

De la nécessité d'enseigner le droit civil et la common law dans les Facultés de droit au Canada

Louis Perret

Volume 31, numéro 4, 2001

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/1027999ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/1027999ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Éditions Wilson & Lafleur, inc.

ISSN

0035-3086 (imprimé)

2292-2512 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer cet article

Perret, L. (2001). De la nécessité d'enseigner le droit civil et la common law dans les Facultés de droit au Canada. *Revue générale de droit*, 31(4), 731–740. <https://doi.org/10.7202/1027999ar>

NOTES, INFORMATIONS ET DOCUMENTS

Mondialisation et enseignement du droit au Canada

De la nécessité d'enseigner le droit civil et la common law dans les Facultés de droit au Canada¹

LOUIS PERRET

Doyen à la Faculté de droit de l'Université d'Ottawa

SOMMAIRE

Introduction	732
I. Mondialisation et systèmes juridiques	733
A. Le droit civil et la common law dans le monde et dans les Amériques	733
1. À l'échelle mondiale	733
2. À l'échelle des Amériques	734
B. La recherche d'un « <i>jus commune</i> »	734
II. La nécessité de former les juristes en droit civil et en common law	736
A. La réflexion actuelle en Europe et dans les Amériques	736
B. La situation dans les Facultés de droit au Canada	738
Conclusion	740

1. Texte préparé pour le Colloque sur *The Future of Canadian Legal Education : Critical Appraisal*, Faculté de droit, Université d'Ottawa, du 21 au 24 septembre 2000.

INTRODUCTION

Depuis que le Canada est pleinement maître de ses relations internationales², il s'est très largement ouvert sur le monde. C'est ainsi qu'il participe à de très nombreuses missions de paix, qu'il a été membre fondateur du GATT, puis de l'O.M.C.³, qu'il est membre du Commonwealth et de la Francophonie grâce à sa dualité linguistique⁴.

En outre, le Canada, en plus d'être traditionnellement un pays de l'Atlantique⁵, a aussi développé des relations avec le Pacifique (APEC). Enfin, sur le continent américain, ses relations privilégiées avec les États-Unis⁶ s'étendent maintenant au Mexique⁷ et, depuis 1990, au reste du continent, grâce à son intégration à l'Organisation des États américains (O.E.A.). Il collabore présentement à l'élaboration d'une « Zone de libre-échange des Amériques » qui devrait se concrétiser en l'an 2005.

Tant la multiplication des missions de paix, que le développement des relations internationales et des accords commerciaux multilatéraux ou régionaux ont eu pour effet de mettre le Canada et ses ressortissants, de plus en plus souvent en contact avec d'autres cultures et d'autres langues. Ainsi, rien que sous l'effet de la libéralisation du commerce international notamment par l'abaissement des tarifs douaniers dans les pays industrialisés de 40 % à 5 %, durant les 50 premières années du GATT/OMC, le volume des échanges commerciaux, à l'échelle mondiale, s'est multiplié par treize⁸.

Pour un pays comme le Canada, il en résulte que 43 % des activités économiques sont maintenant directement reliées aux contrats d'exportation, comparativement à seule-

2. Depuis le *Statut de Westminster (1931)*.

3. Le GATT a été fondé en 1948, l'O.M.C. lui a succédé en 1994.

4. Le Commonwealth comprend 54 États, la Francophonie réunit 52 pays francophones (ou dont une partie de la population utilise la langue française). Voir *L'État du monde, annuaire économique et géopolitique mondial 2000*, Montréal, éd. La Découverte/Boréal, 1999.

5. Par exemple, le Canada est membre de l'OTAN.

6. Voir par exemple l'Accord de libre-échange bilatéral Canada-État-Unis conclu en 1989.

7. L'ALENA est entré en vigueur en 1994.

8. Voir M.R. ROY, « L'Organisation mondiale du commerce », 1995 (3) *R.R.J.* 763, pp. 765-766.

ment 25 % il y a à peine dix ans. Un emploi sur trois dépend aujourd'hui de nos exportations et l'on estime que chaque milliard de dollars d'exportations nouvelles créent de 6 000 à 8 000 emplois au pays⁹.

Ces chiffres démontrent que le marché peut créer d'excellentes perspectives d'avenir pour nos juristes, à condition cependant de les former adéquatement pour faire face à ce nouveau contexte tant mondial que régional au niveau des Amériques. Quel est ce contexte juridique (I)? Quelles sont les mesures à prendre dans les Facultés de droit (II)?

I. MONDIALISATION ET SYSTÈMES JURIDIQUES

Les deux principaux systèmes juridiques dans le monde sont le droit civil et la common law (A). Ils constituent également la source du nouveau *jus commune*, que tente d'élaborer la communauté internationale en vue de faciliter le commerce transfrontalier (B).

A. LE DROIT CIVIL ET LA COMMON LAW DANS LE MONDE ET DANS LES AMÉRIQUES¹⁰

1. À l'échelle mondiale

Selon une étude récente¹¹, les entités politiques de tradition civiliste pure ou mixte représentent 46,17 % de l'ensemble des entités politiques mondiales. Celles de common law (pures ou mixtes) représentent 26,12 % de ce total. Cela signifie qu'ensemble les traditions juridiques de droit civil et de common law couvrent 72,29 % des entités politiques dans le monde¹².

9. Allocution de l'honorable P. PETTIGREW devant la Chambre de commerce de l'Uruguay, Montevideo, 14 juillet 2000, p. 2; et devant le Comité permanent des Affaires étrangères et du Commerce international sur la Zone de libre-échange des Amériques, à Ottawa, le 14 juin 2000, p. 2.

Site web: http://198.103.104.118/minpub/Publ...?FileSpec=/Min_Pub_Docs/103386.htm.

10. Voir la carte des systèmes juridiques dans le monde: <http://www.uottawa.ca/world-legal-systems>.

11. N. MARIANI, G. FUENTES, *Les systèmes juridiques dans le monde*, Montréal, Wilson et Lafleur Ltée, 2000.

12. *Id.*, pp. 34, 35-36.

Du point de vue démographique, la tradition civiliste pure ou mixte influence 62 % de la population mondiale, celle de common law pure ou mixte correspond à 37 % de celle-ci. Ensemble les deux traditions influencent 99 % de la population du globe¹³.

2. À l'échelle des Amériques

Selon cette même étude, sur notre continent, la tradition civiliste représente 60 % de la population totale des Amériques et celle de common law 38 %. 2 % est régie par un système mixte de droit civil et de common law. Cela revient à constater que dans les Amériques, mis à part la tradition autochtone, 100 % de la population est régie par le droit civil ou la common law¹⁴.

Compte tenu des échanges transfrontaliers de plus en plus fréquents qu'entraîne le développement des divers rapports internationaux que nous avons soulignés plus haut, les systèmes juridiques sont également appelés à être de plus en plus souvent en contact.

L'essor du commerce électronique à l'échelle mondiale ne fera qu'accroître de façon exponentielle ce phénomène.

Il n'est donc pas étonnant que pour faciliter ces échanges et éviter les conflits de lois transsystémiques, la communauté internationale, en particulier celle des commerçants, ait cherché à établir un dénominateur commun, une sorte de *jus commune* entre ces deux systèmes dans le domaine du commerce international.

B. LA RECHERCHE D'UN *JUS COMMUNE*

Trois exemples de cette recherche d'un *jus commune* de droit substantif peuvent être mentionnés en matière de droit international des contrats.

13. *Id.*, pp. 55-56.

14. *Id.*, pp. 61 et ss.; L. PERRET, «Desafíos que Enfrenta la Formación Jurídica en Las Américas Durante el Próximo Siglo», in *Jornadas de Derecho Internacional*, Montevideo, 18 al 20 de Octubre de 1999, Washington D.C., Organización de Los Estados Americanos, Secretaría General, 2000, p. 165, p. 166.

Tout d'abord la *Convention de Vienne de 1980 en matière de contrat internationaux de vente de marchandises*¹⁵, qui, bien que limitée aux contrats de vente de marchandises et ne traitant pas du consentement des parties, a eu un grand succès international, puisqu'elle a été ratifiée par 59 pays¹⁶.

Plus récemment, en 1994, UNIDROIT a publié ses *Principes relatifs aux contrats de commerce international*¹⁷, destinés à servir de loi applicable entre les parties ou de modèle pour les législateurs nationaux.

Ces principes ont un champ d'application plus large que la Convention de Vienne, puisqu'ils visent tous les contrats internationaux de nature commerciale et qu'ils touchent aussi au consentement dans la formation de ces contrats.

Les principes d'UNIDROIT ont été élaborés par des juristes appartenant à divers systèmes juridiques. Ils combinent à la fois la méthodologie civiliste¹⁸ et des concepts de common law tels que l'*unconscionability*¹⁹ et la *frustration*²⁰. Ces principes semblent bien répondre aux besoins de la communauté des affaires, qui leur a réservé un bon accueil, si l'on en juge par leur utilisation dans de nombreuses sentences arbitrales²¹.

15. 11 avril 1980, UN DOC. A/Conf. 97/18.

16. <http://www.uncitral.org/english/status/status.pdf>; *Status of Conventions and Model Laws*, en date du 13 août 2000.

17. *Principes relatifs aux contrats de commerce international*, Rome, UNIDROIT, 1994.

18. Les principes sont en effet écrit, sous la forme d'articles rédigés de façon abstraite et concise, dans un style clair, en suivant un agencement logique. Ils disent le droit, mais ne le disent pas tout, car les rédacteurs n'ont pas voulu surcharger le texte de détails dans le but impossible de tout prévoir et d'être complet. Ils ont plutôt prévu une règle d'interprétation destinée à régler les questions qui entreront dans le champ d'application de ces principes, mais que ceux-ci ne tranchent pas. Ces questions seront, dans la mesure du possible, réglées conformément aux principes généraux dont ils s'inspirent (art. 1.6(2)). Cette méthodologie est caractéristique du droit civil.

19. Art. 3.10 des *Principes d'UNIDROIT* (Avantage excessif).

20. Art. 6.2.1 et s. des *Principes d'UNIDROIT* (*Hardship*).

21. F. MARRELA et F. GÉLINAS, « Les Principes d'Unidroit relatifs aux contrats de commerce international dans l'arbitrage de la CCI », (1999) vol. 10, #2. *Bulletin de la Cour internationale d'arbitrage de la CCI*, p. 26. Dans cet article, les auteurs soulignent qu'entre mai 1994 et décembre 1998, il a été fait référence aux Principes d'UNIDROIT dans les sentences d'au moins vingt-trois affaires soumises à la Cour internationale d'arbitrage de la CCI. Dans leur conclusion, les auteurs voient dans les principes une « étape décisive dans le passage au droit commercial international du nouveau millénaire » (p. 33).

Le troisième exemple vient d'Europe. La Commission Ole Lando y travaille à l'élaboration des *Principes du droit européen du contrat*, destinés à couvrir tous les types de contrats. Cette Commission, qui est composée de juristes de droit civil et de common law, a déjà publié la partie des principes contractuels relative à l'«exécution, l'inexécution et ses suites»²². Son objectif final est de proposer à la Commission européenne un véritable Code des contrats pour l'Union européenne.

À la lumière de cette analyse sur la place du droit civil et de la common law dans le monde ainsi que sur la recherche d'un droit commercial international harmonisé destiné à faciliter les échanges transfrontaliers, l'on peut constater que le Canada bénéficie d'une expérience très avantageuse dans le cadre de la mondialisation. En effet, son bijuridisme géographique et sa politique de rédaction des lois fédérales dans les deux langues officielles et en conformité avec les principes des deux systèmes juridiques le prédispose remarquablement aux échanges internationaux²³. D'où l'intérêt de former nos juristes de façon correspondante, tant face au contexte canadien, qu'international.

II. LA NÉCESSITÉ DE FORMER LES JURISTES EN DROIT CIVIL ET EN COMMON LAW

Cette nécessité fait l'objet de réflexion dans les milieux juridiques tant en Europe que dans les Amériques (A). Elle est une réalité, sans doute appelée à se développer au Canada (B).

A. LA RÉFLEXION ACTUELLE EN EUROPE ET DANS LES AMÉRIQUES

L'un des thèmes de la II^e conférence de Paris du Droit et de l'Économie, organisée par le Barreau de Paris en

22. *Les Principes du droit européen du contrat* (l'exécution, l'inexécution et ses suites), Commission pour le droit européen de contrat, la Documentation française, Paris, 1997.

23. Voir le *Programme d'harmonisation de la législation fédérale avec le droit civil de la province de Québec*, Ministère de la Justice du Canada, automne 1999, et le *Projet de loi S-22, Loi n° 1* visant à harmoniser le droit fédéral avec le droit civil de la province de Québec et modifiant certaines lois pour que chaque version linguistique tienne compte du droit civil de la common law.

novembre 1999²⁴, portait sur l'efficiencia du droit dans la mondialisation, la comparaison des systèmes juridiques et la sélection des meilleures règles (l'efficiencia par le choix). Au cours de la séance de clôture, il a été souligné qu'il était d'autant plus facile de comprendre et d'évaluer la logique d'un autre système que l'on en maîtrise les subtilités, ce qui donne clairement une lucidité particulière aux juristes ayant une double formation juridique.

Suite à ce colloque, des négociations ont été entamées entre l'École de formation professionnelle des Barreaux de la Cour d'appel de Paris et la Faculté de droit de l'Université d'Ottawa, afin d'offrir, en français, à de jeunes avocats issus du système français, une formation en common law des affaires au niveau de la maîtrise (LL.M.). Ce programme, qui sera également ouvert à d'autres étudiants diplômés en droit de la francophonie, devrait débuter dès septembre 2002.

L'Organisation des États américains a également tenu, à Montevideo en 1999, des journées de droit international consacrées à l'enseignement du droit international privé et public dans les Amériques²⁵. Une cinquantaine de professeurs de droit de tout le continent se sont penchés sur la méthodologie de l'enseignement, le contenu des programmes et le développement des échanges universitaires, en vue de la formation de juristes adaptés à la Zone de libre-échange des Amériques, prévue pour l'an 2005.

De plus, la nouvelle orientation des travaux de l'O.E.A., en matière de lois modèles substantives pour le développement d'un droit international privé interaméricain, nécessitera l'intervention de juristes formés dans les deux systèmes juridiques. À cet égard, l'expérience canadienne de rédaction bijuridique des lois fédérales pourra être utile, tant au plan de la méthodologie que des concepts juridiques.

24. Conférence de Paris du Droit et de l'Économie, organisée par le Barreau de Paris, à Paris, les 20 et 21 novembre 1999.

25. Ces journées de droit international, organisées par l'O.E.A., se sont tenues à Montevideo du 18 au 20 octobre 1999. Les actes de ces journées ont été publiés par le Secrétariat général de l'O.E.A. sous le titre *Jornadas de derecho internacional*, *supra*, note 12.

Par ailleurs, aux États-Unis l'on assiste à un regain d'intérêt pour le droit comparé et le droit international dans le contexte de la mondialisation. C'est ainsi que la New York University a mis en place, il y a cinq ans, son *Global Law School Program*. L'objectif est de faire participer des professeurs étrangers dans le cadre des cours offerts par ce programme, en vue d'exposer les étudiants et étudiantes à la diversité des systèmes juridiques. Cette expérience semble avoir été reprise par diverses universités aux États-Unis.

Mais surtout, l'Association of American Law Schools, qui regroupe cent soixante-deux facultés de droit aux États-Unis, vient de se pencher sur ces questions en collaboration avec la New York University. En mai 1999, elle organisait à Florence une « Conference of International Legal Educators » qui a réuni cinquante professeurs du monde entier. Les thèmes de réflexion qui y ont été abordés sont évocateurs : « How to Achieve Cooperation with Different Systems of Law and Legal Education », « Enrichment of the Curriculum Through International Cooperation », « Global Curriculum and Educational Outcomes », « Possible Institutional Moves »²⁶.

Suite à cette rencontre de trois jours, il a été décidé, compte tenu de l'intérêt suscité, de constituer quatre groupes de travail²⁷ afin de poursuivre cette réflexion et éventuellement d'aboutir à des recommandations.

Quelle est la situation dans les Facultés de droit au Canada?

B. LA SITUATION DANS LES FACULTÉS DE DROIT AU CANADA

Deux Facultés de droit, au Canada, sont à l'avant-garde avec des programmes complets de formation en droit civil et en common law.

26. Les textes préparés par les participants à ce séminaire ont été publiés sous forme dactylographiée dans un document intitulé : *Conference of International Legal Educator*, A.A.L.S., Washington, 2000. Ils seront publiés prochainement, en anglais, dans le *American Journal of Legal Education* et en espagnol, dans la *Revue de droit de l'Université de Porto Rico*.

27. Ces quatre groupes sont les suivants : 1) Coordinating Working Group; 2) Information Exchange/Clearinghouse Group; 3) Conference and Program Group; 4) Resource Issues Group.

L'Université McGill a récemment intégré ses deux programmes de droit civil et de common law afin d'enseigner les deux systèmes de façon transsystémique à l'intérieur d'un même cours, du moins pour certaines matières. En 1999, elle a rendu obligatoire cette double formation juridique pour tous ses étudiants. L'Université McGill a ainsi produit annuellement une moyenne de 80 doubles diplômés. Ce nombre devrait doubler dans le futur depuis que la formation bijuridique y est devenue obligatoire. Ces étudiantes et étudiants se placent très bien sur le marché du travail au Canada et à travers le monde.

L'Université d'Ottawa forme d'abord ses étudiantes et étudiants dans un système juridique et complète cette formation, en une année, dans l'autre système. La double formation s'y fait donc de façon successive. Elle n'est pas obligatoire et peut se faire dans la double combinaison linguistique²⁸. L'Université d'Ottawa produit ainsi, chaque année, une moyenne de 80 étudiantes et étudiants doubles diplômés qui sont également très en demande tant au pays qu'à l'étranger.

Ainsi que le décrit plus en détails ma collègue Aline Grenon dans le texte qu'elle a préparé pour le présent colloque²⁹, d'autres Facultés de droit au Canada favorisent également cette double formation juridique grâce à des accords bilatéraux entre des facultés de droit civil et des facultés de droit de common law. Ces accords ne touchent cependant qu'un nombre limité d'étudiants et d'étudiantes³⁰. Par ailleurs d'autres facultés offrent des cours de droit comparé, de droit international public et privé ainsi que de droit commercial international³¹.

28. C'est-à-dire en common law en français ou en anglais et en droit civil en français ou en anglais.

29. A. GRENON, «La mondialisation progressive des facultés de droit au Canada», texte préparé pour la Conférence *The Future of Legal Education: Critical Appraisals*, Ottawa, 21-24 septembre 2000.

30. Ces ententes bilatérales concernent l'Université de Sherbrooke avec Queen's University, l'Université Laval avec les Universités de Western Ontario et de Victoria, ainsi que l'Université de Montréal avec Osgoode Hall Law School.

31. Pour une analyse détaillée, voir A. GRENON, *loc. cit.*, note 27.

CONCLUSION

Il est donc à souhaiter, compte tenu des débouchés nouveaux qu'offrent la mondialisation et les échanges interprovinciaux, que ce mouvement vers la double formation juridique et la mondialisation se développe davantage dans les prochaines années, dans les différentes facultés de droit du Canada.

Cette formation bijuridique pour être encore plus efficace devrait cependant être complétée par de bonnes aptitudes linguistiques. À cet égard, les facultés de droit devraient également encourager l'apprentissage des langues, en particulier de l'anglais, du français et de l'espagnol qui sont les plus importantes langues de communication du monde contemporain.

Louis Perret
Faculté de droit, Section de droit civil
Université d'Ottawa
57, Louis Pasteur, C.P. 450, succ. « A »
OTTAWA (Ontario) K1N 6N5
Tél. : (613) 562-5902
Télééc. : (613) 562-5121
Courriel : lmperrret@uottawa.ca

P.S.: Alors que cet article était sous presse, l'Université de Montréal a instauré un programme de maîtrise en Common Law des affaires.