

Les Cahiers de droit



DOMINIC ROUX, *Le principe du droit au travail, juridicité, signification et normativité*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, 563 p., ISBN 2-89127-742-2.

Guylaine Vallée

Volume 47, numéro 3, 2006

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/043901ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/043901ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (imprimé)

1918-8218 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer ce compte rendu

Vallée, G. (2006). Compte rendu de [DOMINIC ROUX, *Le principe du droit au travail, juridicité, signification et normativité*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, 563 p., ISBN 2-89127-742-2.] *Les Cahiers de droit*, 47(3), 599–603.
<https://doi.org/10.7202/043901ar>

Tous droits réservés © Faculté de droit de l'Université Laval, 2006

Ce document est protégé par la loi sur le droit d'auteur. L'utilisation des services d'Érudit (y compris la reproduction) est assujettie à sa politique d'utilisation que vous pouvez consulter en ligne.

<https://apropos.erudit.org/fr/usagers/politique-dutilisation/>

érudit

Cet article est diffusé et préservé par Érudit.

Érudit est un consortium interuniversitaire sans but lucratif composé de l'Université de Montréal, l'Université Laval et l'Université du Québec à Montréal. Il a pour mission la promotion et la valorisation de la recherche.

<https://www.erudit.org/fr/>

la seconde. L'auteure réussit, dans chaque partie et pour chacune des sous-questions envisagées, à faire le point aussi bien sur la situation française que québécoise.

Dans la première partie, la professeure Lavallée explore à fond le rôle de la volonté dans l'adoption, volonté de rompre la filiation d'origine et volonté de créer un lien adoptif. Elle examine rigoureusement les conditions de validité et de réception des consentements des personnes en cause et étudie la délicate question du consentement présumé quand il s'agit de rompre le lien de filiation. La seconde partie approfondit les notions d'intérêt et de droits de l'enfant, la place de celui-ci dans le processus d'adoption et les dérives potentielles associées à ce processus, notamment le trafic d'enfants et la maternité de substitution, de même que les mécanismes de surveillance et de contrôle mis en place pour les enrayer. Elle fait largement état, tout au long de l'ouvrage, des dispositions de la *Convention relative aux droits de l'enfant* (ONU) et de la *Convention sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale* (Conférence de La Haye) et de leur impact sur les deux systèmes étudiés.

En conclusion, l'auteure revient sur les approches différentes des droits français et québécois en matière d'adoption : « L'adoption québécoise tire son origine du droit de common law, selon lequel l'adoption est d'abord et avant tout considérée comme un mécanisme de protection de l'enfant » (p. 481); « L'assimilation de l'adoption à la prise en charge affective et matérielle de l'enfant engendre une confusion entre les concepts de filiation et d'éducation ou d'exercice de l'autorité parentale » (p. 482); « L'adoption française est une institution de filiation, peu importe qu'elle soit simple ou pléniaire » (p. 482); « Quoi qu'il en soit, d'une manière générale, l'approche de l'adoption développée par le législateur français est plus nuancée que celle qui est imposée par le législateur québécois » (p. 483); « Alors que l'on tend à opposer l'approche protectionniste et la conception de l'adoption en tant que mécanisme de création de la parenté, la

solution à une partie des difficultés pourrait bien résider dans le cumul des deux approches » (p. 483).

Il y a là ample matière à réflexion. Les questions qui se posent au regard de cette institution de remplacement qu'est l'adoption sont par ailleurs à l'ordre du jour de tous les débats actuels concernant la filiation. Le travail rigoureux, multidimensionnel et interdisciplinaire de la professeure Carmen Lavallée fournit à cet égard des informations et une analyse d'une grande richesse qui ne manqueront pas d'alimenter les réflexions des nombreux lecteurs que cet ouvrage devrait intéresser.

Renée JOYAL

Université du Québec à Montréal

DOMINIC ROUX, **Le principe du droit au travail, juridicité, signification et normativité**, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, 563 p., ISBN 2-89127-742-2.

L'objectif principal de l'ouvrage de Dominic Roux, issu de sa thèse de doctorat, est ambitieux : démontrer que le droit au travail fait partie intégrante du droit applicable au Québec (p. 9). Ambitieux, parce que plusieurs travaux, dont l'auteur rappelle d'ailleurs l'existence (voir notamment les pages 5-6), font montre d'un grand scepticisme à l'égard de la normativité ou de la « justiciabilité » de ce droit. Ambitieux aussi, puisque que le droit au travail n'est pas explicitement reconnu en droit interne canadien et québécois. Or, le pari est réussi, et la démonstration, convaincante, parce que l'auteur a su combiner une analyse exhaustive des règles à une réflexion théorique et méthodologique sur les différentes composantes d'un système juridique.

La démarche empruntée par l'auteur se divise en deux grandes parties. Dans la première, intitulée « Le droit au travail : un principe qui sous-tend un ensemble de normes juridiques traduisant deux finalités particulières du droit : l'accès au travail et le maintien en emploi », l'auteur veut examiner les fondements du droit au travail dans une

perspective historique, comparative et internationale (p. 29). Cette partie est toutefois plus riche encore que ce que le titre annonce. C'est là, en effet, que l'auteur pose les jalons théoriques et méthodologiques de son analyse. Le chapitre 1 de cette partie, intitulé «Les principes dans le système juridique», représente, à notre avis, le véritable chapitre préliminaire de l'ouvrage. L'auteur y précise comment il s'y prendra pour démontrer que, en dépit de l'absence d'une reconnaissance explicite, le droit au travail est une composante essentielle du droit québécois. Pour ce faire, l'auteur puise judicieusement dans différentes approches théoriques – celles de Perelman, Dworkin, MacCormick, Timsit et Habermas – pour poser que le droit ne se limite pas à l'ensemble des règles qui le composent, mais qu'il englobe aussi des principes qui incarnent les valeurs du système juridique, constituent les fondements des règles et permettent d'en comprendre les finalités. Ces principes, tant les principes constitutionnels que les principes généraux du droit, ne sont pas extérieurs au système juridique. Leur *juridicité* tient aux effets qu'ils ont à l'intérieur du système juridique, notamment dans l'énonciation de droits et d'obligations, la création de nouveaux recours ou l'orientation des politiques publiques (p. 64-65). Leur *normativité* tient au fait qu'ils sont mis en œuvre, matérialisés, par différentes règles de droit, étatiques et non étatiques. Même si le droit au travail n'est pas explicitement affirmé par ces règles, il appartient au système juridique à titre de principe. C'est à partir de cette lecture théorique que l'auteur formule l'hypothèse voulant que, «dans le droit applicable au Québec, le droit au travail est un principe général du droit dont la valeur est constitutionnelle et signifiant que toute personne a le droit d'accéder librement et sans discrimination au travail et de ne pas être injustement privée de ce travail» (p. 71). L'examen d'une telle hypothèse commande une analyse attentive des règles qui composent le droit québécois : la méthode est inductive, l'objectif étant de «remonter» des règles au principe du droit au travail et d'en démontrer la *juridicité* ainsi que la *normati-*

vité, comme l'annonce d'ailleurs le titre de l'ouvrage.

La démarche étant posée, la *juridicité* et la *normativité* du droit au travail sont d'abord examinées dans une perspective historique et comparative (voir le chapitre 2 intitulé «Fondements historiques et contemporains du droit au travail»), puis dans une perspective internationale (voir le chapitre 3 intitulé «Fondements du droit au travail en droit international»). Ces analyses montrent que les fondements de la *juridicité* du droit au travail sont antérieurs à l'émergence du Droit du travail. Ils sont d'abord liés à la reconnaissance de la liberté de travail émergeant au XVIII^e siècle, notamment en Angleterre et en France. C'est de là que proviennent certaines composantes normatives du droit d'*accès* au travail : le libre accès à un métier ou à une profession, la liberté de conclure un contrat de travail, le rôle de l'État à l'égard des personnes sans travail. Les fondements de la *juridicité* du droit au travail sont ensuite liés à la reconnaissance, dans plusieurs systèmes nationaux, des droits économiques et sociaux liés au travail dans la foulée de la *Déclaration universelle des droits de l'homme* de 1948 et du *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels* de 1966. D'autres composantes normatives du droit au travail s'en dégagent : l'accès égal au travail, ainsi que le droit d'une personne de ne pas être injustement ou arbitrairement privée de ce travail, c'est-à-dire le droit au *maintien* en emploi. Ces fondements de la *juridicité* du droit au travail existent dans différents systèmes nationaux examinés dans le chapitre 2 et dans les principaux textes constitutifs des organisations internationales (Organisation des Nations Unies, Organisation internationale du travail) ou régionales (Conseil de l'Europe, Union européenne, Organisation des États américains) étudiées au chapitre 3.

Pour sa part, la concrétisation du principe du droit au travail, c'est-à-dire sa *normativité*, est fortement liée à l'émergence d'une nouvelle branche du droit à la fin du XIX^e siècle : le Droit du travail. Les règles régissant les services publics de placement, l'élaboration

de politiques d'emploi, la garantie d'accès au travail sans discrimination avec les limitations que cela comporte pour la liberté d'embauche de l'employeur matérialisent le droit d'accès au travail. Le maintien en emploi, de son côté, est concrétisé par des règles qui limitent la libre résiliation du contrat de travail par l'employeur en l'assujettissant à une juste cause ou à des exigences de légalité. La reconnaissance d'un statut collectif au travailleur, par la syndicalisation et la négociation collective, permet aussi un contrôle collectif qui transforme les conditions d'accès et de maintien du travail. Cette normativité du droit au travail s'élabore dans différents systèmes nationaux (chapitre 2) ainsi que dans les normes internationales, en particulier celles qui émanent de l'Organisation internationale du travail (chapitre 3). Bref, la première partie de l'ouvrage, consacrée à un examen théorique, historique, comparatif et international du droit au travail, permet de conclure qu'il s'agit bel et bien d'un principe général du droit, assorti dans certains cas d'une reconnaissance constitutionnelle, qui joue un rôle déterminant dans l'élaboration des différentes règles du système juridique applicable au travail.

En est-il de même au Québec ? C'est dans la seconde partie de l'ouvrage, intitulée « Le droit au travail comme principe général du droit et principe constitutionnel dans le droit applicable au Québec » que l'auteur soumet cette hypothèse formulée dès les premières pages (p. 9 et p. 71) à un examen approfondi. Dans les trois premiers chapitres de cette partie, l'auteur veut démontrer que le droit au travail constitue un *principe général du droit*, alors que, dans le dernier chapitre, il pose que le droit au travail, à titre de *principe constitutionnel*, jouit d'un statut prééminent dans le système juridique québécois.

Le droit au travail est un principe général du droit applicable au Québec en ce qu'il sous-tend, comme cela est le cas dans d'autres pays et sur le plan international, une série de règles garantissant le droit d'accéder librement et de manière égale au travail. Le premier chapitre, intitulé « Le droit au travail et les normes relatives à la liberté de travail »,

montre que le droit québécois reconnaît la liberté de travail, c'est-à-dire le libre accès à un travail ou à une profession de son choix, sa normativité étant garantie par des règles particulières tenant à la formation, à l'exécution ou à la résiliation du contrat de travail. Le deuxième chapitre, intitulé « Le droit au travail et les normes relevant de la politique de l'emploi », traite du rôle de l'État dans la matérialisation de ce droit d'accès au travail par des politiques de l'emploi instaurant un service public de placement ainsi qu'une politique active de l'emploi axée notamment sur la formation professionnelle. Bref, le droit pour toute personne d'accéder à un travail librement choisi est doublement reconnu en droit québécois : tant par le principe de la liberté individuelle de travail que par l'engagement de l'État à créer des conditions permettant l'exercice véritable de cette liberté. Toutefois, la liberté d'accès au travail est limitée par des règles reposant sur « d'autres principes généraux du droit ou objectifs économiques et sociaux fondamentaux » (p. 282). Il en est ainsi, par exemple, des obligations légales ou conventionnelles d'appartenance syndicale qui peuvent limiter l'accès à l'emploi ou la conservation de l'emploi ou encore des règles assujettissant l'accès à des prestations d'assurance emploi ou d'assistance emploi ou leur niveau à des obligations d'acceptation ou de conservation d'un emploi jugé convenable. Bref, si le droit d'accéder librement au travail est un principe général du droit, d'autres principes généraux du droit en aménagent aussi la portée.

Le troisième chapitre, intitulé « Le droit au travail et les normes relatives au maintien en emploi », traite d'une autre dimension substantive du droit au travail : le droit pour une personne de ne pas être indûment privée de son travail. Bien que le droit commun contribue partiellement au maintien en emploi, notamment par des exigences de préavis et de bonne foi dans l'exercice du droit de l'employeur de résilier le contrat de travail, ce sont les lois du travail et les conventions collectives qui ont véritablement matérialisé cette dimension du droit au travail. Il en est ainsi, en particulier, des recours qui permet-

tent de sanctionner un congédiement injuste ou reposant sur un motif illégal ou discriminatoire, qui conduisent usuellement à une ordonnance de réintégration du salarié dans son emploi. Encore ici, cependant, l'auteur montre bien que le droit de ne pas être privé injustement de son travail n'est pas mis en œuvre de manière totalement cohérente dans le système juridique québécois, en particulier lorsque la rupture du lien d'emploi repose sur des motifs tenant à la rentabilité de l'entreprise (voir à ce sujet les pages 337 à 354). Le droit au travail se heurte une fois encore à un autre principe, soit la liberté d'entreprendre. Or, la pleine reconnaissance du droit au travail devrait favoriser une application systématique des exigences de justification aux ruptures reposant sur des motifs économiques, ce qui n'est pas toujours le cas.

Ces trois chapitres permettent à l'auteur de conclure que le droit au travail fait partie du système juridique du Québec à titre de principe général du droit. Le dernier chapitre, intitulé «Le droit au travail et les normes relatives aux droits et libertés de la personne», veut démontrer que ce principe général du droit a une valeur constitutionnelle. Cette analyse est d'autant plus indiquée que les chapitres précédents ont révélé que la portée du principe général du droit au travail pouvait être singulièrement altérée par des règles qui y dérogeaient en s'autorisant d'autres principes généraux. À titre de principe constitutionnel, le droit au travail jouirait d'un statut prééminent par rapport à ces règles. Au terme d'une argumentation solide, l'auteur conclut que «la reconnaissance du droit au travail comme principe constitutionnel ne fait aucun doute» (p. 457), et ce, bien que la jurisprudence ait toujours refusé de voir dans l'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés* et dans l'article 1 de la *Charte des droits et libertés de la personne* l'assise juridique d'un tel statut. Cette reconnaissance tient, notamment, au fait que les tribunaux font de plus en plus appel au droit international des droits de la personne, où le principe du droit au travail est explicitement reconnu, pour déterminer les principes constitutionnels applicables à un

litige donné en droit interne. C'est ainsi que la Cour suprême du Canada a pu considérer, dans l'affaire *Slaight Communication Inc. c. Davidson*, [1989] 1 R.C.S. 1038, que le droit au travail, même s'il n'est pas explicitement garanti par la Charte, n'est pas dénué pour autant de toute juridicité constitutionnelle. L'auteur, pour sa part, montre que le droit au travail sous-tend plusieurs droits et libertés garantis par les chartes canadienne et québécoise : à ce titre, il peut non seulement guider l'interprétation de ces droits et libertés, mais aussi permettre d'en justifier les limitations au nom du droit au travail.

Au-delà de l'éclatante analyse du droit au travail comme principe général et principe constitutionnel du droit québécois, deux autres aspects de l'ouvrage de Dominic Roux doivent être mis en évidence.

D'une part, cet ouvrage représente une contribution importante, quoique peu mise en relief par l'auteur (sauf aux pages 11 et 478), à l'état des connaissances sur les fondements du Droit du travail. Pour une abondante doctrine «travailliste», c'est la réalité sociale et économique qui a justifié l'action normative dans le domaine du travail et de l'emploi, conférant à ce droit un caractère pragmatique et instrumental. L'auteur suggère toutefois que cette action normative s'articule aussi autour de principes juridiques incarnant des valeurs fondamentales et universelles – dont le principe du droit au travail – faisant du Droit du travail un instrument d'affirmation et de réalisation de droits fondamentaux de portée universelle. En ce sens, au-delà de son caractère pragmatique, le Droit du travail est l'un des instruments de réalisation des droits économiques et sociaux de la personne. C'est à tout le moins un des enseignements qu'il est possible de tirer de cet ouvrage.

D'autre part, il convient de souligner le caractère exemplaire de la démarche théorique et méthodologique sur laquelle repose cette recherche. En s'inspirant de la théorie du droit pour proposer une approche qu'il qualifie de «positivisme juridique élargi» (p. 461), l'auteur montre comment une étude relevant de la «science du droit» peut

dépasser la systématisation de l'état du droit existant pour en dégager les fondements et, éventuellement, contribuer à sa construction et à son évolution. À ce seul titre, cet ouvrage constitue un exemple inspirant pour la communauté des chercheurs et des docteurs qui s'intéressent à l'étude du droit.

Guylaine VALLÉE
Université de Montréal

MATHIEU GAGNÉ, *Le droit des médicaments*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2005, 909 p., ISBN 2-89451-816-1.

Depuis de nombreuses années, le marché du médicament connaît des développements importants et constants. La complexité des molécules, la progression de plusieurs maladies, le vieillissement de la population, le contrôle de la fabrication et de la distribution des médicaments, le coût qui y est associé et le contexte législatif constituent les enjeux principaux pour les systèmes de soins. Qui plus est, compte tenu de plusieurs de ces facteurs, la consommation des médicaments est en hausse en Amérique du Nord.

L'organisation de la gestion de la chaîne du médicament est complexe et s'explique notamment par le nombre d'acteurs qui s'intéressent à son développement, à sa mise en marché, à son utilisation, aux conséquences de son utilisation et parfois même au profit que le médicament génère. De façon générale, le médicament est associé aux professions de la santé, notamment au médecin qui le prescrit et au pharmacien qui en assure sa gestion et sa surveillance. Pourtant, la chaîne du médicament implique aussi le chimiste et le physiologiste dans le développement de la molécule, les spécialistes du marketing et de la communication pour sa mise en marché, les pharmaco-épidémiologistes et la santé publique pour sa surveillance. Le tout est encadré par un système réglementaire où interviennent les gouvernements, le système professionnel et, de plus en plus, les juristes.

L'intérêt de la population pour le médicament a aussi beaucoup évolué. De simple

consommateur, l'individu moyen est devenu plus connaissant du produit médicamenteux qu'il consomme ou qu'il désirerait consommer. Le système de santé actuel l'encourage toujours plus à prendre en main sa santé et à en assumer, du moins en partie, la responsabilité. Confiant, il est en mesure de choisir sa thérapie médicamenteuse, voire de l'exiger dans certaines circonstances. Évidemment, l'accès rapide à l'information par l'entremise d'Internet, la publicité sur le médicament qui provient des États américains et la déréglementation de certains médicaments lui facilitent grandement la tâche, mais cela complique parfois celle des professionnels de la santé.

De pair avec l'accès rapide aux données pharmaceutiques et la possibilité de choisir sa thérapie médicamenteuse, l'individu moyen a aussi pris conscience de ses droits et, dans le monde de la santé actuel, qui dit utilisation sécuritaire des médicaments dit aussi système légal et responsabilité professionnelle. En effet, le contexte juridique qui entoure l'utilisation du médicament a pris de l'importance, même de la notoriété, au cours des dernières années. Les lois qui régissent le développement, la mise en marché, la prescription, la distribution et la surveillance des produits pharmaceutiques ont été modifiées et adaptées à la réalité du système de soins. Par le fait même, le cadre législatif du médicament a été appelé à prendre une place de premier plan, ce qui représente une façon nouvelle, pour le professionnel de la santé notamment, une autre manière d'aborder son outil de travail.

L'ouvrage *Le droit des médicaments* s'inscrit dans la continuité de cette évolution des systèmes de santé et législatif et de la place du médicament au Québec. Il consiste en un exposé de l'état du droit qui s'échelonne des étapes préalables de la mise en marché du médicament jusqu'à sa consommation. L'auteur vise à présenter les principales normes auxquelles les différents acteurs de la chaîne du médicament sont assujettis.

En guise d'introduction, l'auteur effectue une bonne revue des systèmes législatif,