soumis à des impératifs de clarté afin de le rendre accessible et compréhensible au plus grand nombre²⁶. On peut diviser les motifs en deux types : la *ratio decidendi* et l'*obiter dictum*. La *ratio* réfère aux motifs qui portent directement sur la résolution du litige. L'*obiter*, quant à lui, est plutôt accessoire au litige. Il s'agit d'un point de droit sur lequel le tribunal se prononce, alors qu'il n'a pas nécessairement de lien direct avec le litige. En principe, l'*obiter dictum* jouit d'une force normative beaucoup moins grande que la *ratio decidendi*, qui constitue l'essentiel de la solution juridique dégagée par le jugement et qui est la seule susceptible d'être visée par la règle du précédent.

Le dispositif

Il s'agit de la conclusion du jugement. La demande est alors accueillie ou rejetée. Les modalités d'exécution du jugement sont précisées, s'il y a lieu.

Dissidence

Le jugement rendu par un tribunal de première instance est rédigé par la ou le juge qui a entendu les parties à l'audience. S'agissant d'un jugement rendu à la suite d'un appel, lorsque plusieurs juges composent le banc, comme c'est généralement le cas à la Cour d'appel ou à la Cour suprême, les motifs sont rédigés par une ou un juge. S'il y a accord entre les juges, le jugement indique que les autres membres du banc se rangent derrière les motifs de la ou du juge qui les a rédigés. Parfois, certains membres du banc peuvent préciser ou compléter les propos de leurs consœurs ou confrères. On parle alors de motifs concordants.

Il peut toutefois arriver que les juges présents à l'audience ne s'entendent pas. En ce cas, une dissidence est possible et celle-ci peut porter sur les motifs, le dispositif

²⁵ Louise Maillhot, *Écrire la décision. Guide pratique de rédaction judiciaire*, 2^e éd, Montréal, Éditions Yvon Blais, 2004, à la p 61.

²⁶ Voir notamment Stéphanie Roy, « Le langage clair en droit : pour une profession plus humaine, efficace, crédible et prospère ! », (2013) 54-4 C de D 975.

ou les deux à la fois. Le jugement exécutoire reste celui auquel souscrit la majorité, ce qui confère à la dissidence une portée surtout théorique. Néanmoins, la dissidence n'en demeure pas moins pertinente dans certains cas, ne serait-ce que pour permettre à l'une des deux parties de porter le jugement en appel ou de signifier que l'état du droit n'est pas encore tout à fait clair et qu'il pourrait être ultérieurement modifié. Dans une telle situation, la dissidence peut être mobilisée par les praticiens, les chercheurs ou le législateur afin d'alimenter le débat jusqu'à ce que l'état du droit soit définitivement arrêté²⁷. Enfin, il arrive parfois, dans le cas de dossiers susceptibles de soulever des enjeux politiques plus sensibles, que le jugement indique qu'il a été rendu par la Cour, sans mention précise de son rédacteur²⁸.

Références suggérées

Arbour, Marie-Ève, *Fragments de droit québécois et canadien. Histoire, mixité, mutations*, Montréal, Éditions Yvon Blais, 2012.

Baudouin, Jean-Louis, « Quo Vadis », (2005) 46 C de D 613.

Beaulac, Stéphane et Jean-François Gaudreault-DesBiens, *Droit civil et common law : convergences et divergences*, Montréal, Éditions Thémis, 2017.

Cumyn, Michelle et Mélanie Samson, « Le rôle des sources », (13 novembre 2019), en ligne (pdf) : *Chaire de rédaction juridique Louis-Philippe-Pigeon* <<http://www.redactionjuridique.chaire.ulaval.ca/sites/redactionjuridique.chaire.ulaval.ca/files/capsule-integration-role-sources-vf.pdf>>.

Émond, André, *Introduction au droit canadien*, 2^e éd, Montréal, Wilson & Lafleur, 2016.

Fairgrieve, Duncan et Horatia Muir Watt, *Common law et tradition civiliste : convergence ou concurrence ?*, coll « Droit et justice », Paris, Presses universitaires de France, 2006.

Garant, Patrice, « Code civil du Québec, Code de procédure civile et société distincte », (1996) 37 C de D 1141.

Guillemard, Sylvette, « Vérité judiciaire et *stare decisis* en droit québécois » (2020) 19 R électronique histoire dr, en ligne : <<https://publications-prairial.fr/cliothemis/index.php?id=198>>.

²⁷ Voir à titre d'exemple les motifs dissidents dans *Egan c Canada*, [1995] 2 RCS 513 et devenus majoritaires dans *M c H*, [1999] 2 RCS 3.

²⁸ Voir par exemple *Tremblay c Daigle*, [1989] 2 RCS 530 et *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 RCS 217.

Gouvernement du Canada (Ministère de la Justice), « *Le bijuridisme au Canada et dans le monde : quelques considérations* », en ligne : <<https://www.justice.gc.ca/fra/pr-rp/sjc-csj/harmonization/hlf-hfl/f2-b2/bf2b.html>>.

Issalys, Pierre et Denis Lemieux, *L'action gouvernementale : précis de droit des institutions administratives*, Montréal, Éditions Yvon Blais, 2020.

LeMay, Denis, Julie McCann et Martin Thiboutot, *Documentation juridique : recherche, rédaction et références*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2019.

LeMay, Denis, *Une grille d'analyse pour le droit du Québec*, 4^e éd, Montréal, Wilson & Lafleur, 2009.

Lemieux, Charlotte, « Jurisprudence et sécurité juridique : une perspective civiliste » (1998-99) 29 RDUS 223.

Maillhot, Louise, *Écrire la décision*, 2^e éd, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2004.

Mayrand, Albert, « L'autorité du précédent au Québec », (1994) 28-2 et 3 RJT 771.

Roy, Stéphanie, « Le langage clair en droit : pour une profession plus humaine, efficace, crédible et prospère ! », (2013) 54-4 C de D 975.

Université Laval (Faculté de droit), « *Les sources du droit. Un rappel* », Module de présentation de la Faculté de droit et d'introduction au droit québécois et canadien, en ligne : <<https://www5.bibl.ulaval.ca/services/redaction-et-citation/citation-de-sources>>.

Université McGill, « Dictionnaire de droit privé-Les Obligations », *sub verbo* Jurisprudence, en ligne : <<https://nimbus.mcgill.ca/pld-ddp/dictionary/show/21091?source=OBLFR>> .

Chaire de rédaction juridique Louis-Philippe-Pigeon

Faculté de droit, Université Laval
Pavillon Charles-De Koninck, local 6257
1030, avenue des Sciences-Humaines
Québec (Québec) G1V 0A6
CANADA

Courriel : crj@fd.ulaval.ca
Twitter : [@CRJ_LP_Pigeon](https://twitter.com/CRJ_LP_Pigeon)

*Capsule mise à jour le 7 juillet 2021.