RDO OLR
1966
REVUE DE DROIT D'OTTAWA
OTTAWA LAW REVIEW

Le rôle des écrits académiques à la Cour suprême du Canada | The Role of Academic Writing at the Supreme Court of Canada

L'honorable Sheilah L. Martin | The Honourable Sheilah L. Martin
Juge de la Cour suprême du Canada | Judge at the Supreme Court of Canada

PUBLIÉ EN LIGNE | PUBLISHED ONLINE	VOLUME	NO	PAGES
Novembre 2026 | November 2026	57	2	355-375

CITATION RECOMMANDÉE · RECOMMENDED CITATION

FRANÇAIS

L'honorable Sheilah L Martin, « Le rôle des écrits académiques à la Cour suprême du Canada » (2026) 57:2 RD Ottawa 355.

ENGLISH

The Honourable Sheilah L Martin, "The Role of Academic Writing at the Supreme Court of Canada" (2026) 57:2 Ottawa L Rev 355.

rdo-olr.org · lawrev@uottawa.ca · 57 Louis-Pasteur, Ottawa ON K1N 6N5

ÉTABLIE EN · EST. 1966

UNIVERSITÉ D'OTTAWA
FACULTÉ DE DROIT
SECTION DE COMMON LAW

UNIVERSITY OF OTTAWA
FACULTY OF LAW
COMMON LAW SECTION

TABLE DES MATIÈRES | CONTENTS

Le rôle des écrits académiques à la Cour suprême du Canada
La juge Sheilah L. Martin

The Role of Academic Writing at the Supreme Court of Canada
Justice Sheilah L. Martin

I. Introduction | Introduction **357**

II. L'histoire de la doctrine à la Cour suprême du Canada | History of Scholarship at the Supreme Court of Canada **359**

III. Pourquoi les cours de dernière instance s'appuient sur les écrits académiques | Why Apex Courts Rely on Academic Writing **364**

- A. Une recherche accessible et fiable | Ready and Reliable Research **365**
- B. Trancher des questions non résolues | Settling Unsettled Questions **367**
- C. Fournir un contexte social | Providing Social Context **369**
- D. Engager les tribunaux dans un dialogue | Involving Courts in a Dialogue **370**

IV. Les limites de l'utilisation de la doctrine | Limits on Use of Academic Writing **371**

V. Réflexions finales | Closing Reflections **374**

ALLOCUTION

Le rôle des écrits académiques à la Cour suprême du Canada

La juge Sheilah L. Martin

I. INTRODUCTION

Je suis reconnaissante à la *Revue de droit d'Ottawa* de m'avoir invitée à participer au Colloque de recherche étudiante Emilio Binavince. J'ai choisi de vous parler aujourd'hui du rôle de la doctrine et de la recherche universitaire au sein d'une cour de dernière instance, et plus précisément à la Cour suprême du Canada. Il s'agit d'un sujet qui nous invite à réfléchir à la manière dont la Cour raisonne, à la façon dont le droit évolue et à la manière dont les idées passent des manuels scolaires et des revues universitaires savantes aux décisions qui tranchent ultimement des affaires d'importance nationale pour le Canada.

Aujourd'hui, la Cour suprême du Canada est régulièrement appelée à trancher des causes où la

SPEECH

The Role of Academic Writing at the Supreme Court of Canada

Justice Sheilah L. Martin

I. INTRODUCTION

I am grateful to the *Ottawa Law Review* for inviting me to take part in the Emilio Binavince Student Research Colloquium. I have decided to speak to you today about the role of academic writing at an apex court, and more specifically at the Supreme Court of Canada. It's a topic that invites reflection on how the Court thinks, how law develops, and how ideas move from textbooks and journals into the decisions that ultimately resolve cases of national importance to Canada.

Today, the Supreme Court of Canada is regularly asked to decide cases in which doctrine is unsettled,

jurisprudence est incertaine, où le contexte social est contesté et où les répercussions d'une décision dépassent largement le litige immédiat. Dans un tel environnement, le raisonnement judiciaire exige plus que la simple application de règles existantes. Cela requiert que les tribunaux articulent les principes en jeu, justifient les choix entre des approches concurrentes et, à l'occasion, participent au développement raisonné et transparent du droit.

the social context is contested, and the implications of a decision extend far beyond the immediate dispute. In that environment, judging demands more than the straightforward application of existing rules. It requires courts to articulate the principles at stake, justify choices among competing approaches, and, at times, engage in the principled and transparent development of the law.

La doctrine joue un rôle important dans ce processus. Non pas parce qu'elle fournit des réponses auxquelles les juges seraient tenus de se conformer — ce n'est pas le cas — mais parce que de bons écrits doctrinaux aident les tribunaux à percevoir le droit plus clairement. La doctrine résume le droit, met en évidence des tendances et des tensions, dévoile des présupposés qui pourraient autrement passer inaperçus et situe les questions juridiques dans un paysage intellectuel et social plus large. Même lorsque les articles universitaires ne sont pas cités, ils façonnent souvent la manière dont les problèmes juridiques sont formulés et compris. C'est l'une des raisons pour lesquelles les revues dirigées par des étudiants et étudiantes, comme la *Revue de droit d'Ottawa*, sont si essentielles.

Academic writing plays an important role in that process. Not because it supplies answers that judges are bound to follow—it does not—but because good scholarship helps courts see the law more clearly. It summarizes doctrine, identifies patterns and tensions, exposes assumptions that might otherwise go unexamined, and situates legal questions within a broader intellectual and social landscape. Even when academic articles are not cited, they often shape the way legal problems are framed and understood. That is one of the reasons why student-run journals like the *Ottawa Law Review* are so critical.

Cet après-midi, je souhaite examiner cette relation entre la doctrine,

This afternoon, I would like to explore this relationship between

ou la recherche universitaire, et la prise de décision en appel à la Cour suprême du Canada — son histoire, sa valeur et ses limites — et expliquer pourquoi le travail des universitaires a une portée qui dépasse largement les pages sur lesquelles il est publié.

II. L'HISTOIRE DE LA DOCTRINE À LA COUR SUPRÊME DU CANADA

Pour apprécier la place qu'occupe aujourd'hui la doctrine à la Cour suprême du Canada, il est utile de comprendre qu'il n'en a pas toujours été ainsi. Pendant une grande partie de l'histoire de la Cour, la tradition de common law considérait les écrits doctrinaux avec une certaine méfiance. L'autorité judiciaire était perçue comme reposant fermement sur les lois et les décisions d'autres juges. Les périodiques juridiques et les commentaires doctrinaux étaient souvent considérés comme périphériques — utiles, peut-être, à des fins pédagogiques ou réflexives, mais pas comme des sources sur lesquelles il convenait de s'appuyer ouvertement dans le raisonnement judiciaire.

Il fut même un temps où les avocats et avocates (ci-après « les avocats ») étaient découragés de citer la doctrine devant la Cour. Lors de l'audience dans l'affaire *Reference re*

academic writing and appellate decision making at the Supreme Court of Canada—its history, its value, and its limits—and to explain why the work of academics has significance well beyond the pages on which it appears.

II. HISTORY OF SCHOLARSHIP AT THE SUPREME COURT OF CANADA

To appreciate the place academic writing occupies at the Supreme Court of Canada today, it is helpful to understand that it was not always like this. For much of the Court's history, the common law tradition viewed academic writing with a certain suspicion. Judicial authority was understood to rest firmly on statutes and the decisions of other judges. Legal periodicals and scholarly commentary were often regarded as peripheral—useful, perhaps, for education or reflection, but not as material to be relied upon openly in judicial reasoning.

Indeed, there were times when counsel were discouraged from citing academic work before the Court. During the oral hearing for the 1950 *Reference re Wartime Leasehold*

Wartime Leasehold Regulations[1] en 1950, le juge en chef Rinfret aurait empêché les avocats de citer un article de la *Revue du Barreau canadien* durant les observations orales au motif qu'il ne s'agissait «pas d'une autorité devant cette Cour» [notre traduction][2]. Cet épisode reflète une culture judiciaire fortement formaliste et introspective qui a dominé l'adjudication de common law jusqu'au milieu du 20e siècle.

Le virage s'est opéré graduellement, en partie sous l'impulsion de la magistrature. Les juges en chef Bora Laskin et Brian Dickson ont joué un rôle particulièrement important en favorisant une Cour plus ouverte et intellectuellement engagée. Tous les deux comprenaient que la doctrine pouvait aider les juges aux prises avec des questions complexes ou nouvelles, et ils rejetaient l'idée que l'autorité judiciaire soit amoindrie par l'engagement avec des idées universitaires.

Parallèlement, l'évolution de la composition de la Cour a contribué à favoriser une approche plus académique à la fonction de juger. De plus en plus, les juges nommés possédaient une vaste expérience en appel, une formation universitaire avancée ou une carrière antérieure en recherche juridique. Plusieurs

1 1950 CanLII 27 (CSC).

2 GVV Nicholls, «Legal Periodicals and the Supreme Court of Canada» (1950) 28:4 RB Can 422 à la p 422.

Regulations[1] decision, Chief Justice Rinfret reportedly precluded counsel from citing an article from the *Canadian Bar Review* during oral submissions on the ground that it was "'not an authority in this Court'".[2] This episode reflected a highly formalist and inward-looking judicial culture that dominated common law adjudication well into the mid-20th century.

The shift away from that posture occurred somewhat gradually, and it was driven in part by judicial leadership. Chief Justices Bora Laskin and Brian Dickson played a particularly important role in encouraging a more open and intellectually engaged Court. Both understood that legal scholarship could assist judges grappling with complex and unfamiliar questions, and they resisted the idea that judicial authority was diminished by engaging with academic ideas.

At the same time, changes in the composition of the Court helped foster a more openly academic approach to judging. Increasingly, judges were appointed with substantial appellate experience, advanced academic training, or prior careers in legal scholarship. Several had taught in law schools or were directly involved

1 1950 CanLII 27 (SCC).

2 GVV Nicholls, "Legal Periodicals and the Supreme Court of Canada" (1950) 28:4 Can Bar Rev 422 at 422.

avaient enseigné dans des facultés de droit ou avaient participé directement au débat académique. James Snell et Frederick Vaughan décrivent les nominations judiciaires des années 1970 et 1980 comme constituant « le groupe de juges le plus érudit et savant jamais nommé à la Cour suprême » [notre traduction][3]. Naturellement, ce groupe était plus réceptif à l'analyse doctrinale et plus enclin à considérer la doctrine comme une aide légitime au raisonnement judiciaire.

Un symbole important de cette évolution fut l'inclusion formelle d'une section intitulée « Doctrine et autres documents cités » dans les *Recueils des arrêts de la Cour suprême du Canada* à partir de 1985[4]. Cette réforme institutionnelle fut suivie d'une augmentation marquée des citations de revues universitaires au cours des deux décennies suivantes. Entre 1985 et 2004, la Cour suprême a cité des périodiques juridiques plus de 2 500 fois, passant de seulement 55 références en 1985 à un sommet de 243 en 1993[5]. Cela indiquait que

3 James G Snell et Frederick Vaughan, *The Supreme Court of Canada: History of the Institution*, Toronto, University of Toronto Press, 1985 à la p 236.

4 Voir par ex *Aetna Financial Services c Feigelman*, 1985 CanLII 55 (CSC) pour la première inclusion formelle de la section « Doctrine citée » dans une décision de la Cour suprême du Canada.

5 Peter McCormick, « The Judges and the Journals: Citation of Periodical

in academic debate. James Snell and Frederick Vaughan describe the judicial appointments of the 1970s and '80s as "the most learned and scholarly group of justices ever to join the Supreme Court."[3] Naturally, this group was more receptive to scholarly analysis and more inclined to treat academic writing as a legitimate aid to judicial reasoning.

An important symbolic marker of this evolution was the formal inclusion of an "Authors Cited" section in the *Supreme Court Reports* beginning in 1985.[4] That institutional change was followed by a significant increase in the Court's citation of academic journals over the next two decades. Between 1985 and 2004, the Supreme Court cited periodical literature more than 2,500 times, beginning with just 55 references in 1985 and rising to a peak of 243 in 1993.[5] This signaled that scholarly work was no longer something

3 James G Snell & Frederick Vaughan, *The Supreme Court of Canada: History of the Institution*, (Toronto: University of Toronto Press, 1985) at 236.

4 See e.g. *Aetna Financial Services v Feigelman*, 1985 CanLII 55 (SCC) for the first formal inclusion of the "Authors Cited" section in a Supreme Court of Canada decision.

5 Peter McCormick, "The Judges and the Journals: Citation of Periodical

les travaux universitaires n'étaient plus utilisés discrètement ou filtrés indirectement par les avocats, mais reconnus ouvertement comme faisant partie intégrante du processus décisionnel et de rédaction des motifs.

La tradition bijuridique du Canada a également pu jouer un rôle dans cette évolution. Les tribunaux œuvrant dans la tradition civiliste — en particulier au Québec — ont depuis longtemps été plus réceptifs à la doctrine. Dans cette tradition, la notion de doctrine joue un rôle important dans la hiérarchie des sources du droit. Cela explique pourquoi la Cour suprême était historiquement plus à l'aise de citer la doctrine dans les affaires de droit civil québécois que dans les causes de common law[6]. Toutefois, avec le temps, les recherches empiriques suggèrent que cette distinction s'est largement estompée. Le clivage méthodologique entre les juges formés en common law et ceux formés en droit civil s'est considérablement réduit, et l'ouverture à l'égard de la doctrine est désormais partagée quelle que soit la formation juridique[7].

to be borrowed quietly or filtered indirectly through counsel. It was openly acknowledged as a legitimate part of the decision-making and reasons-drafting process.

Canada's bijuridical tradition may have also played a role in this evolution. Courts operating in the civil law tradition—particularly in Quebec—have long been more receptive to academic writing. Within that tradition, the concept of *la doctrine* considers legal scholarship to be a significant source of law within the hierarchy of legal authorities. This explains why the Supreme Court was historically more comfortable citing academic writing in civil law cases arising from Quebec than in common law cases.[6] Over time, however, empirical research suggests that this distinction has all but disappeared. The methodological divide between common-law-trained and civil-law-trained judges has narrowed significantly, and receptiveness to academic writing is now shared across legal backgrounds.[7]

Literature by the Supreme Court of Canada, 1985–2004» (2004) 83:3 RB Can 633 aux pp 637–38.

6 Robert J Sharpe et Vincent-Joël Proulx, «The Use of Academic Writing in Appellate Judicial Decision-Making» (2011) 50 Can Bus LJ aux pp 554–55.

7 Vaughan Black et Nicholas Richter, «Did She Mention My Name?: Citation of Academic Authority by the Supreme

Literature by the Supreme Court of Canada, 1985–2004" (2004) 83:3 Can Bar Rev 633 at 637–38.

6 Robert J Sharpe & Vincent-Joël Proulx, "The Use of Academic Writing in Appellate Judicial Decision-Making" (2011) 50 Can Bus LJ 550 at 554–55.

7 Vaughan Black & Nicholas Richter, "Did She Mention My Name?: Citation of Academic Authority by the Supreme

L'adoption de la *Charte* a également accéléré cette transformation[8]. Les questions constitutionnelles obligeaient la Cour à se pencher sur des questions de principe et de politique générale qui ne pouvaient être résolues par le seul recours à la jurisprudence. La doctrine — souvent de nature interdisciplinaire — a fourni aux juges des outils analytiques leur permettant d'aborder ces questions de manière plus structurée et cohérente. Elle a aidé la Cour suprême à cerner les objectifs sous-jacents aux droits garantis par la *Charte*, à comprendre les relations entre ces droits et à évaluer les conséquences plus larges de différentes options interprétatives.

En 2026, l'utilisation de la doctrine dans la jurisprudence de la Cour suprême n'a rien de controversé. Ce qui était autrefois exceptionnel est devenu routinier. Les longues chaînes de citations font désormais partie intégrante des motifs de la Cour, combinant des décisions judiciaires, des périodiques juridiques et des textes de référence faisant autorité dans une même séquence de sources. Les travaux universitaires sont cités de manière neutre et factuelle, au même titre que les lois et

The adoption of the *Charter* also accelerated this transformation.[8] Constitutional adjudication required the Court to confront questions of principle and policy that could not be resolved by precedent alone. Academic writing—often interdisciplinary in nature—provided judges with analytical tools to think through those questions in a more structured and coherent way. It helped the Supreme Court identify the purposes underlying *Charter* rights, understand how those rights relate to one another, and assess the broader implications of different interpretive choices.

In 2026, the use of academic writing in Supreme Court jurisprudence is not at all controversial. What was once exceptional has become routine. Long string citations are now a familiar feature of the Court's reasons, combining judicial decisions, legal periodicals, and authoritative texts in a single sequence of supporting authorities. Scholarly sources are cited in the same neutral, matter-of-fact way as cases and statutes, reflecting their accepted place in appellate reasoning. The

Court of Canada, 1985–1990» (1993) 16:2 Dal LJ 377 à la p 387.

8 The Honourable Justice Michel Bastarache, «The Role of Academics and Legal Theory in Judicial Decision-Making» (1999) 37:3 Alta L Rev 739 à la p 739.

Court of Canada, 1985-1990" (1993) 16:2 Dal LJ 377 at 387.

8 The Honourable Justice Michel Bastarache, "The Role of Academics and Legal Theory in Judicial Decision-Making" (1999) 37:3 Alta L Rev 739 at 739.

la jurisprudence, ce qui témoigne de leur place désormais reconnue dans le raisonnement en appel. La question pertinente n'est donc plus de savoir *si* la Cour suprême doit s'intéresser à l'écriture universitaire, mais *pourquoi* elle le fait et quel rôle joue cet engagement dans son travail continu.

III. POURQUOI LES COURS DE DERNIÈRE INSTANCE S'APPUIENT SUR LES ÉCRITS ACADÉMIQUES

Comme l'expliquent Robert Sharpe et Vincent-Joël Proulx, il n'existe pas une seule raison pour laquelle une cour de dernier ressort comme la Cour suprême du Canada recourt aux écrits doctrinaux. Les cours d'appel canadiennes, y compris la Cour suprême, en sont venues à s'appuyer sur la recherche savante, tout au moins, de quatre manières récurrentes : (1) comme source de recherche accessible et fiable ; (2) comme guide pour trancher des questions non résolues ; (3) comme moyen d'éclairer le contexte social ; et (4) comme vecteur de dialogue continu avec le milieu universitaire[9].

9 Sharpe et Proulx, *supra* note 6 aux pp 560–71.

more relevant question, then, is not *whether* the Supreme Court should engage with academic writing, but *why* it does so, and what role that engagement plays in the Court's ongoing work.

III. WHY APEX COURTS RELY ON ACADEMIC WRITING

As Robert Sharpe and Vincent-Joël Proulx explain, there is no single reason why an apex court like the Supreme Court of Canada engages with academic writing. Canadian appellate courts, including the Supreme Court of Canada, have come to rely on scholarly work in at least four recurring ways: (1) as a ready and reliable source of research; (2) a guide for settling unsettled questions; (3) a means of illuminating social context; and (4) a medium for ongoing dialogue with the academy.[9]

9 Sharpe & Proulx, *supra* note 6 at 560–71.

A. Une recherche accessible et fiable

À la Cour suprême, la nature contradictoire du processus, la lourde charge de travail et les exigences d'un règlement rapide des affaires font en sorte que les juges doivent fréquemment s'appuyer sur les recherches effectuées par d'autres — y compris les avocats, les auxiliaires juridiques et les universitaires — pour repérer et synthétiser la législation et la jurisprudence pertinentes.

Dans ce contexte, une doctrine solide constitue souvent un outil de recherche commode et crédible : elle rassemble et organise les sources, distille les principes directeurs et expose les courants jurisprudentiels concurrents de manière à aider les juges à comprendre ce qui est établi, ce qui est contesté et où de véritables choix doivent être faits. Elle peut également contribuer à établir une structure synthétique pour appréhender le droit dans des situations où celui-ci pourrait autrement paraître « éparpillé et informe » [notre traduction][10]. C'est pourquoi certains traités et articles reviennent fréquemment dans les décisions d'appel canadiennes, notamment : Hogg en droit

10 The Honourable Nicholas Kasirer, « What is the Place of *Les Obligations* in Quebec Civil Law? » dans Benoît Moore, dir, *Mélanges : Jean-Louis Baudouin*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2012, 455 à la p 458.

A. Ready and Reliable Research

At the Supreme Court, the adversarial process, heavy workload, and demands of timely adjudication mean that judges must frequently rely on the research of others—including counsel, law clerks, and scholars—to identify and synthesize the relevant legislation and case law.

In that context, solid scholarship often serves as a convenient and credible research aid: it gathers and organizes authorities, distills governing principles, and sets out competing lines of jurisprudence in a way that helps judges understand what is settled, what is contested, and where genuine choices must be made. It can also help to establish a synthetic structure for understanding the law in circumstances where it might otherwise seem "scattered and shapeless."[10] That is why certain "go-to" treatises and articles recur in Canadian appellate writing, including: Hogg on constitutional law; Sullivan, Driedger, and Côté on statutory interpretation; Sopinka,

10 The Honourable Nicholas Kasirer, "What is the Place of *Les Obligations* in Quebec Civil Law?" in Benoît Moore, ed, *Mélanges : Jean-Louis Baudouin* (Cowansville: Éditions Yvon Blais, 2012) 455 at 458.

constitutionnel; Sullivan, Driedger et Côté en interprétation législative; Sopinka, Lederman et Bryant en matière de preuve; Waddams en droit des contrats et des dommages-intérêts; et Linden et Feldthusen en responsabilité civile[11].

En pratique, cela se traduit simplement: lorsque la Cour suprême a besoin d'un point de départ fiable, elle se tourne souvent vers des universitaires de premier plan — en particulier dans les domaines où la jurisprudence est abondante, incohérente ou en évolution selon des lignes concurrentes. Cette démarche permet d'économiser un temps judiciaire précieux tout en améliorant la clarté et la précision des motifs de la Cour.

11 Voir par ex Peter W Hogg, *Constitutional Law of Canada*, 5e éd, Scarborough (ON), Thomson Carswell, 2007; Ruth Sullivan, *Statutory Interpretation. Essentials of Canadian Law*, 2e éd, Toronto, Irwin Law Inc, 2007; Pierre-André Côté, Stéphane Beaulac et Mathieu Devinant, *The Interpretation of Legislation in Canada*, 4e éd, Toronto, Thomson Reuters, 2011; Elmer A Driedger et Ruth Sullivan, *Sullivan and Driedger on the Construction of Statutes*, 4e éd, Markham (ON), Butterworths, 2002; Sidney N Lederman, Alan W Bryant et Michelle K Fuerst, *Sopinka, Lederman & Bryant: The Law of Evidence in Canada*, 4e éd, Markham (ON), LexisNexis Canada, 2014; SM Waddams, *The Law of Contracts*, Toronto, Canada Law Book, 2010; Allen Linden, Bruce P Feldthusen et Louise Bélanger-Hardy, *Torts, 2020 reissue*, Toronto, LexisNexis Canada, 2020.

Lederman, and Bryant on evidence; Waddams on contracts and damages; and Linden and Feldthusen on torts.[11]

The practical upshot is straightforward: when the Supreme Court needs a reliable starting point, it often turns to leading scholars—particularly in areas where the case law is extensive, internally inconsistent, or developing along competing lines. Doing so helps conserve scarce judicial time while improving the clarity and accuracy of the Court's reasons.

11 Peter W Hogg, *Constitutional Law of Canada*, 5th ed (Scarborough: Thomson Carswell, 2007); Ruth Sullivan, *Statutory Interpretation. Essentials of Canadian Law*, 2nd ed (Toronto: Irwin Law Inc, 2007); Pierre-André Côté, Stéphane Beaulac & Mathieu Devinat, *The Interpretation of Legislation in Canada*, 4th ed (Toronto: Thomson Reuters, 2011); Elmer A Driedger & Ruth Sullivan, *Sullivan and Driedger on the Construction of Statutes*, 4th ed (Markham, ON: Butterworths, 2002); Sidney N Lederman, Alan W Bryant & Michelle F Fuerst, *Sopinka, Lederman & Bryant: The Law of Evidence in Canada*, 4th ed (Markham, ON: LexisNexis Canada, 2014); SM Waddams, *The Law of Contracts*, (Toronto: Canada Law Book, 2010); Allen Linden, Bruce P Feldthusen & Louise Bélanger-Hardy, *Torts, 2020 reissue*, (Toronto: LexisNexis Canada, 2020).

B. Trancher des questions non résolues

Une autre fonction de la doctrine apparaît lorsque la Cour suprême doit revisiter un domaine où le droit applicable est incertain ou choisir entre plusieurs voies possibles. La doctrine aide la Cour à cerner les options disponibles, à comprendre les justifications de principe avancées pour chacune et à évaluer les conséquences probables de l'adoption de l'une plutôt que de l'autre. Elle peut également révéler comment une question particulière s'inscrit dans l'architecture globale du droit, en mettant en lumière des tensions ou des incohérences qui ne ressortent pas nécessairement de la jurisprudence à elle seule.

Plusieurs exemples illustrent la manière dont la Cour s'est appuyée sur la doctrine pour structurer, et parfois réorienter, le droit. Dans *Cie des chemins de fer nationaux du Canada c Norsk Pacific Steamship Co*, le juge La Forest a adopté la typologie élaborée par Bruce Feldthusen concernant les cas où une indemnisation peut être accordée en responsabilité délictuelle pour une perte purement économique[12]. Dans *Cloutier c Langlois*[13], la juge L'Heureux-Dubé s'est appuyée largement sur la doctrine pour confirmer l'existence et la

12 [1992] 1 RCS 1021 à la p 1049 (CSC).
13 1990 CanLII 122 (CSC).

B. Settling Unsettled Questions

Another function of academic writing arises when the Supreme Court must revisit an unsettled area or choose among competing paths. Scholarship helps the Court identify and understand the available options, the principled justifications offered for each, and the likely consequences of adopting one over another. It can also reveal how a particular issue fits within the broader structure of the law, highlighting tensions or inconsistencies that may not be obvious from the case law alone.

Several examples show how the Court has drawn on scholarship to structure and sometimes re-orient doctrine. In *Canadian National Railway Co v Norsk Pacific Steamship Co*, Justice La Forest adopted Bruce Feldthusen's taxonomy of cases in which recovery may be available in tort for pure economic loss.[12] In *Cloutier v Langlois*,[13] Justice L'Heureux-Dubé relied heavily on scholarly commentary to affirm the existence and scope of a common law police power to search a person incident to a lawful arrest. Shortly thereafter, in *Houle*

12 [1992] 1 SCR 1021 at 1049 (SCC).
13 1990 CanLII 122 (SCC).

portée du pouvoir de common law permettant à la police de fouiller une personne accessoirement à une arrestation légale. Peu après, dans *Houle c Banque Canadienne Nationale*[14], la juge L'Heureux-Dubé a également puisé abondamment dans la doctrine civiliste afin de synthétiser des théories concurrentes relatives à l'abus de droit et de justifier un critère fondé sur la raisonnabilité, enraciné dans le principe sous-jacent de la bonne foi dans l'exécution des contrats. Et, dans *Uber Technologies Inc c Heller*[15], les juges Abella et Rowe ont eu recours à la doctrine pour résoudre des questions persistantes liées au principe de l'iniquité, appliqué de manière incohérente. Ces exemples ne témoignent pas d'une déférence envers les universitaires, mais plutôt de l'engagement de la Cour à renforcer son propre raisonnement en dialoguant de manière critique avec des analyses rigoureuses et réfléchies.

C. Fournir un contexte social

Un troisième usage de la doctrine consiste à fournir un contexte social précieux, particulièrement important dans les contentieux fondés sur la *Charte* et dans d'autres domaines où les décisions de la Cour ont d'importantes répercussions en matière

14 1990 CanLII 58 (CSC).
15 2020 CSC 16.

v Canadian National Bank,[14] Justice L'Heureux-Dubé drew extensively on civil law scholarship to synthesize competing theories of abuse of rights and to justify a reasonableness-based standard grounded in the underlying principle of good faith in the execution of contracts. And in *Uber Technologies Inc v Heller*,[15] Justices Abella and Rowe relied on scholarly work to help resolve outstanding questions about the doctrine of unconscionability, which was being applied inconsistently. What these instances illustrate is not deference to scholars, but the Court's commitment to strengthening its own reasoning by engaging critically with rigorous and thoughtful analyses.

C. Providing Social Context

A third use of academic work is to supply valuable social context, which is especially salient in *Charter* litigation and other areas where the Court's decisions carry significant policy implications. Appellate judges are generalists: they typically

14 1990 CanLII 58 (SCC).
15 2020 SCC 16.

de politique générale. Les juges d'appel sont des généralistes : ils ne possèdent généralement pas de connaissances spécialisées en sociologie, en psychologie, en économie ou quant aux réalités vécues par les groupes marginalisés. La doctrine peut donc aider la Cour en ancrant l'analyse juridique dans une compréhension plus complète des conditions sociales et des effets concrets qui forment l'arrière-plan des questions dont elle est saisie.

Il existe de nombreux exemples où la Cour suprême a fait appel à la doctrine et aux sciences sociales pour situer le droit dans des conditions réelles. Dans *Moge c Moge*[16], par exemple, la juge L'Heureux-Dubé s'est appuyée sur des analyses universitaires des conséquences économiques du divorce pour les femmes et les enfants afin de rejeter un modèle de pension alimentaire axé étroitement sur l'autosuffisance. Plus récemment, dans *R c Le*[17], la majorité a cité des recherches en sciences sociales sur les interventions policières excessives auprès des groupes racialisés pour évaluer si une personne raisonnable placée dans la situation de l'accusé se serait sentie libre de mettre fin à l'interaction avec la police, et donc si celle-ci constituait une détention.

16 1992 CanLII 25 (CSC).

17 2019 CSC 34.

do not possess specialist knowledge in sociology, psychology, economics, or the lived realities of marginalized groups. Scholarly work can therefore assist the Court by grounding legal analysis in a fuller understanding of the social conditions and practical effects that form the backdrop of the issues before it.

There are many instances in which the Supreme Court has drawn on academic and social science scholarship to situate legal doctrine in real-world conditions. In *Moge v Moge*,[16] for example, Justice L'Heureux-Dubé relied on scholarly analysis of the economic consequences of divorce for women and children to reject a model of spousal support focused narrowly on self-sufficiency. More recently, in *R v Le*,[17] the majority cited social science research on the over-policing of racialized groups in assessing whether a reasonable person in the accused's position would have felt free to disengage from police questioning, and thus whether the interaction amounted to a detention.

16 1992 CanLII 25 (SCC).

17 2019 SCC 34.

Ces exemples démontrent que la doctrine peut aider les juges à comprendre le contexte réel dans lequel les règles juridiques s'appliquent. Elle permet à la Cour suprême d'expliquer son raisonnement d'une manière qui reflète les réalités vécues par les personnes touchées par ses décisions.

D. Engager les tribunaux dans un dialogue

Enfin, la doctrine sert de vecteur à un dialogue continu entre la magistrature et le milieu universitaire. Ce dialogue s'entend comme un échange réciproque : les universitaires écrivent en pensant aux tribunaux, proposant des cadres d'analyse pour des questions émergentes ou non résolues, et les tribunaux répondent — en adoptant parfois ces idées, en les adaptant ou en les rejetant. Cet échange favorise un développement discipliné du droit à la Cour suprême du Canada en soumettant le raisonnement judiciaire à un examen externe éclairé.

Un exemple récent de cette dynamique se trouve dans la décision *R c Hussein*[18], où notre Cour s'est penchée sur des commentaires doctrinaux relatifs au cadre établi dans *Corbett* afin de préciser l'utilisation permise

18 2026 CSC 2.

These examples show that scholarship can help judges understand the real-world setting in which legal rules operate. It allows the Supreme Court to explain its reasoning in a way that reflects the realities faced by those affected by its decisions.

D. Involving Courts in a Dialogue

Finally, scholarship serves as a medium for ongoing dialogue between the bench and the academy. This dialogue is best understood as a reciprocal exchange: scholars write with courts in mind, proposing frameworks for emerging or unresolved issues, and courts respond—sometimes adopting those ideas, sometimes adapting them, and sometimes rejecting them. This exchange supports the disciplined development of legal doctrine at the Supreme Court of Canada by subjecting judicial reasoning to informed, external scrutiny.

A recent illustration of this dynamic can be found in our Court's decision in *R v Hussein*,[18] in which the Court engaged with academic commentary on the *Corbett* framework in clarifying the permissible

18 2026 SCC 2.

des condamnations antérieures pour contester la crédibilité d'un accusé. De même, dans *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c Vavilov*[19], la majorité a largement tenu compte des critiques universitaires du cadre existant en matière de norme de contrôle pour articuler une nouvelle approche et offrir des indications plus claires quant au contenu du contrôle de la raisonnabilité. Ces décisions illustrent comment la critique doctrinale peut aider les tribunaux à affiner les principes de droit et à expliquer ces ajustements avec davantage de clarté, de cohérence et d'assurance.

use of prior convictions to challenge the credibility of an accused. And in *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v Vavilov*,[19] the majority engaged extensively with academic criticism of the existing standard-of-review framework in articulating a new approach to the standard of review and in providing clearer guidance on the content of reasonableness review. These decisions help illustrate how scholarly critique can assist courts in refining doctrine and explaining those refinements with greater clarity, coherence, and confidence.

IV. LES LIMITES DE L'UTILISATION DE LA DOCTRINE

Cela dit, le fait que la doctrine figure désormais régulièrement dans les décisions de la Cour suprême du Canada ne signifie pas que son utilisation soit sans limites. La doctrine peut aider les cours d'appel de manière importante, mais elle s'inscrit dans des balises claires.

Au risque d'énoncer une évidence, la doctrine ne peut pas trancher les litiges. Elle ne lie pas les tribunaux et ne peut pas remplacer le jugement judiciaire. La responsabilité de

19 2019 CSC 65.

IV. LIMITS ON USE OF ACADEMIC WRITING

That said, the fact that academic writing now appears routinely in Supreme Court of Canada decisions does not mean that its use is unbounded. Scholarship can assist appellate courts in important ways, but it operates within clear limits.

To risk stating the obvious, academic writing cannot decide cases. It does not bind courts, and it cannot replace judicial judgment. The responsibility for deciding disputes,

19 2019 SCC 65.

résoudre les différends, de soupeser les arguments concurrents et d'expliquer les résultats incombe — et *doit* incomber — aux juges. Les motifs judiciaires doivent être ancrés dans le droit, attentifs aux limites institutionnelles et justifiables tant pour les parties que pour le public.

Un autre risque tient à la citation sélective : la tentation de s'appuyer sur des commentaires doctrinaux simplement parce qu'ils appuient une conclusion déjà arrêtée. La doctrine ne devrait pas être utilisée comme un vernis rhétorique destiné à légitimer des résultats prédéterminés. Lorsqu'un débat doctrinal existe, un engagement fondé sur des principes exige de reconnaître les perspectives concurrentes et d'expliquer pourquoi une analyse est plus convaincante qu'une autre.

Un risque connexe est la dépendance excessive à l'égard de travaux persuasifs par leur ton, mais faibles sur le plan analytique. Toute la doctrine n'est pas également utile. Certains travaux expriment des opinions tranchées sans considérer sérieusement les principes pertinents, la jurisprudence ou les limites institutionnelles. Les tribunaux tirent le plus grand bénéfice de la doctrine qui expose les solutions de rechange, clarifie les compromis et examine les conséquences — et non de celle qui se contentent de préconiser des résultats.

weighing competing arguments, and explaining outcomes rests—and *must* rest—with judges. Judicial reasons must be grounded in law, attentive to institutional limits, and justifiable to the parties and the public.

Another risk relates to selective citation: the temptation to rely on academic commentary simply because it supports a conclusion already reached. Academic writing should not be used as a rhetorical gloss to legitimize pre-determined outcomes. Where scholarly debate exists, principled engagement requires some effort to acknowledge competing perspectives and explain why one line of analysis is more persuasive than another.

A related risk is overreliance on scholarship that is persuasive in tone but thin in analysis. Not all academic writing is equally helpful. Some work advances strong opinions without carefully engaging with doctrine, precedent, or institutional limits. Courts benefit most from scholarship that exposes alternatives, clarifies trade-offs, and examines consequences—not from work that merely advocates outcomes.

Un autre danger apparaît lorsque la doctrine est citée de manière fragmentaire plutôt que prise en compte dans son ensemble. Citer une phrase favorable ou un passage isolé sans tenir compte de l'argumentation globale ou des compétences de l'auteur ou l'autrice peut déformer la position réellement défendue. Une utilisation responsable de la doctrine dans les décisions judiciaires exige de vérifier si la source, considérée dans son ensemble, appuie véritablement la proposition invoquée et si les limites ou considérations contraires qui y sont relevées devraient être reconnues dans les motifs de la Cour.

Pour toutes ces raisons, le recours à la doctrine exige lui-même un jugement. Les juges doivent évaluer la qualité plutôt que la réputation, l'analyse plutôt que l'affirmation. Ils doivent distinguer les travaux qui contribuent réellement au raisonnement juridique de ceux qui cherchent principalement à influencer les résultats. Et, ils doivent demeurer attentifs à leur rôle institutionnel — un rôle qui requiert l'ouverture aux idées, mais aussi la retenue, l'indépendance et la responsabilité.

A further risk arises when academic writing is cited selectively rather than engaged with as a whole. Quoting a favourable sentence or isolated passage from a scholarly work without engaging with the author's broader argument or qualifications can misrepresent the position the scholar is actually advancing. Responsible use of scholarship in judicial decisions requires attention to whether the source, taken as a whole, genuinely supports the point for which it is cited and whether any limits or countervailing considerations identified by the author should be acknowledged in the Court's reasons.

For these reasons, the use of academic writing demands judgment of its own. Judges must assess quality—not reputation—and analysis, not assertion. They must distinguish scholarship that genuinely assists legal reasoning from scholarship that seeks primarily to influence results. And they must remain attentive to their institutional role—one that requires openness to ideas, but also restraint, independence, and accountability.

V. RÉFLEXIONS FINALES

En conclusion, j'ai tenté de retracer la manière dont l'engagement envers la doctrine est devenu courant à la

V. CLOSING REFLECTIONS

In closing, I have attempted to trace how engagement with academic writing has become routine

Cour suprême du Canada et d'expliquer les raisons de cette évolution. J'ai suggéré que la doctrine aide une cour de dernier ressort, tout au moins, de quatre façons pratiques : en aidant les juges à naviguer dans une jurisprudence abondante et parfois incohérente ; en contribuant au règlement de questions non résolues ; en fournissant un contexte social lorsque les règles juridiques se conjuguent à l'expérience vécue ; et en soutenant un dialogue continu qui affine le raisonnement juridique au fil du temps. J'ai également souligné que la relation entre la Cour suprême et le milieu universitaire comporte des limites. Les universitaires ne tranchent pas les litiges, et leur contribution dépend de la qualité de leur analyse plutôt que de l'attrait de leurs conclusions.

at the Supreme Court of Canada, and to explain why that change occurred. I have suggested that scholarship assists an apex court in at least four practical ways: by helping judges navigate extensive and sometimes inconsistent case law, by helping to settle unsettled questions, by providing social context where legal rules intersect with lived experience, and by sustaining an ongoing dialogue that refines legal reasoning over time. At the same time, I have emphasized that the relationship between the Supreme Court and the academy has limits. Academics do not decide the cases, and their contribution depends on the quality of their analysis rather than the appeal of their conclusions.

Lorsque les tribunaux abordent la doctrine de manière réfléchie et critique, le résultat est un raisonnement plus clair et un système juridique mieux à même d'évoluer de façon cohérente et fondée sur des principes. C'est pourquoi la relation entre les tribunaux et la doctrine importe. Cette relation dépend, à son tour, de la vitalité de la communauté savante qui entoure la Cour. Les revues juridiques, les conférences et les forums comme celui-ci offrent l'espace où les idées sont mises à l'épreuve avant d'être portées devant les tribunaux, où

When courts approach scholarship thoughtfully and critically, the result is clearer reasoning and a legal system better equipped to evolve in a principled way. That is why the relationship between courts and academic writing matters. That relationship, in turn, depends on the vitality of the scholarly community that surrounds the Court. Law journals, conferences, and forums like this one provide the space in which ideas are tested before they reach the courtroom, where judgments are examined after they are released, and where emerging questions are

les jugements sont examinés après leur publication et où les questions émergentes sont explorées avant de se cristalliser en droit.

explored before they harden into doctrine.