

Revue générale de droit



Claude Boulanger, *L'Accord sur le commerce intérieur au Canada : Un accord impossible ?*, Collection Bleue, Montréal, Wilson & Lafleur Ltée, 1996, 251 pages, ISBN 2-89127-387-7

Nathalie Croteau, *Le contrat d'adhésion : de son émergence à sa reconnaissance*, Montréal, Wilson & Lafleur Ltée, 1996, 179 pages, ISBN 2-89127-345-1

Jean-François Gaudreault-DesBiens, *La liberté d'expression entre l'art et le droit*, Boucherville, Les Presses de l'Université Laval, 1996, 299 pages, ISBN 2-921569-31-0

Lucie Legault, *L'intégration au travail des personnes ayant des incapacités*, Montréal, Wilson & Lafleur Ltée, 1996, 220 pages, ISBN 89127-379-6

Benoît Pelletier, *La modification constitutionnelle au Canada*, Scarborough, Éditions Carswell, 1996, 519 pages, ISBN 0-459-23353-X

Donald Poirier, *Introduction générale à la common law*, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais Inc., 1995, 441 pages, ISBN 2-89451-021-7

Marie-Christine Brochu, Arti Kane, Geneviève Hautcoeur, Karine Renoux and Jean-Luc Ledoux

Volume 28, Number 1, March 1997

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/1035710ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/1035710ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Éditions Wilson & Lafleur, inc.

ISSN

0035-3086 (print)

2292-2512 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this review

Brochu, M.-C., Kane, A., Hautcoeur, G., Renoux, K. & Ledoux, J.-L. (1997). Review of [Claude Boulanger, *L'Accord sur le commerce intérieur au Canada : Un accord impossible ?*, Collection Bleue, Montréal, Wilson & Lafleur Ltée, 1996, 251 pages, ISBN 2-89127-387-7 / Nathalie Croteau, *Le contrat d'adhésion : de son émergence à sa reconnaissance*, Montréal, Wilson & Lafleur Ltée, 1996, 179 pages, ISBN 2-89127-345-1 / Jean-François Gaudreault-DesBiens, *La liberté d'expression entre l'art et le droit*, Boucherville, Les Presses de l'Université Laval, 1996, 299 pages, ISBN 2-921569-31-0 / Lucie Legault, *L'intégration au travail des personnes ayant des incapacités*, Montréal, Wilson & Lafleur Ltée, 1996, 220 pages, ISBN 89127-379-6 / Benoît Pelletier, *La modification constitutionnelle au Canada*, Scarborough, Éditions Carswell, 1996, 519 pages, ISBN 0-459-23353-X / Donald Poirier, *Introduction générale à la common law*, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais Inc., 1995, 441 pages, ISBN 2-89451-021-7]. *Revue générale de droit*, 28(1), 109–118. <https://doi.org/10.7202/1035710ar>

Droits d'auteur © Faculté de droit, Section de droit civil, Université d'Ottawa, 1997

This document is protected by copyright law. Use of the services of Érudit (including reproduction) is subject to its terms and conditions, which can be viewed online.

<https://apropos.erudit.org/en/users/policy-on-use/>

NOTICES BIBLIOGRAPHIQUES

Claude BOULANGER, *L'Accord sur le commerce intérieur au Canada : Un accord impossible?*, Collection Bleue, Montréal, Wilson & Lafleur Ltée, 1996, 251 pages, ISBN 2-89127-387-7.

Le Canada a depuis fort longtemps fait valoir le besoin d'accroître le commerce et la mobilité à l'intérieur du territoire. Pour y arriver, il s'est avéré indispensable de voir à l'élimination nécessaire des obstacles à la libre circulation des personnes, des produits, des services et des investissements à l'intérieur du Canada, caractéristiques qui sont essentielles à l'établissement d'un marché ouvert, performant et stable.

C'est en vue d'organiser le marché intérieur interprovincial, afin d'améliorer la croissance économique, la création d'emplois et le bien-être des citoyens canadiens, que le gouvernement fédéral, les 10 provinces et les 2 territoires ont décidé de mettre en commun leurs efforts pour créer un outil multilatéral au développement économique du Canada : l'*Accord sur le commerce intérieur*, entré en vigueur le 1^{er} juillet 1995.

Avocat, et professeur jusqu'à tout dernièrement à la Faculté de droit de l'Université d'Ottawa, M^e Claude Boulanger s'est laborieusement lancé dans l'étude et l'analyse de la portée, de la mise en œuvre et de la finalité de cette entente. Accordant une légitime importance à l'harmonisation du droit en vue du développement économique, son expérience et sa compétence dans le domaine l'ont amené à s'interroger en outre sur la suffisance de l'Accord et des garanties juridiques de son fonctionnement, sur sa nature et son étendue.

Pour répondre à ces questions, l'auteur débute par la description de l'Accord (Partie I). Il présente d'abord les généralités qui comprennent l'essentiel des mesures établissant le marché intérieur interprovincial; il s'agit entre autres des principes directeurs, des règles générales destinées à définir les droits et obligations des parties et de la procédure de règlement de différends. On passe ensuite à l'étude des règles particulières concernant notamment les marchés publics, les investissements, la mobilité de la main-d'œuvre, les

produits agricoles et alimentaires, l'énergie, les communications et la protection de l'environnement.

En abordant l'analyse plus spécifique des dispositions de l'Accord (Partie II) et, pour favoriser la meilleure compréhension du sens et de la portée de cette entente, M^e Boulanger poursuit avec un bref rappel historique des causes et conséquences du morcellement du marché intérieur au Canada et évoque les tentatives antérieures ayant avorté. Il fait remarquer également à ce sujet que l'Accord porte la marque des querelles constitutionnelles.

C'est dans l'interprétation et l'analyse même des dispositions que l'auteur s'arrête aux faiblesses ainsi qu'aux limites de l'Accord, tant sur le plan juridique qu'institutionnel et juridictionnel; par le fait même, il en évalue la portée juridique et sera amené à s'interroger à nouveau sur la finalité et le niveau d'intégration qui en découlent. Il sera par ailleurs à l'occasion amené à faire des comparaisons entre cet Accord et d'autres qui ont pour objet la création d'un marché intérieur (on note l'Accord sur l'espace économique européen de l'Union européenne), ou avec les modèles d'accords sur la création de marchés extérieurs (l'ALENA, le GATT-OMC).

En conclusion, l'auteur déplore le caractère statique de cette entente de coopération interprovinciale; il en revient donc à la question de départ que suggère d'ailleurs le titre de son ouvrage : l'Accord sur le commerce intérieur au Canada est-il un accord impossible... ou possible? Pour assurer la réalisation plus complète des objectifs de l'entente et le juste « fonctionnement » de la coopération multilatérale qu'elle exige, M^e Boulanger propose 11 modifications majeures qui devraient, à son avis, y être apportées. Outre cette très éloquente conclusion, l'ouvrage contient un court épilogue et trois appendices comportant respectivement des extraits de l'Accord sur le commerce intérieur, le plan de travail en vue de la mise en œuvre de l'Accord de même que des renseignements utiles (noms, adresses, numéros de téléphone) concernant les représentants de chaque partie à l'Accord.

Enfin, on peut affirmer que l'auteur a manifestement réussi à faire le tour de ce sujet saillant qu'est celui du commerce intérieur au Canada. Par son interprétation de l'Accord sur le commerce intérieur et par les intéressantes modifications qu'il y propose, il contribue sans l'ombre d'un doute à l'enrichissement et à l'harmonisation du droit dans ce domaine, en toute conformité avec convictions, ses aspirations en ce qui a trait au développement économique canadien. Après tout, comme M^e Boulanger le rappelle, n'a-t-on pas déjà affirmé que la Constitution canadienne a planté « a living tree capable of growth and expansion within it's natural limits » ?¹

Marie-Christine BROCHU
Étudiante à la Faculté de droit
de l'Université d'Ottawa

Nathalie CROTEAU, *Le contrat d'adhésion : de son émergence à sa reconnaissance*, Montréal, Wilson & Lafleur Ltée, 1996, 179 pages, ISBN 2-89127-345-1.

Le *Code civil du Québec* entraîne des modifications importantes dans les règles gouvernant le droit des obligations. Le législateur instaure des dispositions qui visent à assurer une meilleure justice contractuelle. Des mesures de protection particulières sont prévues au regard des contrats d'adhésion. Ce livre se divise en deux grandes parties. La première traite de l'apparition du concept du contrat d'adhésion, du contexte de son émergence, de sa reconnaissance factuelle et de l'identification des besoins de protection spécifiques qu'il fait naître. La seconde porte sur la reconnaissance juridique du contrat d'adhésion dans le *Code civil du Québec*, la définition de ce contrat et les mécanismes de protection prévus pour l'adhérent.

Dans la première partie, intitulée « L'apparition du contrat d'adhésion, le besoin de définir de nouvelles règles de protection pour l'adhérent », l'auteure démontre que la réforme du droit des contrats était pleinement justifiée et répondait à un besoin d'adapter les règles de droit privé à la réalité contemporaine et à une vision plus sociale du droit. Tout d'abord, elle examine le contexte de l'émergence du contrat d'adhésion. C'est l'époque

où le libéralisme économique et la valorisation de l'individu émergent. La théorie de l'autonomie de la volonté, traduite sur le plan juridique par la liberté contractuelle, gouverne le droit des contrats. De même, elle examine en détail les caractéristiques qui le distinguent du contrat de gré à gré. Elle commence par expliquer que le contrat d'adhésion se caractérise par une absence de débat préalable entre les parties, la détermination unilatérale du contenu contractuel par l'un des contractants, le stipulant, et l'adhésion à ses conditions par l'autre contractant, l'adhérent. L'auteure aurait dû souligner que c'est non seulement une absence de débat préalable entre les parties qu'il faut, mais aussi une impossibilité de discuter librement : on évite ainsi que de véritables contrats de gré à gré ne soient interprétés comme des contrats d'adhésion, simplement parce qu'ils n'ont pas été négociés.

Ensuite, elle identifie les besoins de protection spécifiques du contrat d'adhésion. Elle établit l'inadéquation des règles du *Code civil du Bas-Canada* pour contrecarrer les abus fréquents dans ces contrats. Elle a tout à fait raison, lorsqu'elle dit que ce Code, tant par la reconnaissance du principe de l'autonomie de la volonté que par l'absence de pouvoir de révision des contrats, ne dispose pas de règles efficaces permettant d'assurer un meilleur équilibre contractuel, particulièrement nécessaire dans les contrats d'adhésion. Elle mentionne aussi que les réactions doctrinales se divisent en deux grandes tendances, les approches traditionnelle et interventionniste. Cette dernière dénonce l'incapacité des tribunaux à s'immiscer dans des contrats où des clauses exorbitantes ont été imposées. C'est dans ce contexte que le législateur légifère dans des secteurs spécifiques. Deux tendances jurisprudentielles se sont formées, l'une favorable à ces interventions législatives, l'autre, nettement plus conservatrice. De plus, elle traite des notions d'équité et d'abus de droit pour le contrôle de la pratique contractuelle.

Dans la deuxième partie, intitulée « La reconnaissance juridique du contrat d'adhésion dans le *Code civil du Québec* », elle démontre que la réforme du droit des contrats actualise cette tendance, bonifie la notion de bonne foi et crée de nouveaux mécanismes de protection adaptés à la réalité

1. *Edwards c. A.G. for Canada*, [1930] A.C. 124, p. 136; cité par l'auteur dans son ouvrage à la page 105.

des contrats d'adhésion. Ces mécanismes ont été choisis par le législateur comme les moyens les plus adéquats pour protéger la partie la plus faible. Elle étudie ensuite la définition proposée par le législateur et examine les récentes décisions rendues. Puis, elle entreprend l'analyse des deux mesures de protection explicitement prévues au *Code civil du Québec*.

Dans un premier temps, elle fait brièvement état du processus législatif qui a conduit à la reconnaissance du contrat d'adhésion. Puis, elle examine les deux objectifs de la réforme des contrats, soit l'actualisation du code et la consécration d'une nouvelle philosophie basée sur une meilleure justice contractuelle. Avant d'analyser les mesures spécifiques des contrats d'adhésion, elle insiste sur certaines règles comme la bonne foi et les règles d'interprétation qui favorisent l'atteinte du second objectif.

Dans un deuxième temps, elle tentera de qualifier le contrat d'adhésion puisqu'il bénéficie de mécanismes de protection bien particuliers. Cet analyse permettra de cerner les éléments retenus par le législateur et de relever ceux qu'il a écartés. Enfin, elle conclut la section en étudiant la jurisprudence élaborée depuis la réforme, afin de voir l'application qui a été faite de l'article 1379 C.c.Q.

Et finalement, dans un troisième temps, elle traite des deux mécanismes de protection additionnelle pour les contrats d'adhésion, qui sont introduits par le législateur : 1) le stipulant doit porter à la connaissance de l'adhérent toute clause externe et s'assurer de donner des explications adéquates sur la nature et l'étendue des clauses qui seraient illisibles ou incompréhensibles, sinon il peut se voir opposer la nullité desdites clauses et 2) la protection additionnelle à l'adhérent en lui permettant de faire réduire ou annuler les clauses abusives préjudiciables (art. 1437 C.c.Q.).

Il convient de souligner que l'auteure a oublié de préciser que la nullité peut en résulter seulement si l'adhérent en souffre préjudice, la contravention n'est pas automatique. De plus, l'auteure essaie de différencier le caractère illisible du caractère incompréhensible : l'illisibilité est un caractère matériel, alors que l'incompréhension se rattache à l'aspect intellectuel. Elle mentionne aussi que les clauses de portée générale, formulées en des termes généraux sont souvent

identifiées comme des clauses incompréhensibles. Cependant, selon les commentaires du ministre, la plupart des clauses incompréhensibles sont celles qui sont rédigées en termes compliqués, d'où la nécessité d'écrire dans un langage plus simple.

Il importe de noter que l'auteure fait une analyse pratique de la portée de l'article 1437 C.c.Q. pour deux contrats nommés, soit le contrat de travail et le contrat d'entreprise. En ce qui a trait au contrat de travail, elle utilise les articles 1437 et 2092 C.c.Q. pour résoudre le cas en question, mais elle ne semble pas tenir compte des dispositions de la *Loi sur les normes du travail* qui auraient pu éclaircir le sujet. En ce qui concerne le contrat d'entreprise, elle a négligé de faire référence à certaines dispositions de la *Loi sur les compagnies du Québec*, portant sur les clauses abusives. Il est fort possible qu'elle ait voulu se concentrer uniquement sur le Code civil, mais dans ce cas, les contrats retenus n'étaient peut-être pas les meilleurs.

Par ailleurs, il y a lieu de mentionner que l'auteure fait une excellente analyse de la lésion entre majeurs et l'annulation d'une clause ou ensemble de contrat, en se basant sur des commentaires d'autres auteurs réputés. Premièrement, elle précise que deux éléments doivent être présents pour conclure à la lésion entre majeurs : la disproportion importante et l'exploitation (art. 1406 al. 1 C.c.Q.). Ensuite, elle explique que la première partie de l'article 8 de la *Loi sur la protection du consommateur* est presque similaire à la définition de la lésion prévue à l'article 1406 C.c.Q. L'auteure croit qu'on doit adopter une interprétation large de l'article 1437 C.c.Q., ce qui pourrait amener des résultats semblables à ceux développés sous l'article 8 L.P.C. Donc, celui qui fait preuve de lésion pourrait demander la nullité du contrat. Elle fait une remarquable analogie tout en mentionnant le fait que, dans le passé, un courant jurisprudentiel a interprété restrictivement les lois remédiales. En ce qui a trait à l'annulation d'une clause abusive, elle nous informe que la clause déclarée nulle devra véritablement entacher le but recherché du contrat pour que le contrat soit annulé. C'est une très bonne remarque puisqu'elle concorde avec le libellé et le but des articles 1427 et 1438 C.c.Q.

En somme, c'est une œuvre bien structurée où les idées sont clairement énoncées. L'auteure fait le tour de la matière en se

référant à la législation pertinente. Le lecteur réussit à bien saisir le contenu grâce aux définitions de termes clés et aux maints exemples parfois jurisprudentiels. Malgré l'omission de certaines informations complémentaires, c'est un ouvrage très condensé et détaillé. Il n'y a aucun doute que les juristes ainsi que les étudiants y trouveront de précieuses références.

Arti KANE

**Étudiante à la Faculté de droit
de l'Université d'Ottawa**

Jean-François GAUDREAU-DESBIEENS, *La liberté d'expression entre l'art et le droit*, Boucherville, Les Presses de l'Université Laval, 1996, 299 pages, ISBN 2-921569-31-0.

Quel parallèle peut-on faire entre l'art et le droit? À première vue, aucune similitude apparente. Le défi était de taille et la nuance deviendra cependant plus mince à la suite d'une lecture approfondie de l'ouvrage de Jean-François Gaudreault-DesBiens. Mince, mais à quel niveau? Il est très facile d'un premier coup d'œil de constater la relation entre l'art et le droit. Nous pensons tout d'abord à la liberté d'expression consacrée valeur fondamentale dans la Charte canadienne, mais il y a plus et l'auteur aura la tâche de nous le démontrer.

Il est presque impossible de discuter de la liberté d'expression sans mentionner l'historique qui l'a créée. C'est en fonction de cette prémisse que sera abordé le chapitre premier. L'art n'est évidemment plus ce qu'il était, conditionné par les subventions étatiques, il se bute à la discrétion de ces mêmes États. L'auteur y voit donc une façon plus subtile pour censurer l'art qui ne lui plaît pas. L'artiste devra donc remplir certaines conditions quant à l'octroi de cette subvention. Les chapitres suivants peuvent se regrouper en trois parties distinctes. Premièrement, la relation entre l'artiste et l'État, l'appropriation culturelle et finalement la liberté d'expression dans la Charte canadienne.

Le lien de dépendance auquel sont assujettis les artistes fait que l'État se trouve plus souvent qu'autrement en position d'autorité. Au Canada, c'est par l'entremise du Conseil des Arts que l'État joue son rôle de contrôle. Selon l'auteur, les conditions auxquelles est soumise la subvention sont administratives plutôt que normatives. Par consé-

quent, le Conseil ne porte pas de jugement sur la qualité artistique du produit final. Pour faire suite aux différentes idées qu'il a exposées, M^e Gaudreault-DesBiens effectuera une étude comparative par rapport à l'expérience américaine.

La liberté d'expression est-elle absolue? Et comme le dit si bien l'auteur, a-t-elle comme limite l'identité de l'autre? Deux points seraient à considérer, tout d'abord celui de l'appropriant et celui de l'approprié. Cette relation se caractérise historiquement par le pouvoir qu'exerce le dominant sur le dominé. Mais comment définir l'appropriation culturelle? Selon l'auteur, cela relève de la tourmente identitaire car s'approprier la symbolique d'un peuple pour en tirer profit constitue la triste conséquence de la liberté d'expression prônée dans notre société occidentale. M^e Gaudreault-DesBiens délimitera la portée d'une telle appropriation en remontant jusqu'au colonialisme en passant par les arts autochtones. Mais quelle serait la solution la plus adéquate, devrait-on en aboutir à une égalité raciale dans les arts? Cela relèverait probablement de l'utopie surtout depuis l'entrée en vigueur de la Charte canadienne.

L'auteur délimitera la liberté d'expression en établissant sa relation avec la Charte canadienne. Comment concilier ces deux instruments? Selon lui, une société qui se veut libre et démocratique se doit inévitablement de faire exister l'harmonie entre les deux. Une brève énumération des valeurs qui sous-tendent la protection constitutionnelle de la liberté d'expression sera par la suite effectuée. Mais il ne faut pas seulement invoquer la violation de la liberté d'expression, il faut de plus la prouver. L'auteur nous présentera une méthode d'analyse inspirée de la jurisprudence pour bien faire la tâche. Il est important de mentionner quel genre d'expression est protégé par la Charte, il est facile de croire que la haine ainsi que la représentation sexuelle ne soient pas sujets de protection. D'un point de vue global, lorsque l'expression se veut préjudiciable à un groupe quelconque, elle n'est pas tolérée.

Faisant un bref retour sur l'appropriation culturelle, l'auteur énonce qu'un contrôle juridique de cette même appropriation violerait la Charte et par conséquent la liberté d'expression. Mais, abordé sous un autre angle, un tel contrôle mettrait fin à la dévalorisation sociale des cultures dominées.

Il est difficile pour l'étudiant et même pour le juriste d'assimiler adéquatement les opinions de l'auteur puisqu'elles sont exprimées dans un langage peu courant. Une connaissance des arts, si minime soit-elle serait un pré-requis. Bref, M^e Gaudreault-DesBiens formule plusieurs problèmes sans nécessairement en apporter de solutions. La tâche est loin d'être facile mais il a su très bien délimiter ce qui constitue la relation entre l'art et le droit.

Geneviève HAUTCOEUR
Étudiante à la Faculté de droit
de l'Université d'Ottawa

Lucie LEGAULT, *L'intégration au travail des personnes ayant des incapacités*, Montréal, Wilson & Lafleur Ltée, 1996, 220 pages, ISBN 89127-379-6.

Le volume est divisé en quatre chapitres, le premier se consacrant à l'échec de l'intégration au travail des personnes ayant des incapacités, le deuxième à la mise en œuvre de l'intégration au travail, le troisième aux modèles étrangers d'intégration au travail (soit les modèles américain et allemand) et le quatrième, aux voies de solutions. Ces chapitres sont précédés de remarques préliminaires, clarifiant ainsi certains termes utilisés dans le domaine de l'incapacité et la perception de l'incapacité.

Le chapitre premier a pour objectif d'analyser la situation d'emploi des personnes ayant des incapacités. Pour atteindre cet objectif, des statistiques sur les Canadiens ayant des incapacités sont examinées, tant des données sur l'emploi, l'éducation que le revenu, statistiques pour le moins surprenantes et qui constatent l'inégalité entre les personnes ayant des incapacités et celles qui n'en ont pas.

Sont ensuite analysés les différents obstacles à l'intégration au travail; les obstacles liés aux attitudes négatives auxquelles font face les personnes ayant des incapacités, obstacles quant à l'embauche, à la formation, au maintien de l'emploi et à l'avancement et les obstacles organisationnels au niveau scolaire, de la formation professionnelle, des services de main-d'œuvre, de l'accessibilité environnementale et architecturale, du transport en commun, etc.

Le deuxième chapitre traite de la mise en œuvre de l'intégration au travail. Selon l'auteure, cette intégration repose sur deux types de mesures : des mesures législatives an-

tidiscriminatoires et des dispositions législatives d'accès à l'égalité.

En traitant de cette première mesure, l'auteure commence tout d'abord par définir certains concepts juridiques comme l'égalité en matière d'emploi, la discrimination dans l'emploi, l'accommodation dans l'emploi et l'exigence professionnelle normale. Elle aborde ensuite la législation : le droit à l'égalité de la *Charte canadienne des droits et libertés*, la *Charte des droits et libertés de la personne*, la *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*, la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, ainsi que certaines autres lois sur les droits de la personne au Canada et les plaintes portées en vertu de la Charte québécoise et la Charte canadienne.

La suite logique est donc l'examen de la jurisprudence qui a interprété ces mesures législatives. On y retrouve des décisions relatives au droit à l'égalité et à l'interdiction de la discrimination, des décisions relatives à l'obligation d'accommodation en matière de discrimination et celles relatives à la défense d'exigence professionnelle normale; incluant à chaque fois les principes généraux dégagés par la jurisprudence et leur application aux personnes ayant des incapacités.

Le chapitre trois étudie les modèles américain et allemand d'intégration au travail des personnes ayant des incapacités. Le modèle américain contient un programme d'obligation contractuelle c'est-à-dire que le programme exige que les contractants et sous-contractants adoptent une politique d'action positive pour favoriser les personnes ayant des incapacités dans le domaine du travail, tant au niveau de l'embauche, du maintien dans l'emploi que de l'avancement. Ce système est bien sûr comparé à celui du Québec. En un deuxième temps est examiné le *Americans with Disabilities Act* qui fut adopté par le Congrès américain en juillet 1990 et qui vise à éliminer la discrimination envers les personnes ayant des incapacités.

Le modèle allemand est aussi étudié sous deux angles, les mesures générales qui découlent du Code social de la République fédérale allemande, prévoyant qu'une personne qui a des déficiences physiques, intellectuelles ou psychiques a le droit de recevoir l'aide nécessaire tant pour diminuer ou éliminer ses incapacités que pour s'assurer une place au sein de la communauté et le *Severely Disabled Persons Act* qui accorde aussi une

attention particulière aux personnes ayant des incapacités car se sont les personnes qui ont le plus de difficultés à s'intégrer au travail.

Le quatrième et dernier chapitre de cet ouvrage propose certaines recommandations qui pourraient être susceptibles de favoriser l'intégration des personnes ayant des incapacités dans le domaine du travail. L'auteure suggère tout d'abord des initiatives législatives, des mesures, afin d'améliorer les mécanismes de plaintes de discrimination, des modifications au Plan d'embauche (administré par l'Office des personnes handicapées du Québec). Elle suggère ensuite des modifications à l'organisation sociale afin de ne plus exclure les personnes ayant des incapacités, c'est-à-dire de commencer par changer la forme du travail dans laquelle, selon l'auteur, ne se reconnaissent pas les personnes ayant des incapacités et qu'une procédure d'intégration au travail tienne compte des besoins spécifiques de ces personnes.

Nous vivons dans une société qui prône l'égalité, attaque la discrimination et nos lois sont en fonction de cette perception sociale. Cet ouvrage n'est cependant pas très encourageant puisqu'il nous met la réalité en perspective, c'est-à-dire qu'avec toutes ces belles intentions, il n'est pas facile d'intégrer les personnes ayant des incapacités dans le domaine du travail. Les lois bâtissent un idéalisme qui est malheureusement incompatible avec la réalité. L'égalité ne doit pas conduire à l'uniformité puisque chaque individu est différent et doit être traité ainsi, qu'il s'agisse de ses capacités ou ses incapacités, physiques ou mentales. Le législateur a créé la défense d'exigence professionnelle normale afin de pallier à cette notion idéaliste d'égalité. Il est évident que la discrimination n'a plus sa place dans notre société moderne mais il faut se rendre à l'évidence, que dans certaines situations la reconnaissance d'une différence ne signifie pas nécessairement qu'il y a discrimination. D'un autre côté, il ne faut pas oublier que beaucoup de gens souffrent encore de discrimination en raison de leurs incapacités et qu'ils sont parfaitement qualifiés pour l'emploi. Malgré les recours disponibles et les lois adoptées pour prévenir la discrimination au travail, leur application et leur respect n'est cependant pas une tâche facile.

Karine RENOUX
Étudiante à la Faculté de droit
de l'Université d'Ottawa

Benoît PELLETIER, *La modification constitutionnelle au Canada*, Scarborough, Éditions Carswell, 1996, 519 pages, ISBN 0-459-23353-X.

Il s'agit d'un ouvrage des plus capitaux sur l'amendement constitutionnel au Canada, une première depuis le rapatriement de la Constitution en 1982. Docteur en droit (Panthéon-Sorbonne), avocat et professeur à la Faculté de droit de l'Université d'Ottawa, l'auteur consacre son étude au nouveau processus de modification constitutionnelle canadien — sujet qui, depuis quatorze ans, fait l'objet d'une doctrine fort pauvre — et répond aux questions de l'heure sur le sujet.

On traite en premier lieu des différentes étapes de l'acquisition de la souveraineté constitutionnelle par le Canada depuis sa création en 1867 jusqu'au rapatriement de 1982. On n'entend toutefois pas élaborer trop longuement sur la situation historique relative à la modification de la Constitution avant 1982; on y explique sommairement comment le Canada a fini par mettre un terme à l'impasse constitutionnelle à laquelle il fut confronté pendant toutes ces années.

Même si à son avènement, le Canada jouissait d'une certaine autonomie au plan interne, il était la proie de la suprématie du Parlement anglais et devait exercer ses pouvoirs législatifs en toute compatibilité avec les lois britanniques lui étant applicables. La souveraineté étatique et législative complète du Canada ne fut consacrée qu'en 1931 par le *Statut de Westminster*, lequel a décrété qu'aucune loi du Royaume-Uni ne devait dorénavant s'appliquer au Canada et que, par conséquent il ne serait plus question d'incompatibilité entre une loi impériale et une loi canadienne. Jusque-là, le Canada demeurait tout de même « le seul pays au monde dont la constitution devait être modifiée par un autre pays », le Parlement de Westminster se réservant le pouvoir exclusif de modification des dispositions constitutionnelles. On ne saurait dès lors trop insister sur l'éminente acquisition par le Canada de la souveraineté constitutionnelle ou le pouvoir exclusif de modifier sa Constitution (Partie I).

On étudie en deuxième lieu, sur une base plutôt doctrinale et jurisprudentielle, les normes qui composent cette Constitution que l'État canadien peut désormais modifier de sa propre initiative. On procède pour ce faire à l'examen minutieux du sens général de l'expression « Constitution du Canada » (Titre

I), de même qu'au sens particulier de cette expression pour les fins de la modification constitutionnelle, sous l'angle interprétatif de l'article 52 de la Loi de 1982 (Titre II).

L'analyse est entamée par une définition générale de la notion de Constitution, laquelle est décrite globalement comme visant les principes les plus fondamentaux de l'organisation et du fonctionnement des mécanismes de l'État. On retrace les paramètres, les sources normatives écrites et non écrites de la notion : règles législatives, règles de common law, conventions constitutionnelles. On distingue alors une « Constitution souple » d'une « Constitution formelle » (rigide), selon que les règles qui la forment puissent ou ne puissent être modifiées par les mécanismes ordinaires; on parle dans ce dernier cas de l'autorité supralégislative de la Constitution. Comme l'article 52 de la Loi de 1982 vise les dispositions (souples ou rigides) de la Constitution du Canada en tant que loi suprême au pays, on peut comprendre qu'il s'est avéré essentiel d'étudier le sens précis de la notion pour les fins de la modification constitutionnelle (Partie II).

L'auteur traite en troisième lieu des modalités de la modification constitutionnelle. Il s'agit évidemment du cœur, de l'objet même de l'ouvrage. On y consacre l'examen des articles 38 à 45 de la Partie V de la *Loi constitutionnelle de 1982*, lesquels instituent les cinq formules ou modalités de modification de la Constitution. La Partie V de la Loi est aussi constituée de dispositions plus accessoires, les articles 46 à 49, qui ne seront cependant abordés qu'en surface, étant donné leur importance secondaire par rapport au but même de l'ouvrage.

Avant d'entreprendre cette étude spécifique, l'auteur réitère les principes directeurs qui, au nombre de vingt, aideront à l'analyse de ces modalités. Il y a notamment le caractère non exhaustif de la procédure de modification constitutionnelle, l'absence de « superconstitutionnalité » ou de normes intouchables au Canada, l'inexistante participation de la population à l'élaboration, à l'examen ou à la ratification des propositions de modification constitutionnelle, les principes de common law tel la primauté du droit. Les titres, chapitres, sections et sous-sections qui suivront examinent consciencieusement la portée particulière de chacune des modalités établies par les articles 38 à 45 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, qui

seront par ailleurs abordés de manière intégrée et interdépendante (Partie III).

L'auteur débute par l'étude des modalités souples de modification constitutionnelle. La portée de l'article 45 (Titre I), qui attribue aux législatures, le pouvoir unilatéral de modifier par simple loi la Constitution provinciale, est sans contredit assujéti à certaines limites minutieusement scrutées : les limites découlant des conditions de l'Union de 1867 et du principe fédéral, les limites découlant de l'usage du français ou de l'anglais (article 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, article 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*, les articles 16 à 22 de la *Charte canadienne des droits et libertés*), les limites découlant des charges de Reine et de lieutenant-gouverneur, les limites relatives aux droits démocratiques et aux libertés politiques (déclaration implicite des droits de la Loi de 1867, article 3 à 5, 2 et 15 de la *Charte canadienne*), les limites découlant de la composition de la législature, les limites découlant de l'article 93 de la *Loi constitutionnelle de 1867* et, finalement, celles découlant des articles 96 à 100 de cette même loi.

L'article 44 (Titre II), aussi en tant que modalité souple, confère au Parlement canadien le pouvoir unilatéral de modifier, par simple loi fédérale, les dispositions de la Constitution de Canada relatives au pouvoir exécutif fédéral, au Sénat et à la Chambre des communes. Ici encore, on passe à l'analyse des limites à la portée de l'article 44, auxquelles on ajoute cependant celles découlant de la composition du Parlement et des articles 96 à 101 de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

Les trois autres modalités de la *Loi constitutionnelle de 1982* sont quant à elles plus complexes et plus exigeantes en ce qu'elles requièrent une proclamation du gouverneur général sous le grand sceau du Canada.

L'article 41 (Titre III), pour les sujets qui y sont explicitement énumérés, exige des résolutions du Sénat, de la Chambre des communes et de l'assemblée législative de chaque province; c'est la procédure de l'unanimité. L'auteur traite ici de la problématique de l'abolition de la Chambre des communes, ainsi que celle de l'abolition du Sénat, plus particulièrement sur les questions de modification technique de la Partie V et de conciliation des articles 41e) et 42(1)b) de la Loi de 1982.

L'analyse de l'article 43 (Titre IV), qui permet aux deux Chambres fédérales

et à toute province de s'entendre sur des modifications de la Constitution du Canada qui ne sont applicables qu'aux provinces canadiennes concernées, est abordé par l'explication du sens et de la portée générale des « dispositions de la Constitution du Canada applicables à certaines provinces seulement », ainsi que sur les modifications autorisées « par chaque province concernée », portée qui n'est pas des plus faciles à circonscrire. Le cas des modifications spécifiquement couvertes par l'article 43 est plus précis. Ses alinéas a) et b) fournissent deux exemples précis de son application : les changements du tracé des frontières interprovinciales et la modification des dispositions relatives à l'usage du français ou de l'anglais dans une province. Mais certains cas d'application ne sont pas non plus sans laisser de difficultés en ce qui concerne l'usage du français et de l'anglais, notamment le cas de l'article 133 de la Loi de 1867, le cas de l'article 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*, et le cas des articles 16 (2) à 20 (2) et de l'article 16.1 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. L'analyse des modifications tacitement couvertes par l'article 43 est aussi abondamment exposée.

L'article 42 (Titre V), qui ne constitue pas en lui-même une nouvelle procédure de modification constitutionnelle, est, quant à lui, analysé en ce que l'auteur procède successivement à l'examen de la portée de chacun des alinéas a), b), c), d), e) et f) de l'article 42 paragraphe 1) de la Loi de 1982. Il assujettit certains sujets susceptibles d'être modifiés par la procédure de modification constitutionnelle prévue à l'article 38 de la Loi de 1982.

La dernière modalité complexe, établie aux articles 38 à 40 de la Loi de 1982 (Titre VII), exige l'accord des deux Chambres fédérales et d'au moins les deux tiers des provinces représentant au moins la moitié de la population totale des provinces. Mieux connu sous le nom de « procédure 7/50 », elle est la procédure à utiliser lorsqu'aucune des quatre autres modalités n'est applicable. Il est donc ici question de procéder, comme à chaque partie, à l'analyse de la portée générale de l'article 38 paragraphes (1) et (2), soit la « procédure 7/50 » elle-même. Puis l'auteur étudie le droit de désaccord ou droit de retrait prévu à l'article 38 paragraphes (3), (4), et visée à l'article 39 de la Loi de 1982. Il explique les dérogations aux compétences législatives et aux droits ou privilèges des provinces, les modali-

tés d'exercice du droit de retrait ainsi que le droit de retrait avec compensation financière établi à l'article 40 de la loi.

La dernière partie de l'ouvrage est consacrée à l'étude de la *Loi concernant les modifications constitutionnelles* (L.C. 1996, ch. 1), entrée en vigueur le 2 février 1996, et portant sur le « veto régional » de nature législative. Bien que cette loi s'inscrive hors du cadre constitutionnel actuel, elle n'est pas moins sans importance sur le processus de modification de la Constitution du Canada. Il est donc traité de la nature et de l'opportunité de la Loi en vue de la réforme du fédéralisme canadien, de même que des arguments favorables et défavorables à la Loi.

Pour terminer, cette publication comprend des références bibliographiques, une bibliographie sélective, un index, une table de la jurisprudence et de la législation citée, ainsi que des annexes sur les différentes lois interprétées. Elle s'adresse à ceux qui visent une étude particulière de la modification constitutionnelle au Canada, mais convient aussi parfaitement à ceux qui ont moins de connaissance en la matière. Riche en notes de bas de page, elle sera d'autant plus utile à titre de références pour une recherche plus poussée. Il s'agit de l'outil par excellence de ceux qui s'intéressent à l'étude de cette facette particulière de la Constitution du Canada.

Cependant, il est à noter que les références aux lois fédérales dans l'ouvrage ne sont pas rédigées adéquatement. En effet, l'auteur semble tributaire de la pratique erronée du gouvernement fédéral de référer à un article en employant par exemple l'expression paragraphes 38(1), (2) — au lieu de l'expression — article 38 paragraphes (1), (2). Il s'agit certes d'une simple formalité, mais elle n'en demeure pas moins notable.

C'est finalement sans hésitation que l'on peut affirmer que M^e Pelletier a manifestement réussi à circonscrire ce sujet des plus denses en un ouvrage unique, savant et complet. Il ne manque pas de faire part de ses commentaires, et comme l'a mentionné le sénateur Gerald-A. Beaudoin dans la préface, « Avec cette œuvre remarquable, le professeur Benoît Pelletier nous rend un grand service et fait avancer le droit constitutionnel canadien ».

Marie-Christine BROCHU
Étudiante à la Faculté de droit
de l'Université d'Ottawa

Donald POIRIER, *Introduction générale à la common law*, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais Inc., 1995, 441 pages, ISBN 2-89451-021-7.

Comment peut-on être Persan?

Cette référence à l'aimable brûlot que lança en 1721 Charles de Montesquieu dont on sait que le Grand Oeuvre fut *L'Esprit des lois* est évidemment transposable à de multiples systèmes, façons de vivre, raisonnements qui nous paraissent étranges essentiellement parce qu'ils sont étranges. Ainsi, le civiliste se demandera comment l'on peut vivre sous le régime de la common law mais il se poserait la même question à propos du système de droit socialiste ou musulman. L'Américain, l'Anglais, l'Ontarien retournent évidemment la même interrogation perplexe à propos du droit civil. René David a fait connaître aux lecteurs (souvent juristes civilistes) francophones le droit anglais et les grands systèmes de droit contemporain. Donald Poirier enseigne à Moncton dans le Nouveau-Brunswick où les étudiants ont la chance de s'initier à étudier, en français, la common law. L'ouvrage du professeur Poirier est le premier, selon son auteur, à introduire en français ses lecteurs à la common law; on le croit volontiers même si l'affirmation nécessite selon nous un bémol.

L'ouvrage est subdivisé en cinq parties, précédées d'une introduction d'une vingtaine de pages et d'une conclusion d'une dizaine. Tant celles-ci que les chapitres qui composent les parties sont suivis à chaque fois d'une bibliographie. La table des matières précède l'ouvrage, les tables de jurisprudence alphabétiques (appelées ici analytiques) le terminent. C'est ainsi plus de 400 pages qui s'offrent aux lecteurs en une typographie claire et aérée où le texte est étayé par des notes de bas de pages et agrémenté de schémas bien structurés. L'introduction et la première partie sont ambitieuses en ce qu'elles épinglent en quelques lignes des sujets fondamentaux tels que le droit et la société, l'importance sociale du droit, ses fonctions, ses effets, la common law, la formation de ses juristes, la réponse des théories à la question existentielle : qu'est-ce que le droit? les différentes conceptions juridiques : le positivisme, le juralisme, le néoformalisme, etc., mais aussi la classification des domaines du droit où le civiliste retrouve à la fois des chemins qu'il connaît bien mais aussi des croisements qui le surprennent tels que la distinction entre biens réels et personnels.

Le dernier chapitre de la première partie et la deuxième justifient le bémol dont nous avons parlé à savoir que, mais quoi de plus normal, le Canada sera le champ d'analyse préféré de l'auteur. Après avoir analysé les sources du droit dans cet immense pays, il parcourt les institutions juridiques de common law et en particulier le régime parlementaire canadien et les pouvoirs législatifs, la protection des droits et libertés des citoyens canadiens et l'administration et son contrôle judiciaire et extrajudiciaire, pour terminer par la présentation des Cours de justice et de leur mode de fonctionnement.

La troisième partie est le cœur de l'ouvrage en ce qu'elle analyse... le cœur de la common law : les précédents, le raisonnement juridique et l'interprétation des lois. C'est évidemment ces pages qui chatouilleront les neurones intellectuels des juristes habitués aux concepts de droit civil et qui se laisseront guider dans ce parcours souvent initiatique.

La quatrième partie analyse le fonctionnement du système de règlement des litiges de natures civile et pénale et avant d'être conclu, l'ouvrage se termine par l'examen des méthodes de recherche et analyse juridiques.

Cet ouvrage nous a intéressé par son originalité, sa clarté et le très long parcours qu'a manifestement accompli son auteur avant de l'écrire. Nous avons sans doute cru bon de passer un peu rapidement sur les aspects plus particulièrement canadiens, non qu'ils soient sans intérêt, d'autant que nous avons l'amour de ce pays et de ses habitants, mais ce qui nous intéressait était réellement le but poursuivi par l'auteur, à savoir, se laisser expliquer, dans sa langue maternelle, un système juridique que l'on croirait... issu d'une autre planète. Bien sûr, n'a pas le souffle de René David qui veut et l'auteur n'évite pas certaines tautologies en particulier lorsqu'il tente en quelques lignes de résumer les théories élaborées par les philosophes du droit. Il ne peut non plus éviter certaines pétitions de principes dans la mesure où lui connaît la common law que son lecteur est censé appréhender au fil des pages. Le lecteur est ébahi devant la culture juridique encyclopédique de notre auteur; à titre d'exemple, le recenseur signalait est heureux que les petits Belges n'aient pas été oubliés et que l'auteur connaisse les ouvrages de Ost et Van de Kerchove, Chaïm Perelman et Léon Raucent.

Dans l'Europe qui se construit, il y a des pays de droit romano-germanique et des pays de common law. De plus en plus, il faudra vivre ensemble comme le font les Canadiens et les Camerounais, pays dans lesquels coexistent deux systèmes juridiques aux antipodes, pourrait-on dire, l'un de l'autre. C'est pourquoi les lecteurs francophones qui ne maîent pas suffisamment la langue anglaise que pour aborder des ouvrages d'introduction à la common law, trouveront indispensable de lire l'ouvrage de Donald Poirier. Pourrait-on cependant leur conseiller de précéder leur lecture d'une (re)lecture de *Les grands systèmes de droit contemporain* de René David et Camille Jauffret-Spinozi (Dalloz, Paris), ensuite

de quoi, ils disposeront des armes sans doute nécessaires pour aborder des ouvrages sur la façon dont sont régis les rapports juridiques dans les matières qui les intéressent plus particulièrement et dans les pays de common law.

Merci et bravo à Donald Poirier; nous lui souhaitons d'approfondir sa recherche et de nous offrir d'autres parcours initiatiques de cet autre monde du droit.

Jean-Luc LEDOUX
Notaire à Tamines
Professeur à
l'Université catholique
de Louvain