

Responsabilité, fraternité et développement durable en droit:

Une conférence en mémoire de l'honorable Charles D. Gonthier

Responsibility, Fraternity, and Sustainability in Law

A Symposium in honour of Charles D. Gonthier

20-21 Mai 2011 à la faculté de droit de l'université McGill

May 20-21, 2011 at the McGill University Faculty of Law

Manuscrits de la conférence Conference Proceedings

Le principe de bonne foi en droit civil québécois

Louis LeBel

Notes pour une allocution

La loyauté de l'obligation et l'obligation de loyauté :

Charles Gonthier et l'obligation de bonne foi

en droit civil québécois

par M. le juge Louis LeBel,

juge, Cour suprême du Canada et

M^e Vincent Rochette, auxiliaire de recherche,

Cour suprême du Canada pour l'année 2010-2011

Conférence Charles Gonthier

Montréal, les 20 et 21 mai 2011

I. Introduction

Dans les jours qui ont suivi le décès de Charles Gonthier, le milieu juridique canadien multiplia les éloges des qualités humaines de cet

avocat et ancien juge à la Cour suprême du Canada¹. Les témoignages recueillis, étaient empreints d'une profonde sincérité et exprimaient toute l'estime portée à ce grand magistrat. À titre d'exemple, le doyen Daniel Jutras, qui avait côtoyé le juge Gonthier alors qu'il était adjoint exécutif juridique de la juge en chef McLachlin, lui a rendu hommage en des termes fort émouvants dans le journal de l'Université McGill, où il écrivait :

La disparition de cette voix unique est une perte immense pour nous tous. [í] Charles Gonthier nous laisse en héritage le souvenir d'un homme empreint d'humilité, dans un monde où l'orgueil est si répandu. Il était toujours affable et bienveillant, conversant avec délicatesse sans jamais élever la voix ni dominer son interlocuteur. Surtout, il savait écouter, et montrait un intérêt sincère pour les jeunes juristes auxquels il donnait temps et énergie sans compter².

Parmi ces jeunes juristes que le décès du juge Gonthier attristait particulièrement, figuraient bon nombre de ses anciens auxiliaires de

¹ De nombreux témoignages ont également été rendus du vivant du juge Gonthier. Voir, par exemple, l'hommage rendu par le juge en chef Michel Robert : « Hommage à l'honorable juge Charles Gonthier à sa retraite de la Cour suprême du Canada », (2003) 48 R.D. McGill 175.

² Université McGill, *McGill Reporter* (21 juillet 2009), disponible à l'adresse <http://publications.mcgill.ca/reporter/2009/07/charles-doherty-gonthier-1928-2009>.

recherche à la Cour suprême. À leur sujet, le doyen Jutras soulignait qu'ils allaient « [traduction] se souvenir de lui comme un homme d'une gentillesse, humanité et sagesse extraordinaires, et d'une infatigable détermination à poser le bon geste »³. Leurs témoignages de ces juristes n'ont pas démenti les propos de M. Jutras. Dans une entrevue avec *Globe and Mail*, Mahmud Jamal disait regretter la perte d'un « *perfect gentleman* »⁴. Fabien Gélinas joignait sa voix à ceux qui considéraient le juge Gonthier comme un « homme profondément moral »⁵. Un an après son décès, c'est avec émotion que Martin Valasek affirmait rendre hommage au « *great and good man* » qui avait été son mentor pendant l'année qu'il avait passée à la Cour⁶.

Comme cette brève introduction le suggère, la communauté juridique canadienne a éprouvé le décès du juge Gonthier non seulement comme la perte d'un juriste d'exception, mais aussi comme celle d'un

³ *Idem*.

⁴ « Ex-jurist left a complex legacy », *The Globe and Mail* (20 juillet 2009), disponible à l'adresse <http://v1.theglobeandmail.com/servlet/story/LAC.20090720.OBGONTHIER20ART2222/BDAStory/BDA/deaths/?pageRequested=3>.

⁵ Fabien Gélinas, « Une justice fraternelle : éléments de la pensée de Charles Doherty Gonthier », (2010) 55 R.D. McGill 1.

⁶ Martin J. Valasek, « Remembering the Honourable Mr. Justice Charles D. Gonthier », (2010) 6(1) JSDLP-RDPDD 1.

humaniste apprécié de tous. Dans une large mesure, c'est ainsi à l'ensemble de ses qualités d'homme et de juriste que l'on a voulu rendre hommage et auquel je suis honoré de participer à cet événement. Collègue du juge Gonthier pendant quelques années, j'ai pu apprécier la finesse et la loyauté de son esprit ainsi que son profond respect par les valeurs que devait défendre notre Cour. D'ailleurs, le sujet qui m'a été attribué reflète bien l'harmonie entre la personnalité de Charles Gonthier et ses qualités de juriste.

II. Le juge Gonthier et le mouvement de moralisation du droit québécois des obligations

Le juge Gonthier a exercé une influence certaine dans la modernisation du droit québécois des obligations, principalement à l'égard du rôle de l'obligation de bonne foi (ou de loyauté). Ses jugements dans les affaires *Banque de Montréal c. Kuet Leong Ng*⁷ et *Banque de Montréal c. Bail Ltée*⁸, rendus à une époque charnière du développement du droit civil, ont eu des répercussions significatives

⁷ [1989] 2 R.C.S. 429.

⁸ [1992] 2 R.C.S. 554.

sur la définition, la portée et l'interprétation des règles regroupées dans le nouveau *Code civil du Québec*⁹. Autre signe de leur importance, ces deux jugements sont rapidement devenus, dans les facultés de droit du Québec, des lectures incontournables des étudiants dans l'apprentissage de la théorie générale des obligations et des règles applicables à certains contrats nommés. Ce n'est donc pas un hasard si la Juge en chef du Canada, au moment de son décès, a salué sa mémoire en mentionnant qu'il « était un éminent juriste canadien hautement respecté. Son développement des notions d'équité et de bonne foi, surtout dans le domaine des contrats, a profité à tous les Canadiens »¹⁰.

La contribution de Charles Gonthier au développement du principe de la bonne foi s'est inscrite dans une démarche de moralisation des rapports juridiques engagée et complétée par le législateur québécois, mais définie en grande partie par la jurisprudence de la Cour suprême. Au cours de la décennie 1970, il était devenu clair que le modèle

⁹ L.Q. 1991, c. 64.

¹⁰ Cour suprême du Canada, Communiqué de presse, 20 juillet 2009, disponible à l'adresse <http://csc.lexum.org>.

libéral sur lequel le *Code civil du Bas-Canada* était fondé devait être réévalué et adapté afin de prendre compte des nouvelles réalités socio-économiques¹¹. Les quelques principes d'ordre public qui s'y retrouvaient avaient fort peu de force et la lésion entre majeurs n'était reconnue en aucune circonstance¹². De plus, bien que le libellé de l'article 1024 *C.c.B.-C.* ait reconnu l'équité comme principe d'interprétation des obligations contractuelles, l'évolution du droit civil l'avait réduite au rang honorable, mais secondaire, des déclarations de principe¹³. Le temps avait effectivement prouvé que l'équité contractuelle, mentionnée dans le Code de 1866, était impuissante pour remédier aux injustices auxquelles étaient exposées les parties vulnérables dans des rapports contractuels¹⁴.

¹¹ Comme la Cour d'appel du Québec, sous la plume du juge Chevalier, l'écrira plus tard, « [les] concepts antiques et encore respectables de la liberté contractuelle fondée sur l'autonomie de la volonté et de l'obligation d'honorer la parole donnée ne suffisent plus de nos jours à satisfaire cette autre notion tout aussi impérative qui est celle de la justice contractuelle ». Voir *Gareau auto inc. c. Banque canadienne impériale de commerce*, [1989] R.J.Q. 1091, p. 1095.

¹² Claude Massé, « Les liens entre la Loi sur la protection du consommateur et le Code civil du Québec », dans Nicholas Kasirer et al. (dir.), *Du Code civil du Québec. Contribution à l'histoire immédiate d'une recodification réussie*, Montréal, Éditions Thémis, 2005, p. 384.

¹³ L'article 1024 *C.c.B.-C.* se lisait ainsi : « Les obligations d'un contrat s'étendent non seulement à ce qui y est exprimé, mais encore à toutes les conséquences qui en découlent, d'après sa nature, et suivant l'équité, l'usage ou la loi ».

¹⁴ Marie Annik Grégoire, *Liberté, responsabilité et utilité : la bonne foi comme instrument de justice*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2010, p. 174.

Cela était particulièrement vrai à l'égard des relations entre les consommateurs et les « manufacturiers », tels qu'on les nommait alors. Peu après 1970, l'adoption de la première mais surtout de la deuxième version de la *Loi sur la protection du consommateur*¹⁵ avait changé l'orientation du droit dans le domaine. Malgré le caractère ponctuel et ciblé de l'intervention du législateur québécois, il est possible avec le recul de considérer que l'adoption de la *L.p.c.* témoignait de l'apparition d'un paradigme nouveau : le souci de la moralité contractuelle dans le système du droit civil du Québec¹⁶. Notamment par l'introduction de la lésion entre majeurs comme moyen de nullité d'un contrat, cette loi à portée sociale voulait tempérer le principe de l'autonomie de la volonté, pilier du

¹⁵ L.R.Q., ch. P-40 (abrogée); L.R.Q., ch. P-40.1.

¹⁶ Il convient cependant de noter qu'en 1964, le législateur québécois a inséré dans le Code civil une section intitulée « De l'équité dans certains contrats ». Cet amendement législatif a timidement introduit, aux articles 1040a et suivants, la lésion comme moyen de nullité du contrat de prêt, lorsque la prestation de l'obligation était abusive et exorbitante. Les tribunaux ont d'ailleurs été fort réticents à utiliser leur pouvoir discrétionnaire en ce domaine. Sur ce thème, voir notamment Jean-Louis Baudouin, « Justice et équilibre : la nouvelle moralité contractuelle du droit québécois », dans *Études offertes à Jacques Ghestin. Le contrat au début du XXI^e siècle*, Paris, L.G.D.J., 2001, p. 30; Brigitte Lefebvre, « L'évolution de la justice contractuelle en droit québécois : une influence marquée du droit français quoique non exclusive », dans Jean-Louis Navarro et Guy Lefebvre (dir.), *L'acculturation du droit des affaires*, Montréal, Éditions Thémis, 2007, p. 202. Un éminent juriste, M. Maurice Tancelin affirme d'ailleurs toujours que ni les tribunaux québécois ni l'Assemblée nationale n'ont vraiment pris le parti de la justice contractuelle (M. Tancelin, *Des obligations en droit mixte du Québec*, Wilson et Lafleur, 6^e éd., 2009, avant-propos, p. IX et X).

libéralisme économique, au bénéfice des consommateurs. L'objectif déclaré de la *L.p.c.* était, et demeure, de fournir une protection accrue à cette catégorie de personnes considérées comme vulnérables dans une économie libérale et mondialisée. Dans l'ensemble, cependant, l'adoption de la *L.p.c.* n'avait pas permis de « confirmer la présence de la justice [í] dans l'exercice des prérogatives contractuelles »¹⁷. À la fin des années 1970, le principe de la liberté contractuelle, hors du champ naissant du droit de la consommation, dominait toujours¹⁸. La justice contractuelle s'identifiait à la liberté contractuelle et au respect strict de ses conséquences.

Au moment de l'adoption de la deuxième *Loi sur la protection du consommateur*, l'Office de révision du Code civil, dont les travaux avaient débuté en 1965, avait envoyé un signal fort en recommandant que l'exercice des droits civils soit subordonné au principe de la

¹⁷ Grégoire, p. 174.

¹⁸ Sur ce thème, voir : Benoît Moore, « La réforme du droit de la consommation et l'équité contractuelle », dans Françoise Maniet (dir.), *Pour une réforme du droit de la consommation ó Acte du colloque des 14 et 15 mars 2005 ó Fondation Claude-Massé*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006, pp. 113-130.

bonne foi¹⁹. Les commentaires accompagnant le rapport de l'Office, soulignaient que l'article 8 du Projet, dont le texte légèrement modifié est aujourd'hui codifié à l'article 6 *C.c.Q.*, bien que de droit nouveau au Québec, renouait en réalité avec une longue tradition civiliste. Dans l'esprit de l'office, l'adoption formelle du principe de la bonne foi visait à suivre le modèle français dont le rapport des codificateurs de 1866 s'était écarté, sans avoir expliqué alors les motifs de cette nouvelle orientation²⁰. Même si une quinzaine d'années allaient s'écouler avant que le *Code civil du Québec* ne soit adopté par l'Assemblée nationale, un pas décisif vers l'établissement d'un régime général de justice contractuelle venait d'être franchi avec le dépôt du rapport des réviseurs.

Le dépôt du *Rapport sur le Code civil du Québec* avait placé la Cour suprême du Canada dans un milieu favorable à la confirmation du mouvement de moralisation des rapports juridiques que j'ai évoqué

¹⁹ Office de révision du Code civil, *Rapport sur le Code civil du Québec*, vol. I, *Projet de Code civil du Québec*, Québec, Éditeur officiel, 1977, art. 8 et 9.

²⁰ Office de révision du Code civil, *Rapport sur le Code civil du Québec*, vol. II, *Commentaires*, Québec, Éditeur officiel, 1977, p. 26.

plus tôt. Ce mouvement fut mieux accepté, grâce, au moins en partie, aux grands arrêts rendus par la Cour suprême au sujet de l'obligation de bonne foi en droit civil. En effet, entre 1977 et 1992, la Cour a entendu quatre dossiers²¹ qui allaient « révolutionner le droit privé »²², pour reprendre l'expression utilisée par le professeur Pierre-Gabriel Jobin. Inspirée et confortée par le rapport des réviseurs, la Cour s'est notamment tournée vers la doctrine et la jurisprudence françaises pour d'abord reconnaître l'existence de l'obligation de bonne foi, puis, pour étendre son domaine d'application. Le rappel de ce contexte historico-juridique permet de mieux comprendre l'influence exercée par le juge Gonthier dans la modernisation du droit québécois des obligations.

L'adoption du *Code civil du Québec* a éventuellement consacré l'existence d'un nouveau régime de justice contractuelle en

²¹ Outre les deux arrêts déjà cités, les autres dossiers sont *Cie Immobilière Viger c. Lauréat Giguère Inc.*, [1977] 2 R.C.S. 67; *Banque nationale c. Soucisse*, [1981] 2 R.C.S. 339 et *Houle c. Banque nationale*, [1990] 3 R.C.S. 122.

²² Pierre-Gabriel Jobin, « La Cour suprême et la réforme du Code civil », (2000) 79 R. du B. can. 27, p. 33. Voir aussi Louise Poudrier-LeBel, « L'interprétation des contrats de la morale judiciaire dans Le marché et le droit des affaires », Les Journées Maximilien Caron, (1993), Les Éditions Thémis, (1994), p. 370, pp. 376-382).

confirmant les orientations jurisprudentielles prises par la Cour.

Comme le souligne la professeure Brigitte Lefebvre :

Le *Code civil du Québec* s'inscrit dans la foulée d'une nouvelle approche contractuelle qui s'appuie sur une philosophie fondée sur l'idée de justice contractuelle. Le Code rejette l'idée que la force obligatoire du contrat repose uniquement sur l'autonomie de la volonté. Il reconnaît plutôt que cette force obligatoire découle de la loi qui peut limiter la liberté contractuelle par l'entremise de certaines règles d'ordre public²³.

À l'évidence, les articles 6 et 7 (exercice des droits civils), 1375 (obligation contractuelle générale) et 1437 (clauses abusives) constituent les manifestations les plus éclatantes de cette consécration. Cependant, ces dispositions ne doivent pas éclipser les 74 autres références à la bonne foi que contient le *Code civil du Québec*, ainsi que les régimes particuliers régissant notamment l'interprétation des contrats d'adhésion et des clauses pénales. Dans l'ensemble, c'est sans doute un Code plus « juste » ou plus « moral » que le législateur québécois a adopté en 1991, même s'il est demeuré ancré dans l'environnement d'une économie libérale et capitaliste et soucieux de

²³ Lefebvre, « L'évolution », p. 208.

fournir un cadre juridique adapté à son fonctionnement. Dans le cadre de ce colloque, la tentation est grande d'affirmer que les règles contenues dans le *Code civil du Québec* sont l'emanation d'un esprit de « fraternité » plus grand que celui ayant présidé à l'adoption de son prédécesseur. Artisan parmi d'autres de cette nouvelle philosophie juridique, le juge Gonthier a certainement contribué à la reconnaissance de ce principe qui lui était si cher dans le domaine du droit des obligations, comme dans d'autres parties du droit. Son intervention s'est située dans le cours nouveau donné par la Cour suprême du Canada dans le droit des obligations en droit civil québécois.

Partie III : Le rôle de la Cour suprême du Canada dans la modernisation et la moralisation du droit des obligations au Québec

Le rôle historique de la Cour suprême du Canada dans le développement du droit civil est un thème qui a été étudié par de nombreux auteurs. J'ai moi-même parfois eu l'occasion de me

pencher sur le sujet²⁴, mais sans reprendre ce sujet aujourd'hui, je m'en remettrai aux civilistes québécois qui ont examiné cette question²⁵. Je souhaite plutôt concentrer mon propos sur le rôle joué par la Cour suprême à une époque bien précise du développement du droit civil : celle de la modernisation du droit des obligations. Cette époque est *grosso modo* échelonnée entre le dépôt du rapport de l'ORCC, en 1978, et l'entrée en vigueur du *Code civil du Québec*, en 1994. Pour bien comprendre ce rôle, il est néanmoins utile d'effectuer un bref rappel historique.

Il fut un temps où les membres de la Cour étaient animés par un souci affiché d'uniformisation du droit privé au Canada. Pour une multitude de raisons sur lesquelles je ne peux ici m'attarder²⁶, cette unification est parfois réalisée au détriment de la spécificité du droit civil. Dans

²⁴ Louis LeBel et Pierre-Louis Le Saulnier, « L'interaction du droit civil et de la common law à la Cour suprême du Canada », (2006) 47 C. de D. 179; Louis LeBel, « L'influence de la Cour suprême du Canada sur l'application du *Code civil du Québec* depuis 1994 », (2010) 88 R. du B. can. 231.

²⁵ Voir notamment Jean-Louis Baudouin, « L'interprétation du Code civil québécois par la Cour suprême du Canada », (1975) 53 R. du B. can. 715; Jobin, *op. cit.*; H. Patrick Glenn, « La Cour suprême du Canada et la tradition du droit civil », (2001) 80 R. du Bar. Can. 151; Adrian Popovici, « Le rôle de la Cour suprême en droit civil », (2000) 34 R.J.T. 611.

²⁶ Voir LeBel et Le Saulnier, pp. 182 et ss.

plusieurs dossiers émanant du Québec, la Cour a effectivement appliqué des précédents de *common law* pour trancher des problèmes de droit civil, et ce, même dans des domaines où les solutions retenues dans les deux traditions juridiques ne convergeaient pas nécessairement. À partir de la première moitié du XX^e siècle, des voix se sont élevées pour critiquer cette approche et affirmer la spécificité du droit civil, tant au niveau des règles substantives que de sa méthode de raisonnement. En grande partie, ce courant s'est développé sous l'influence du juge Mignault qui, tant à l'époque où il siégeait à la Cour (1918-1929) qu'après son départ, s'est lancé dans une « véritable croisade » pour contrer cette tendance simpliste à l'uniformisation²⁷.

Sans grande surprise, des auteurs de doctrine au Québec ont porté²⁸ un regard critique sur cette période où le droit civil ne recevait pas, à leur avis, la considération qu'il méritait de la Cour suprême du Canada.

²⁷ Jobin, *op. cit.*, pp. 42-43. Voir notamment l'opinion du juge Mignault dans *Desrosiers c. Le Roi*, (1920) 60 R.C.S. 105.

²⁸ Adrian Popovici, « Libres propos sur la culture juridique québécoise dans un monde qui rétrécit », (2009) 54 R.D. McGill 223.

Ainsi, en 1975, le professeur Jean-Louis Baudouin déplorait que la Cour ait adopté une telle politique d'uniformisation unidirectionnelle. Favorable à un dialogue entre les deux traditions juridiques, il relevait cependant que celui-ci était absent. Il écrivait, résigné, que « la réciprocité de l'échange n'existant pas, la *common law* [était devenue] en quelque sorte le droit supplétif du droit civil »²⁹. Il qualifiait même à ces années de « période noire » de l'histoire de la Cour³⁰. Dans la même veine, le professeur Jobin a pour sa part écrit en 2000 que « [cette] tentative d'unification du droit privé d'un océan à l'autre n'était rien d'autre qu'une forme peu subtile de colonialisme juridique »³¹.

Le point de vue des professeurs Baudouin et Jobin sur l'influence historique de la Cour suprême dans le développement du droit civil semble représenter un courant important de la communauté juridique québécoise, même si celle-ci demeure ouverte aux échanges avec d'autres systèmes de droit et aux approches comparatistes. Cependant,

²⁹ Baudouin, « L'interprétation du Code », p. 723.

³⁰ *Ibid.*, p. 736.

³¹ Jobin, p. 43.

un juriste québécois de premier plan a contesté l'idée que la Cour ait appliqué une politique « unidirectionnelle » d'uniformisation du droit privé au Canada. Fait intéressant, ce juriste était Charles Gonthier. Sans nier que la recherche d'uniformisation ait caractérisé la jurisprudence de la Cour jusqu'aux années 1930, le juge Gonthier était néanmoins d'avis que l'influence d'une tradition juridique sur l'autre n'avait pas été complètement à sens unique. Dans une allocution prononcée en 1990, il avait relevé un certain nombre d'arrêts « glanés au hasard » qui avaient directement influencé la *common law*³². À son avis, cette influence s'est notamment fait sentir dans les domaines de la responsabilité pour blessures subies par l'enfant avant la naissance³³, de la responsabilité du fabricant envers les tiers³⁴, ou encore de certains aspects du calcul des dommages en responsabilité civile³⁵. Le juge Gonthier insistait également sur l'importance de

³² Charles Gonthier, « L'influence d'une cour suprême nationale sur la tradition civiliste québécoise », dans *Enjeux et valeurs d'un Code civil moderne : Les journées Maximilien-Caron 1990*, Montréal, Éditions Thémis, 1991, p. 8.

³³ *Léveillé c. Montréal Tramways*, [1933] R.C.S. 456. Le juge Gonthier y notait que cet arrêt faisait toujours autorité en *common law*.

³⁴ *Ross c. Dunstall*, (1921) 62 R.C.S. 393, ayant inspiré *Rivtow Marine Ltd. c. Washington Iron Works*, [1974] R.C.S. 1189.

³⁵ *Canadian Pacific c. Gill*, [1973] R.C.S. 654, qui renvoie à *Commission des accidents du travail de Québec c. Lachance*, [1973] R.C.S. 428.

certains grands arrêts de la Cour, tels que *T. Eaton Co. Ltd. c. Moore*³⁶, qui avaient pris soin de distinguer le droit civil de la *common law*³⁷.

Cependant, l'attitude adoptée par la Cour suprême, qu'expliquait le juge Gonthier, correspondait surtout à l'état de la jurisprudence de la Cour à partir de 1950. Or, tous les auteurs reconnaissent que cette décennie avait marqué le début d'une nouvelle ère à la Cour³⁸. Ainsi, pour le professeur Jean-Louis Baudouin, le rôle d'unification que s'était fixé la Cour « s'est très nettement estompé au début des années 1950 »³⁹. Il ajoutait ces observations :

[í] [La] situation a profondément changé. Un bref coup d'oeil sur les décisions majeures en matière de droit civil des cinq dernières années montrent, sans contestation possible, et indépendamment de l'opinion que l'on peut avoir sur le fond des décisions, que le droit civil à la Cour suprême se porte bien, mieux même qu'il ne s'est porté depuis fort longtemps et que la méthodologie civiliste a

³⁶ [1951] R.C.S. 470.

³⁷ Charles Gonthier, « Some comments on the common law and the civil law in Canada: influences, parallel developments and borrowings », (1992-1993) 21 Can. Bus. L.J. 323, p. 326.

³⁸ À titre d'exemple, voir Glenn, pp. 164-165.

³⁹ Baudouin, « L'interprétation du Codeí », p. 718

trouvé apparemment la place qui aurait dû être la sienne antérieurement⁴⁰.

En réalité, il semble que le juge Gonthier se trouvait bel et bien d'accord avec les professeurs Baudouin et Jobin sur un point : entre le XIX^e siècle et les années 1950, la jurisprudence de la Cour a suscité une forte réaction au sein même de celle-ci et dans la communauté juridique québécoise. Par la suite, son orientation à propos de l'aménagement des rapports entre le droit civil et la common law s'est graduellement modifiée. Parmi les facteurs ayant contribué à faire modifier les méthodes d'application du droit civil par la Cour suprême au cours de cette période, on peut noter le bilinguisme accru des juges de la Cour, une plus grande affirmation des juges de tradition civiliste auprès de leurs collègues ainsi qu'une préoccupation institutionnelle croissante d'assurer le développement du droit civil selon ses principes et ses traditions⁴¹.

⁴⁰ *Ibid.*, p. 736.

⁴¹ Voir par exemple les commentaires du juge Pigeon dans certaines affaires de droit civil du Québec, *Pantel c. Air Canada*, [1975] 1 R.S.C. 472, p. 478; *Drouin-Dalpe c. Langlois*, [1979] 1 R.C.S. 621, p. 624.

Cette nouvelle approche se manifestait notamment par l'emploi d'une méthodologie différente pour examiner les dossiers de droit civil. Plutôt que de renvoyer aux précédents de *common law*, la Cour avait commencé à s'appuyer de plus en plus sur la doctrine québécoise et française afin de trancher les litiges de droit privé émanant du Québec. À mon avis, la contribution de la Cour à la modernisation du droit québécois des obligations a été rendue possible grâce à ce changement de culture. En l'absence de celui-ci, la Cour serait peut être demeurée un témoin passif, plutôt qu'un acteur important, de la « révolution » du droit québécois des obligations qui s'est amorcée à la fin des années 1970 avec le dépôt du rapport de l'Office de révision du Code civil. Dans cette optique, le changement d'orientation survenu au sein de la Cour a nourri la démarche de moralisation du droit privé au Québec à laquelle a contribué le juge Gonthier.

À propos de cette démarche de moralisation des rapports juridiques, le juge Gonthier a d'ailleurs écrit qu'elle constituait « le raffinement de cette tradition dont s'enorgueillit le droit civil de protection du faible en favorisant le débiteur plutôt que le créancier, en élargissant le

champ des obligations et de la responsabilité »⁴². Les arrêts de principe rendus par la Cour ont contribué fortement à ce tournant moral de droit des obligations québécoises⁴³. Au cœur de sa jurisprudence durant cette période se trouve une contribution variée touchant le droit des obligations : l'enrichissement sans cause⁴⁴, la responsabilité extracontractuelle⁴⁵, la responsabilité du fabricant⁴⁶ et du maître des lieux⁴⁷, la responsabilité de l'État dans le contexte d'une campagne de vaccination⁴⁸, certains aspects de la responsabilité médicale⁴⁹, le contrat de cautionnement⁵⁰, l'obligation d'« honnêteté » imposée aux tiers ayant connaissance des termes d'un contrat⁵¹, ainsi que l'obligation de bonne foi imposée aux parties tant à l'étape de la

⁴² Gonthier, « L'influence d'une cour », p. 4.

⁴³ Lefebvre, « L'évolution », p. 204. L'auteur parle de « rôle déterminant dans la reconnaissance d'un principe de bonne foi en droit québécois, principe qui s'est illustré sous différentes facettes ».

⁴⁴ *Cie Immobilière Viger Ltée c. Lauréat Giguère Inc.*, [1977] 2 R.C.S. 67.

⁴⁵ *Hôpital Notre-Dame de l'Espérance c. Laurent*, [1978] 1 R.C.S. 605.

⁴⁶ *General Motors Products of Canada c. Kravitz*, [1979] 1 R.C.S. 790.

⁴⁷ *Rubis c. Gray Rocks*, [1982] 1 R.C.S. 452.

⁴⁸ *Lapierre c. Le procureur général de la province de Québec*, [1985] 1 R.C.S. 241.

⁴⁹ *Laferrrière c. Lawson*, [1991] 1 R.C.S. 541.

⁵⁰ *Banque Nationale du Canada c. Soucisse*, [1981] 2 R.C.S. 339.

⁵¹ *Trudel c. Clairol Inc. of Canada*, [1975] 2 R.C.S. 236.

formation que de l'exécution des contrats⁵². Ce sont autant de domaines de droit dont les principes et les règles ont été modernisés ou précisés par la Cour suprême. Sans vouloir négliger l'importance de ces décisions, je m'arrêterai maintenant aux jugements qui ont consolidé l'influence de la bonne foi dans leurs rapports juridiques régis par le droit civil du Québec. La contribution du juge Gonthier s'est inscrite dans un courant jurisprudentiel marqué à l'origine par les contributions du juge Jean Beetz et de la juge Claire L'Heureux-Dubé.

IV. Jean Beetz, l'enrichissement sans cause, l'obligation de renseignement et le cautionnement

Au cours de sa carrière à la Cour suprême, de 1974 à 1988, le juge Beetz, un publiciste et constitutionnaliste réputé, est devenu un des agents les plus originaux de la rénovation du droit civil québécois. En effet, il fut l'auteur de deux jugements marquants pour la modernisation du droit civil et la montée de l'obligation de bonne foi. Dans l'affaire *Cie Immobilière Viger v. Lauréat Giguère Inc.*, la Cour

⁵² *Banque de Montréal c. Kuet Leong Ng; Houle c. Banque Canadienne Nationale*, [1990] 3 R.C.S. 122; *Banque de Montréal c. Bail Ltée*.

devait décider si la doctrine de l'enrichissement injustifié existait et comment elle devait s'articuler en droit civil québécois. Jusqu'alors, les bases juridiques de l'enrichissement injustifié demeuraient incertaines en droit québécois. Comme les professeurs Maurice Tancelin et Daniel Gardner l'avaient noté, l'enrichissement injustifié était « un principe juridique dégagé par la doctrine mais qui se heurtait parfois à l'objection d'être inconnu du Code civil »⁵³. Par ailleurs, la jurisprudence de la Cour ne laissait pas nécessairement présager sa reconnaissance prochaine comme institution de droit civil. Dans un jugement rendu peu de temps avant l'arrêt *Cie Immobilière Viger v. Lauréat Giguère Inc.*, le juge Pigeon plutôt avait qualifié l'enrichissement injustifié de simple principe juridique⁵⁴.

Dans l'affaire *Viger*, la Ville de Plessisville avait proposé à la Coopérative agricole de Granby d'établir sur son territoire une usine de transformation de produits laitiers. Selon l'entente suggérée, une filiale à part entière de la Coopérative, Cie Immobilière Viger,

⁵³ Maurice Tancelin et Daniel Gardner, *Jurisprudence commentée sur les obligations*, 10^e éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 2010, p. 370.

⁵⁴ *Montana c. Les développements du Saguenay Ltée*, [1977] 1 R.C.S. 32, p. 38.

acquerrait un terrain vague pour y établir ses activités. En contrepartie, la Ville s'engageait à lui verser une subvention et à niveler le terrain. Le contrat de nivellement du terrain avait été confié à Giguère Inc. Or, tant la promesse de subvention que le contrat de nivellement consentis par la Ville étaient nuls en regard de la législation provinciale régissant l'octroi des contrats dans le monde municipal. Comme la commission municipale avait refusé d'approuver le contrat avec Giguère Inc., cette dernière n'avait pas été payée en totalité pour les travaux qu'elle avait déjà complétés. Giguère Inc. décida alors de poursuivre Cie Immobilière Viger en enrichissement injustifié, au motif que celle-ci avait acquis un terrain nivelé pour le prix d'un terrain vague.

Cet arrêt a bien illustré l'orientation désormais adoptée par la Cour suprême lors de l'examen de dossiers de droit civil et sa conception de la nature et du contenu de celui-ci. Après avoir brièvement noté que ni le Comité judiciaire du Conseil privé ni la Cour suprême ne s'étaient prononcés sur l'existence de la doctrine de l'enrichissement injustifié en droit québécois, le juge Beetz s'est appuyé sur la doctrine et la

jurisprudence québécoises et françaises, plutôt que sur la *common law*, pour souligner qu'« [il] ne se trouve plus personne pour contester la doctrine de l'enrichissement injustifié »⁵⁵. Confronté à l'argument selon lequel l'absence de toute notion de cette doctrine dans le *Code civil du Bas-Canada* faisait obstacle à sa reconnaissance en droit positif, il a répondu par ce passage désormais célèbre : « Le Code civil ne contient pas tout le droit civil. Il est fondé sur des principes qui ne sont pas tous exprimés et dont il appartient à la jurisprudence et à la doctrine d'assurer la fécondité »⁵⁶. Il rappelait que le droit civil ne se réduisait pas aux seules dispositions du Code civil. Il reflétait aussi des principes et un esprit. Le Code civil ne fait pas une œuvre close sur elle-même.

Pour le professeur Jobin, l'arrêt *Cie Immobilière Viger c. Lauréat Giguère Inc.* « apparaît comme l'arrêt où la Cour rejette le plus clairement la conception d'un code civil renfermé sur lui-même, qui prétendrait contenir tout le droit, et où elle pose le principe que

⁵⁵ *Cie Immobilière Viger v. Lauréat Giguère Inc.*, p. 76.

⁵⁶ *Idem.*

l'interprétation des dispositions du Code et même l'évolution du droit civil doivent au besoin se faire en recourant à des valeurs énoncées nulle part dans la loi mais généralement partagées par la société »⁵⁷. Cette conception de droit civil oriente toujours aujourd'hui l'interprétation du *Code civil du Québec* dont la disposition préliminaire mentionne d'ailleurs qu'il « régit, en harmonie avec la *Charte des droits et libertés de la personne* (L.R.Q., c. C-12) et les principes généraux du droit, les personnes, les rapports entre les personnes, ainsi que les biens ». La conception des sources du droit civil épousée dans l'arrêt *Cie Immobilière Viger c. Lauréat Giguère Inc.*, puis reprise dans le *Code civil du Québec*, confirma alors l'importance de la jurisprudence et de la doctrine dans le développement du droit civil, et son ouverture au droit comparé⁵⁸.

Cet arrêt a reconnu l'enrichissement injustifié comme institution juridique autonome de droit civil. De plus, l'opinion du juge Beetz a défini le contenu d'une institution juridique dont le fondement avait

⁵⁷ Jobin, p. 35.

⁵⁸ *Ibid.*, p. 36.

été décrit par le juge Mignault, en dissidence, dans l'affaire *Regent Taxi c. Congrégation des Petits Frères de Marie*, comme étant « le grand principe d'équité que nul doit s'enrichir au détriment d'autrui »⁵⁹. La Cour a alors établi le régime juridique applicable à l'action *de in rem verso*, tout en reconnaissant le rôle de la doctrine dans la résolution des difficultés liées à son application⁶⁰. L'enrichissement injustifié se trouve maintenant codifié aux articles 1493 à 1496 *C.c.Q.*, qui reprennent et précisent les principes dégagés par le juge Beetz dans l'arrêt *Viger*.

En 1981, la Cour, toujours sous la plume du juge Beetz, mais cette fois à l'occasion de l'étude des cautionnements bancaires, allait poser les jalons d'un courant jurisprudentiel qui devait mener à la reconnaissance de l'obligation d'agir de bonne foi en droit civil québécois. Dans l'affaire *Banque Nationale du Canada c. Soucisse*, une banque réclamait une somme importante d'argent aux héritiers d'une caution pour des dettes contractées tant avant qu'après le décès

⁵⁹ *Regent Taxi c. Congrégation des Petits Frères de Marie*, [1929] R.C.S. 650, p. 690.

⁶⁰ *Cie Immobilière Viger c. Lauréat Giguère Inc.*, p. 77.

de celle-ci. Après avoir appris le décès de la caution, la Banque n'avait pas informé ses héritiers de l'existence du cautionnement et de son caractère révocable. Au surplus, la Banque avait consenti de nouvelles avances au débiteur cautionné après le décès de la caution. La Cour suprême rejeta l'action de la Banque à l'égard des dettes contractées par le cautionné après le décès de la caution parce qu'elle avait commis une faute envers les héritiers en omettant de les informer adéquatement de leurs droits. En ne dévoilant aux héritiers que les informations avantageuses pour elle, la banque s'était placée dans une position juridique plus favorable à ses intérêts que durant la vie de la caution. Pour le juge Beetz, le comportement de la banque équivalait à une modification unilatérale et de mauvaise foi du contrat de cautionnement⁶¹.

Dans cet arrêt, la Cour décida qu'un créancier était assujéti à l'obligation de révéler l'existence d'un cautionnement et son caractère révocable aux héritiers de la caution après le décès de celle-ci. Selon le juge Beetz, cette obligation découlait, tout comme en droit français,

⁶¹ *Banque Nationale du Canada c. Soucisse*, [1981] 2 R.C.S. 339.

du principe que les contrats doivent être exécutés de bonne foi. Même si, contrairement au *Code Napoléon*, le *Code civil du Bas-Canada* ne contenait aucune disposition expresse à cet effet, le juge Beetz a adopté l'opinion de Mignault, qui avait rappelé que le droit civil québécois ne reconnaissait pas la distinction créée en droit romain entre contrats de bonne foi et contrats de droit strict⁶². Pour le juge Beetz, tous les contrats régis par le Code civil devaient être qualifiés de conventions « de bonne foi ».

L'importance de cet arrêt pour le développement du droit des obligations est indéniable, au-delà même de l'acceptation générale du principe de la bonne foi dans les rapports obligationnels. Il a influencé directement le législateur québécois et contribué à des modifications des règles spécifiques de cautionnement. En effet, l'article 2345 *C.c.Q.* dispose maintenant que « Le créancier est tenu de fournir à la caution, sur demande, tout renseignement utile sur le contenu et les modalités de l'obligation principale et sur l'état de son exécution ».

⁶² *Ibid.*, p. 356.

Par ailleurs au-delà de l'influence certaine que cet arrêt a exercée sur le développement de l'obligation d'agir de bonne foi, il importe de ne pas négliger son impact sur les modifications apportées aux règles applicables lors du décès de la caution. Dans l'affaire *Soucisse*, le juge de première instance avait longuement analysé les principes applicables en telle matière pour conclure, à contrecœur, que l'obligation de la caution était dévolue aux héritiers en raison de son caractère patrimonial. Il avait conclu son jugement en exprimant le souhait que l'Office de révision du Code civil se penche sur cette iniquité envers les héritiers de la caution qui, bien souvent, ignoraient tout de l'existence du cautionnement jusqu'au moment où le créancier les met en demeure d'exécuter l'engagement du débiteur détaillant. L'injustice découlant de la règle applicable sous le Code de 1866 devenait particulièrement criante à l'égard des dettes contractées par le débiteur après le décès de la caution, comme ce fut le cas dans l'affaire *Soucisse*.

Entre le dépôt du jugement de première instance et l'audition en Cour suprême, une recommandation faite par l'Office de révision du Code

civil avait proposé de donner suite aux observations du juge de première instance dans le dossier *Soucisse*. Tout en infirmant le jugement de la Cour d'appel sur ce point, le juge Beetz avait rappelé que, malgré l'opportunité de tels changements au droit civil, leur réalisation appartenait au législateur⁶³. Cette recommandation de l'Office, inspirée par les difficultés des débiteurs dans *Banque Nationale du Canada c. Soucisse*, n'est pas restée lettre morte. En effet, le *Code civil du Québec* prévoit désormais que le décès de la caution met fin au cautionnement, mais que les héritiers dans la mesure où ils acceptent la succession demeurent tenus des dettes existant au moment du décès⁶⁴.

IV. La bonne foi comme principe d'exécution des contrats et source de responsabilité civile. L'apport de la juge Claire L'Heureux-Dubé

C'est en 1990 que la Cour suprême a rendu ce qu'on a qualifié le « véritable arrêt de principe »⁶⁵ à propos du rôle de la bonne foi dans

⁶³ *Ibid.*, p. 347.

⁶⁴ art. 625, 2361 et 2364 C.c.Q.

⁶⁵ Jobin, p. 33.

le droit des obligations : *Houle c. Banque Nationale du Canada*. Pour mémoire, rappelons que dans ce dossier, une banque avait décidé de rappeler un important prêt consenti à une entreprise, en lui donnant un préavis de à peine une heure pour trouver les fonds requis. Deux heures après l'expiration du délai, la banque avait entrepris la liquidation des actifs de l'entreprise. En raison des pertes causées par cette procédure de liquidation qu'il prétendait intempestive et abusive, le demandeur poursuivit la Banque en dommages intérêts.

Dans un arrêt confirmant la responsabilité civile de la banque, la Cour a élargi l'obligation de la sphère d'application du principe de bonne foi à l'ensemble du droit privé. Jusqu'alors, sa jurisprudence avait circonscrit la portée de l'obligation contractuelle d'agir de bonne foi au domaine de la responsabilité contractuelle, tandis que la théorie de l'abus de droit ne s'appliquait qu'en matière délictuelle. Dans ce jugement, la Cour a reconnu la théorie de l'abus des droits contractuels, comme source de responsabilité civile. Le juge L'Heureux-Dubé a précisé que l'abus d'un droit contractuel pouvait entraîner la responsabilité civile contractuelle et extracontractuelle de

son auteur. Dans un passage bien connu, la juge L'Heureux-Dubé soulignait : « La théorie de l'abus de droits contractuels est conforme aux principes fondamentaux du droit civil québécois où les notions de bonne foi et de conduite raisonnable imprègnent toute la théorie des droits et des obligations, tant dans le domaine contractuel (art. 1024 *C.c.B.-C.*) qu'extra-contractuel. Elle correspond également à la philosophie générale du traitement favorable accordé au débiteur dans les rapports contractuels »⁶⁶. La juge L'Heureux-Dubé poursuit en affirmant que l'incertitude relative à la stabilité des contrats qu'allait entraîner la reconnaissance de la théorie de l'abus de droit en matière contractuelle représentait le « juste prix à payer » d'une moralisation accrue du droit des obligations au Québec⁶⁷.

L'arrêt *Houle c. Banque Nationale du Canada* a provoqué deux effets principaux. D'abord, il a envoyé un message sans équivoque au législateur à une époque où les recommandations de l'Office de révision du Code civil se trouvaient encore en discussion. Le message

⁶⁶ *Houle c. Banque Nationale du Canada*, p. 145.

⁶⁷ *Idem*.

a été bien accueilli. En effet, en plus d'instituer la bonne foi comme principe cardinal de la théorie générale des obligations, le législateur l'a codifiée aux articles 6 et 7 *C.c.Q.* et a disposé qu'elle s'appliquait à l'exercice de tous les droits civils. Dans ses *Commentaires*, le ministre de la Justice a souligné que ces articles visent à introduire au Code de 1994 des règles basées sur le respect des principes de justice et des valeurs morales de la société dans l'exercice des droits civils⁶⁸. Ensuite, cet arrêt a favorisé le développement de la théorie de la bonne foi dans la doctrine québécoise⁶⁹. Depuis le début des années 1990, la bonne foi est devenue un vaste champ d'étude pour les juristes québécois, comme en témoignent l'abondance des commentaires publiés sur le sujet⁷⁰.

⁶⁸ Québec, *Commentaires du ministre de la Justice*, tome I, Québec, Éditeur officiel, 1993, p. 8.

⁶⁹ Jobin, p. 33.

⁷⁰ Parmi une multitude d'écrits, voir : Brigitte Lefebvre, « La bonne foi : notion protéiforme », (1996) 26 R.D.U.S. 321; Élise Charpentier, « Le rôle de la bonne foi dans l'élaboration de la théorie du contrat », (1996) 26 R.D.U.S. 299; Louise Rolland, « La bonne foi dans le Code civil du Québec : du général au particulier », (1996) 26 R.D.U.S. 377; Sylvette Guillemard, « Tentative de description de l'obligation de bonne foi, en particulier dans le cadre des négociations précontractuelles », (1993) 24 R.G.D. 369.

V. Charles Gonthier et la moralité du droit des obligations

Il appartenait à Charles Gonthier de clore, non pas le travail de la Cour suprême dans ce domaine, mais le cycle jurisprudentiel commencé au moment de l'arrêt *Viger*. Il aurait été étonnant que le juge Gonthier ne s'intéresse pas à la question. En effet, le juge Gonthier a beaucoup réfléchi à la relation entre la morale et le droit ou, pour dire les choses autrement, aux façons de rendre le droit plus conforme à la morale⁷¹. Dans son esprit, un moyen d'atteindre cet objectif était de valoriser ce qu'il a qualifié de « pilier tacite » de la démocratie occidentale (« *unspoken third pillar of democracy* ») : le principe de fraternité. Jadis proclamé comme l'un des principes fondateurs de la Révolution française, la fraternité était presque disparue du discours public, au profit des deux autres piliers de la démocratie, la liberté et l'égalité. Or, le juge Gonthier était d'avis que la stabilité de ces deux piliers dans une société démocratique dépendait du degré de fraternité unissant ses membres⁷².

⁷¹ Charles Gonthier, « Law and Morality », (2003) 29 *Queen's L.J.* 408.

⁷² Charles Gonthier, « Liberty, Equality, Fraternity: The Forgotten Leg of the Trilogy, or Fraternity: The Unspoken Third Pillar of Democracy », (2000) 45 *R.D. McGill* 567, p. 570.

Bien que la *Charte canadienne des droits et libertés* ne contienne aucune référence à la fraternité, le juge Gonthier était néanmoins persuadé que la fraternité, en tant que précepte moral, avait trouvé son expression dans une multitude de domaines de droit au Canada⁷³. En d'autres termes, cette absence de reconnaissance dans la *Charte canadienne* ne consacrait pas le primat absolu des droits individuels sur les obligations envers la société⁷⁴. Selon le juge Gonthier, le droit reconnaît la fraternité à travers des concepts juridiques fondés sur des valeurs telles que l'inclusion, l'empathie, l'engagement, la responsabilité, l'équité, la confiance et la coopération. Ceci étant dit, il convient d'admettre que la reconnaissance de cette fraternité juridique lui apparaissait comme une entreprise inachevée, et qu'il appartenait notamment aux tribunaux de faire pénétrer graduellement les valeurs de la fraternité dans le droit canadien et québécois. Le juge Gonthier croyait que le droit doit conserver le souci d'imposer des obligations découlant du principe de fraternité aux membres d'une société

⁷³ Charles Gonthier, « Les Chartes ó nos rôles et défis. Valeurs, droit et éthique », dans *Actes de la XVII^e Conférence des juristes de l'État*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006, p. 110.

⁷⁴ Robert, p. 176.

démocratique. Seule l'acceptation de ce principe permettrait à ceux-ci d'aspirer à devenir vraiment libres et égaux⁷⁵.

D'autres intervenants dans ce colloque auront précisé les contours de cette notion de fraternité et auront tenté de l'appliquer à des problématiques contemporaines, dans l'espoir d'exposer le plus fidèlement possible la pensée de mon ancien collègue. Ma tâche reste ici plus facile car le juge Gonthier s'est exprimé clairement à quelques reprises sur les liens entre l'obligation de bonne foi et le principe de fraternité juridique. Dans le droit contractuel, il considérait que la reconnaissance de l'obligation d'agir de bonne foi témoignait avec l'abus de droit et la lésion, de la volonté du droit d'imposer des obligations « fraternelles » afin de consolider les principes de liberté et d'égalité. Ainsi, en 2000, il écrivait que :

[Traduction] Dans l'exécution des obligations contractuelles, l'exigence d'agir de bonne foi vise à réprimer l'exercice abusif des droits individuels, sans égard à la « légalité » à proprement parler de cet exercice. Ce qui constitue un abus de pouvoir est

⁷⁵ Gonthier, « Liberty » , p. 575.

intimement lié aux valeurs que notre société chérit. [í] La mauvaise foi viole ces valeurs qui forment le socle des relations harmonieuses et bénéfiques pour tous dans notre société, et va à l'encontre de l'esprit et des valeurs véhiculées par le principe de fraternité⁷⁶.

De façon implicite, le juge Gonthier exprimait l'idée qu'une société libre et égale ne saurait se satisfaire d'un système juridique qui consacrerait sans tempérament la loi du plus fort. Cette idée est d'ailleurs bien présente dans les deux jugements où il a étudié dans la nature et le rôle de la bonne foi. Il est donc permis de constater une convergence d'intérêts et de valeurs entre la nouvelle moralité contractuelle qui s'est implantée progressivement au Québec à partir de la fin des années 1970, et la justice fraternelle chère au juge Gonthier. Ces deux concepts étaient liés à ses yeux, la moralité du droit des obligations se traduisant par une valorisation du principe de fraternité. Dans cette optique, la contribution du juge Gonthier au développement de l'obligation de bonne foi en droit civil peut être appréciée comme la recherche d'un principe de la fraternité unissant

⁷⁶ Gonthier, « Libertyí », p. 584. Le texte original se lit ainsi : « *In the execution of contractual obligations, the requirements of good faith protect against an abusive exercise of individualistic rights, however lawful the exercise of those rights may be in themselves. [í] Bad faith violates these values that form the basis of harmonious and mutually beneficial relationships in our society and runs counter to the spirit and core values of fraternity* ».

les membres de la société québécoise. Il jugeait cette fraternité nécessaire entre les membres de la société, qu'il croyait certes libres et autonomes, mais aussi liés entre eux non seulement par des droits, mais par des rapports d'obligations mutuelles.

(1) *La morale de l'exécution de l'obligation : Banque de Montréal c. Kuet Leong Ng*

Un premier exemple de l'approche choisie par juge Gonthier dans la définition et la mise en œuvre de l'obligation de bonne foi se retrouve dans l'affaire *Kuet Leong Ng*. Dans ce dossier, un employé d'une banque jouissant d'une grande latitude dans ses fonctions avait retiré un important bénéfice personnel de plusieurs transactions effectuées à l'insu de son employeur sur le marché monétaire. Les transactions avaient été effectuées en violation des obligations imposées à Kuet Leong Ng par les politiques internes de la banque. L'employeur cherchait à recouvrer les profits que cet employé avait tirés de ses actions illicites. En l'absence de toute disposition à cet effet dans le Code civil, la Cour devait décider si un employé qui s'enrichit grâce à

des actes posés de mauvaise foi à l'égard de son employeur doit remettre à ce dernier ce gain ainsi réclamé.

Pour faire droit à la réclamation de la banque, le juge Gonthier s'appuya ultimement sur une exigence d'exécution de bonne foi du contrat individuel de travail. Pour conclure ainsi, il examina plusieurs sources possibles des obligations de l'employé. D'abord, selon son opinion, l'employé fautif s'était placé, par analogie, dans la situation du possesseur de mauvaise foi à l'égard des profits générés sans droit. Conformément aux dispositions du *Code civil du Bas-Canada* régissant le droit des biens, l'employé était alors tenu de remettre à la banque non seulement le capital perçu mais aussi sa plus-value et ses fruits, le cas échéant⁷⁷. Se référant ensuite aux règles relatives au mandat, le juge Gonthier décida que l'employé en question, qui représentait son employeur dans ses fonctions de cambiste en chef, devait lui rendre compte de sa gestion et de lui remettre tout ce qu'il a reçu sous l'autorité de son contrat de travail, y compris les sommes qui n'étaient pas dues à l'employeur. Cependant, au lieu de décider

⁷⁷ *Banque de Montréal c. Kuet Leong Ng*, p. 436.

que l'employé agissait à titre de mandataire de son employeur dans le cadre de ses fonctions, ce qui lui aurait permis d'appliquer l'article 1713 C.c.B.-C., le juge Gonthier préféra étendre au contrat de travail l'obligation de restituer les profits tirés d'un exercice abusif des fonctions de l'employé. À son avis, cette obligation reflétait un « principe beaucoup plus général du droit civil qui vise à garantir l'honnêteté et la bonne foi dans l'exécution des contrats »⁷⁸.

Cette opinion du juge Gonthier prolongeait la réflexion sur la bonne foi amorcée par le juge Beetz dans l'arrêt *Soucisse*. Il est intéressant de souligner la nature du raisonnement typiquement civiliste employé par le juge Gonthier dans cet arrêt. Sa démarche a consisté à placer en relation plusieurs dispositions du Code civil afin d'y dégager un principe général compatible avec la tradition de droit civil⁷⁹. Cette tradition était demeurée présente en France, où une jurisprudence établie et un fort courant doctrinal reconnaissaient l'existence de l'obligation de loyauté des employés envers leur employeur. Les

⁷⁸ *Idem*.

⁷⁹ LeBel et Le Saulnier, p. 198.

motifs du juge Gonthier constituent une nouvelle application du principe exprimé par le juge Beetz dans *Cie Immobilière Viger c. Lauréat Giguère Inc.* selon lequel « le Code civil ne contient pas tout le droit civil ».

Fondamentalement, l'arrêt *Banque de Montréal c. Kuet Leong Ng* illustre l'exigence de moralité dans l'exécution de l'obligation contractuelle défendue par le juge Gonthier. Pour lui, le résultat de cette affaire ne représentait qu'une application directe du principe selon lequel « nul ne doit tirer profit de ses mauvaises actions »⁸⁰. Bien loin de se limiter au mandat, l'application de ce principe s'étendait à tout le droit civil puisqu'il constitue un précepte moral fondamental. Le Code civil, écrit le juge Gonthier, « réprovoque les situations qui incitent les gens à tourner à leur propre profit des activités qui doivent être exercées au profit d'autres personnes »⁸¹. Dans le contexte des relations de travail, l'obligation de bonne foi imposée à l'employé constituait le corollaire de la confiance que

⁸⁰ *Banque de Montréal c. Kuet Leong Ng*, p. 439.

⁸¹ *Ibid.*, p. 442.

l'employeur doit témoigner à son égard. En imposant une part égale de responsabilités et d'obligations aux parties à un contrat de travail, le droit civil québécois valorise la fonction sociale remplie par les employeurs et les employés et, incidemment, promeut un esprit accru de fraternité dans le marché du travail⁸².

(2) *La morale de la conclusion du contrat et l'obligation de renseignement* : Banque de Montréal c. Bail Ltée

L'exigence de moralisation des rapports d'obligation défendue par le juge Gonthier trouva une nouvelle application lorsque la Cour suprême entendit un pourvoi dans le dossier *Banque de Montréal c. Bail Ltée* en mars 1992, soit quelques mois après l'adoption du *Code civil du Québec* par l'Assemblée nationale. Bien qu'il ne soit entré en vigueur qu'en 1994, le principe consacré par le nouveau code, qui subordonnait l'exercice de l'ensemble des droits et obligations civils au principe de la bonne foi, s'imposait déjà, pour la Cour suprême, au moment de l'examen de l'enjeu principal de ce pourvoi : l'obligation de renseignement des parties à un contrat d'entreprise.

⁸² *Ibid.*, p. 444.

Dans cette affaire, Hydro-Québec avait confié à Bail Ltée, un entrepreneur général, la réalisation d'importants travaux de terrassement, d'excavation et de construction. Bail Ltée avait sous-traité une partie des travaux à Laprise Construction Ltée. Dès le début des travaux, le sous-traitant Laprise se plaignait de la piètre qualité du sol. L'état de celui-ci lui fit encourir des coûts additionnels qui provoquèrent d'ailleurs sa faillite au cours de l'exécution des travaux. Trois ans après sa banqueroute, le sous-traitant reçut de façon anonyme des documents révélant qu'Hydro-Québec connaissait la localisation erronée du chantier et donc l'existence des vices du sol. La Banque de Montréal, à titre de cessionnaire de créance en garantie de Laprise, poursuivit Bail Ltée en dommages-intérêts. Celle-ci à son tour, appela Hydro-Québec en garantie. Devant la Cour suprême, le débat porta notamment sur la responsabilité délictuelle d'Hydro-Québec envers la banque créancière de Laprise pour avoir négligé d'informer Bail Ltée des problèmes de localisation du chantier, comme l'exigeait pourtant le contrat d'entreprise intervenu entre eux.

Puisque la Banque de Montréal était, à l'origine, un tiers par rapport à Hydro-Québec, le point de départ de l'analyse effectuée par le juge Gonthier fut naturellement l'opinion émise par la juge L'Heureux-Dubé dans l'arrêt *Houle*. Après avoir effectué une synthèse de la jurisprudence de la Cour suprême sur l'obligation de bonne foi, il rappela qu'« une partie à un contrat doit se conduire tout aussi raisonnablement et avec la même bonne foi à l'égard des tiers qu'à l'égard des autres parties contractantes »⁸³. De ce fait, une partie à un contrat peut engager sa responsabilité délictuelle si elle contrevient à son devoir général d'agir raisonnablement, et ce, sans qu'il soit nécessaire de déterminer si elle a commis une faute dans l'exécution de ses obligations contractuelles⁸⁴. La Cour suprême conclut donc qu'Hydro-Québec avait failli à ce devoir général de bonne foi en ne respectant pas son obligation contractuelle de renseigner Bail Ltée au moment de la conclusion du contrat. Elle a retenu sa responsabilité extracontractuelle en faveur de la banque⁸⁵.

⁸³ *Banque de Montréal c. Bail Ltée*, p. 582.

⁸⁴ *Ibid.*, p. 583.

⁸⁵ *Ibid.*, pp. 599-600.

Au-delà de son dispositif, cet arrêt a surtout été l'occasion pour la Cour de développer une véritable théorie de l'obligation de renseignement fondée sur l'obligation de bonne foi. Jusqu'alors, la portée de l'obligation de renseignement demeurait circonscrite au cadre de certaines relations, comme celles qui s'établissaient entre un fabricant et les utilisateurs d'un produit, entre un médecin et son patient, ou encore entre une banque et une caution. L'arrêt *Banque de Montréal c. Bail Ltée* a mis fin à cette catégorisation de l'obligation de renseignement en la rendant applicable à tous les contrats régis par le droit civil québécois⁸⁶. Dans l'esprit du juge Gonthier, cette solution permettait de poursuivre la démarche de moralisation des rapports juridiques ou, selon ses propres termes, de « rééquilibrage au sein du droit civil ». Comme il l'a rappelé, « le droit civil est maintenant plus attentif aux inégalités informationnelles, et il impose une obligation positive de renseignement dans les cas où une partie se retrouve dans une position informationnelle vulnérable »⁸⁷. Ainsi, en 1992, la jurisprudence de la Cour suprême se déclarait prête à

⁸⁶ *Ibid.*, p. 586.

⁸⁷ *Ibid.*, p. 587.

reconnaître le caractère général de l'obligation de renseignement qu'elle avait conçue comme le corollaire d'un devoir de ne pas donner de fausses informations à autrui. Dans une large mesure, cette reconnaissance correspondait à la volonté du législateur qui venait de la codifier à l'article 1375 *C.c.Q.*

Conclusion

Cette communication a permis de revenir sur le rôle joué par la Cour suprême du Canada dans la modernisation du droit des obligations au Québec, principalement sous l'angle du développement de l'obligation de bonne foi. Sous l'influence des juges Beetz, L'Heureux-Dubé et Gonthier, la jurisprudence de la Cour suprême a orienté le droit civil québécois vers une plus grande moralité contractuelle. On pourrait également affirmer que les grands arrêts de la Cour ont valorisé le concept de justice fraternelle sur lequel le juge Gonthier a longuement réfléchi et écrit à partir du début des années 1990.

Il est difficile de ne pas effectuer un parallèle entre les solutions jurisprudentielles dégagées par la Cour et la personnalité de l'homme et du juriste qu'était Charles Gonthier. Fortement attaché au libéralisme et aux droits individuels, il demeurait néanmoins soucieux du bien collectif. À ses yeux, les droits individuels ne devaient jamais être exercés au détriment des obligations collectives et de la solidarité sociale. Tant sa morale personnelle que sa philosophie de juriste étaient imprégnées de cette recherche de l'équilibre entre droit et obligation. Comme l'a remarqué à juste titre le juge en chef Robert, « [cette] moralité l'a conduit à se former un sens de la justice qui repose sur une préoccupation constante pour le sort du plus vulnérable et du plus démuné, sur un souci permanent d'équité et de *fairness*, combiné à un sentiment que chaque humain est responsable des actes qu'il pose et des conséquences de ses actes »⁸⁸.

Les deux jugements que le juge Gonthier a rédigés dans le domaine de la bonne foi illustrent cette recherche de l'équilibre entre droits et obligations. Dans *Banque de Montréal c. Kuet Leong Ng*, il a insisté

⁸⁸ Robert, p. 177.

sur la valeur de l'engagement en matière contractuelle en rappelant qu'il faisait naître une confiance chez les autres parties que le contrat sera exécuté de bonne foi. Dans ce domaine, c'est l'intensité variable de l'obligation de loyauté qui permet d'atteindre cet équilibre : la forte intensité de l'obligation imposée à l'employé dans ce dossier découlait de l'importance des droits et prérogatives dont il bénéficiait dans le cadre de ses fonctions. Dans *Banque de Montréal c. Bail Ltée*, le juge Gonthier a décidé que l'obligation de renseignement faisait partie de la théorie générale des obligations et, en ce sens, conditionnait l'exercice des droits contractuels. Il a aussi confirmé que les tiers ont le « droit » de s'attendre à ce que des parties à une relation contractuelle exécutent leurs obligations conformément au devoir général d'agir raisonnablement. En cas de manquement à ce devoir et d'un préjudice en découlant, le droit des tiers à la réparation se cristallise sur le terrain de la responsabilité délictuelle.

Au cœur de la morale personnelle et juridique de Charles Gonthier se trouvent donc la valeur de l'engagement contractuel, la loyauté présidant à la conclusion et à l'exécution du contrat, ainsi que la

responsabilité attachée au manquement au devoir d'agir raisonnablement. En grande partie, cette exigence morale s'incarne dans les trois grands principes qui sous-tendent aujourd'hui le droit québécois des obligations : la bonne foi, l'autonomie de la volonté et l'ordre public. L'œuvre de Charles Gonthier dans ce domaine confirme qu'il était un citoyen et un juriste conscient des défis juridiques et sociaux auxquels la société québécoise et canadienne était confrontée et qu'il demeurait animé par la volonté d'engagement indispensable pour y faire face.