

OFFICE DE RÉVISION DU CODE CIVIL

rapport sur

LE CODE CIVIL

DU QUÉBEC

Volume II  
COMMENTAIRES

tome 2, livres 5 à 9



1977





**LE CODE CIVIL DU QUÉBEC**

**Volume II, tome 2**

**COMMENTAIRES**

**1977**

Graphisme: Gill Plasse

Édition réalisée au  
service des publications officielles  
par: Michel Marquis

Dépôt légal - 2e trimestre 1978  
Bibliothèque nationale du Québec

ISBN 0-7754-2990-2

© Éditeur officiel du Québec



**rapport sur  
LE CODE CIVIL DU QUÉBEC**

**OFFICE DE RÉVISION DU CODE CIVIL**

**Volume II, tome 2  
livres 5 à 9**

**COMMENTAIRES**



**Éditeur officiel  
Québec**





**TABLE DES MATIERES****Pages**

<b>LIVRE PREMIER - DES PERSONNES</b>	<b>1</b>
Introduction	3
<b>TITRE PREMIER - DE LA PERSONNALITE JURIDIQUE</b>	<b>25</b>
<b>Chapitre I - De la jouissance des droits civils</b>	<b>25</b>
<b>Chapitre II - De l'exercice des droits civils</b>	<b>26</b>
<b>Chapitre III - Du respect de la vie privée</b>	<b>27</b>
<b>TITRE DEUXIEME - DE LA PERSONNE HUMAINE</b>	<b>29</b>
<b>Chapitre I - Dispositions générales</b>	<b>29</b>
<b>Chapitre II - Dispositions relatives aux enfants</b>	<b>30</b>
<b>Chapitre III - Du nom et de l'identité physique</b>	<b>31</b>
<b>Section I - De l'attribution du nom</b>	<b>31</b>
<b>Section II - Du changement de nom</b>	<b>35</b>
<b>Section III - Du changement d'identité physique</b>	<b>36</b>
<b>Section IV - Des effets du changement de nom ou d'identité physique</b>	<b>37</b>
<b>Section V - De l'utilisation et de la protection du nom</b>	<b>38</b>
<b>Chapitre IV - Du domicile</b>	<b>38</b>
<b>Chapitre V - Des actes de l'état civil</b>	<b>40</b>
<b>Section I - Dispositions générales</b>	<b>40</b>
<b>Section II - Des actes de naissance</b>	<b>44</b>
<b>Section III - Des actes de mariage</b>	<b>45</b>
<b>Section IV - Des actes de décès</b>	<b>46</b>
§ - 1 Des constats et des déclarations de décès	46
§ - 2 Des jugements déclaratifs de décès	47
<b>Section V - De la correction et de la rectification des actes de l'état civil</b>	<b>48</b>
<b>Section VI - Des jugements reconstitutifs et supplétifs d'actes de l'état civil</b>	<b>48</b>
<b>Chapitre VI - De la majorité et de la minorité</b>	<b>49</b>
<b>Section I - De la majorité</b>	<b>49</b>
<b>Section II - De la minorité</b>	<b>50</b>
<b>Chapitre VII - Des personnes protégées</b>	<b>54</b>
<b>Section I - Dispositions générales</b>	<b>54</b>

Section	II - De la tutelle légale des père et mère aux biens de leur enfant mineur	63
Section	III - De la tutelle dative	65
Section	IV - De la tutelle testamentaire	66
Section	V - De la protection du majeur	69
§ - 1	De la tutelle et de la curatelle au majeur	69
§ - 2	De la tutelle au malade	73
§ - 3	De la tutelle à l'absent	74
Section	VI - Des mesures de surveillance s'appliquant à la tutelle	78
<b>TITRE TROISIEME - DE LA PERSONNE MORALE</b>		85
Chapitre	I - Dispositions générales	85
Chapitre	II - Des corporations	89
Chapitre	III - Des personnes morales de droit public	92
<b>LIVRE DEUXIEME - DE LA FAMILLE</b>		109
Introduction		111
<b>TITRE PREMIER - DU MARIAGE</b>		125
Chapitre	I - Des promesses de mariage	125
Chapitre	II - Des conditions requises pour contracter mariage	126
Chapitre	III - Des oppositions au mariage	129
Chapitre	IV - De la célébration du mariage	130
Chapitre	V - De la preuve du mariage	132
Chapitre	VI - Des nullités de mariage	133
Chapitre	VII - Des effets du mariage	139
Section	I - Des droits et des devoirs respectifs des époux	139
Section	II - De la résidence familiale	144
Section	III - Dispositions générales	149
Chapitre	VIII - Des régimes matrimoniaux	150
Section	I - Dispositions générales	150
Section	II - De la société d'acquêts	152
§ - 1	De ce qui compose la société d'acquêts	152
§ - 2	De l'administration des biens et de la responsabilité des dettes	155



§ - 3	De la dissolution et de la liquidation du régime	155
<b>Section III</b>	<b>- De la communauté de biens</b>	158
§ - 1	De la communauté de meubles et acquêts	158
	I - De ce qui compose la communauté de meubles et acquêts tant en actif qu'en passif	158
	II - De l'administration de la communauté de meubles et acquêts et de l'effet des actes des époux	162
	III - De la dissolution de la communauté	163
	IV - De l'acceptation de la communauté	163
	V - Du partage de la communauté	165
	VI - De la renonciation à la communauté et de ses effets	167
§ - 2	Des principales clauses modificatives de la communauté de meubles et acquêts	167
	I - De la communauté réduite aux acquêts	167
	II - De la faculté de reprendre son apport franc et quitte	168
	III - Des clauses par lesquelles on assigne à chacun des époux des parts inégales dans la communauté	168
	IV - De la communauté à titre universel	169
§ - 3	Des biens réservés	169
<b>Section IV</b>	<b>- De la séparation de biens</b>	170
§ - 1	De la séparation de biens conventionnelle	170
§ - 2	De la séparation judiciaire de biens	170
<b>Chapitre IX</b>	<b>- De la dissolution du mariage</b>	171
<b>Chapitre X</b>	<b>- De la séparation de corps et du divorce</b>	172
<b>Section I</b>	<b>- Disposition générale</b>	172
<b>Section II</b>	<b>- Des accords à l'occasion d'une séparation de fait</b>	172
<b>Section III</b>	<b>- Des causes de séparation de corps et de divorce</b>	174
<b>Section IV</b>	<b>- De la conciliation</b>	177
<b>Section V</b>	<b>- Des mesures provisoires</b>	179
<b>Section VI</b>	<b>- Des mesures accessoires</b>	181
<b>Section VII</b>	<b>- Des effets de la séparation de corps et du divorce</b>	183

<b>TITRE DEUXIEME - DE LA FILIATION</b>	187
<b>Chapitre I - De la filiation par le sang</b>	187
<b>Section I - De l'établissement de la filiation</b>	187
<b>Section II - Du désaveu et de la contestation de paternité</b>	189
<b>Section III - De la preuve de la filiation</b>	192
<b>Section IV - Des effets de la filiation</b>	193
<b>Chapitre II - De l'adoption</b>	194
<b>Section I - Des conditions de l'adoption</b>	194
<b>Section II - Du placement en vue de l'adoption et du jugement</b>	201
<b>Section III - Des effets de l'adoption</b>	203
<b>Section IV - De la confidentialité, des infractions et peines</b>	205
 <b>TITRE TROISIEME - DE L'OBLIGATION ALIMENTAIRE</b>	 207
 <b>TITRE QUATRIEME - DE L'AUTORITE PARENTALE</b>	 213
 <b>LIVRE TROISIEME - DES SUCCESSIONS</b>	 239
Introduction	241
 <b>TITRE PREMIER - DISPOSITIONS COMMUNES A TOUTES LES SUCCESSIONS</b>	 249
<b>Chapitre I - Dispositions générales</b>	249
<b>Chapitre II - Des qualités requises pour succéder</b>	250
<b>Chapitre III - De la transmission de la succession</b>	252
 <b>TITRE DEUXIEME - DES SUCCESSIONS AB INTESTAT</b>	 255
<b>Chapitre I - De la dévolution successorale</b>	255
<b>Section I - Des successions régulières</b>	255
<b>Section II - De la représentation</b>	256
<b>Section III - De l'ordre de dévolution de la succession</b>	257
<b>Section IV - Des successions irrégulières</b>	260
<b>Chapitre II - De la part réservataire du conjoint</b>	261
<b>Section I - De l'attribution de la réserve</b>	261



Section	II - De la quotité disponible et de la réduction des dons et legs .....	262
Section	III - De l'imputation des libéralités adressées au conjoint .....	265
Chapitre	III - De la continuation de l'obligation alimentaire .....	266
Chapitre	IV - De l'acceptation et de la répudiation des successions .....	267
Section	I - Du droit d'option et du droit préalable de faire inventaire et de délibérer .....	267
Section	II - De l'acceptation pure et simple .....	269
Section	III - De la renonciation .....	271
Section	IV - De l'acceptation sous bénéfice d'inventaire .....	272
Section	V - Des successions vacantes .....	277
Chapitre	V - De l'administration des successions .....	278
Chapitre	VI - De l'indivision entre héritiers .....	279
Chapitre	VII - Du passif de la succession et de la séparation des patrimoines .....	280
Chapitre	VIII - Du partage et des rapports .....	283
Section	I - Du partage .....	283
Section	II - Des rapports .....	287
§ - 1	Du rapport des dons et des legs .....	287
§ - 2	Du rapport des dettes .....	289
Section	III - Des effets du partage .....	290
§ - 1	De l'effet déclaratif du partage .....	290
§ - 2	De la garantie des copartageants .....	291
Section	IV - De la nullité du partage .....	292
<b>TITRE TROISIEME - DES SUCCESSIONS TESTAMENTAIRES</b> .....		295
Chapitre	I - Des testaments .....	295
Section	I - Dispositions générales .....	295
Section	II - Des formes du testament .....	298
§ - 1	Du testament authentique .....	298
§ - 2	Du testament olographe .....	300
§ - 3	Du testament devant témoins .....	301
Section	III - De la vérification du testament .....	302
Section	IV - De la révocation du testament .....	302
Chapitre	II - Des dispositions testamentaires .....	304

Section	I - Des diverses espèces de legs .....	304
Section	II - De la caducité, de la résolution et de la nullité des legs .....	305
Chapitre	III - De l'effet des dispositions testamentaires .....	308
Section	I - Dispositions générales .....	308
Section	II - Du paiement des dettes et des legs .....	309
Chapitre	IV - De l'exécution testamentaire .....	311
Section	I - De la nomination de l'exécuteur .....	311
Section	II - De la capacité et de l'acceptation de l'exécuteur .....	312
Section	III - Des obligations de l'exécuteur .....	313
Section	IV - Des pouvoirs de l'exécuteur .....	314
Chapitre	V - Des substitutions .....	317
Section	I - Dispositions générales .....	317
Section	II - De la substitution avant l'ouverture .....	322
Section	III - De la substitution après l'ouverture .....	326
 <b>LIVRE QUATRIEME - DES BIENS</b> .....		<b>343</b>
Introduction .....		345
 <b>TITRE PREMIER - DE LA NATURE ET DE LA DISTINCTION DES BIENS</b> .....		<b>383</b>
Chapitre	I - Des meubles et des immeubles .....	384
Chapitre	II - Des choses dans leurs rapports avec ceux qui y ont des droits ou qui les possèdent .....	388
 <b>TITRE DEUXIEME - DE LA POSSESSION</b> .....		<b>391</b>
Chapitre	I - De la nature de la possession .....	391
Chapitre	II - Des effets de la possession .....	392
 <b>TITRE TROISIEME - DU DROIT DE PROPRIETE</b> .....		<b>395</b>
Chapitre	I - De la nature et de l'étendue du droit de propriété .....	395
Chapitre	II - Des limites du droit de propriété et des restrictions à ce droit .....	397
Section	I - De l'expropriation .....	397
Section	II - Du bornage .....	397
Section	III - De l'écoulement des eaux .....	398
Section	IV - Des clôtures .....	398

<b>Section V - De la mitoyenneté</b>	399
<b>Section VI - Du droit de vue</b>	400
<b>Section VII - Du droit de passage</b>	401
<b>Section VIII - De l'accès sur le fonds d'autrui</b>	401
<b>Chapitre III - De l'acquisition du droit de propriété</b>	402
<b>Section I - De l'accession immobilière</b>	402
§ - 1 De l'accession artificielle	402
§ - 2 De l'accession naturelle	405
<b>Section II - De l'accession mobilière</b>	406
<b>TITRE QUATRIEME - DES DEMEMBREMENTS ET DES MODIFICATIONS DU DROIT DE PROPRIETE</b>	407
<b>Chapitre I - De l'usufruit</b>	407
<b>Section I - Dispositions générales</b>	407
<b>Section II - Des droits et obligations du nu- propriétaire</b>	408
<b>Section III - Des droits de l'usufruitier</b>	408
<b>Section IV - Des obligations de l'usufruitier</b>	411
<b>Section V - De l'extinction de l'usufruit</b>	414
<b>Chapitre II - De l'usage et de l'habitation</b>	415
<b>Chapitre III - Des servitudes réelles</b>	416
<b>Section I - Dispositions générales</b>	416
<b>Section II - De la constitution des servitudes</b>	417
<b>Section III - Des droits et obligations du propriétaire du fonds dominant</b>	418
<b>Section IV - Des droits et obligations du propriétaire du fonds servant</b>	419
<b>Section V - De l'extinction des servitudes réelles</b>	419
<b>Chapitre IV - De l'indivision</b>	420
<b>Section I - Dispositions générales</b>	420
<b>Section II - Dispositions particulières à la copropriété des navires</b>	422
<b>Section III - Du condominium</b>	423
Dispositions générales	423
<b>Chapitre V - De l'emphytéose</b>	423
<b>Section I - Dispositions générales</b>	423
<b>Section II - Des droits et obligations respectifs du propriétaire et de l'emphytéote</b>	424
<b>Section III - De la fin de l'emphytéose</b>	425

<b>Chapitre VI - Du droit de superficie</b>	426
<b>Section I - Dispositions générales</b>	426
<b>Section II - Du bail à construction</b>	427
<b>TITRE CINQUIEME - DES SURETES REELLES</b>	429
<b>Chapitre I - Dispositions préliminaires</b>	429
<b>Section I - Du gage commun des créanciers</b>	429
<b>Section II - Présomption d'hypothèque</b>	431
<b>Section III - Du droit de rétention</b>	435
<b>Section IV - Du droit de revendication du vendeur</b>	437
<b>Chapitre II - Dispositions générales</b>	438
<b>Chapitre III - De l'hypothèque conventionnelle</b>	445
<b>Section I - De l'hypothèque immobilière</b>	445
<b>Section II - De l'hypothèque mobilière</b>	446
<b>Section III - De l'hypothèque générale</b>	449
<b>Section IV - De l'hypothèque flottante</b>	450
<b>Section V - De l'hypothèque assurant le paiement         d'une obligation renouvelable</b>	455
<b>Section VI - De l'hypothèque de créances</b>	456
<b>Section VII - De la grosse hypothécaire</b>	459
<b>Chapitre IV - De l'hypothèque judiciaire et testamentaire</b>	465
<b>Section I - De l'hypothèque judiciaire</b>	465
<b>Section II - De l'hypothèque testamentaire</b>	466
<b>Chapitre V - De la publication des hypothèques</b>	467
<b>Section I - Dispositions générales</b>	467
<b>Section II - De la publication de l'hypothèque par         enregistrement</b>	471
<b>Section III - De la publication de l'hypothèque         mobilière par la mise en possession du         créancier</b>	474
<b>Section IV - De la publication de l'hypothèque sur         créances et autres meubles incorporels</b>	477
<b>Section V - De la publication de l'hypothèque de         choses corporelles représentées par         connaissance</b>	481
<b>Section VI - De la publication de l'hypothèque         d'actions du capital-action d'une         corporation</b>	484
<b>Chapitre VI - De l'effet des hypothèques</b>	485
<b>Section I - Dispositions générales</b>	485



<b>Section II - Du créancier hypothécaire en possession du bien hypothéqué</b>	487
<b>Chapitre VII - Des recours hypothécaires</b>	488
<b>Section I - Dispositions communes à l'exercice de tous les recours hypothécaires</b>	488
<b>Section II - De la prise de possession</b>	494
<b>Section III - De la vente autrement qu'en justice</b>	496
<b>Section IV - De la prise en paiement</b>	499
<b>Section V - De la vente en justice</b>	501
§ - 1 De l'action hypothécaire	501
§ - 2 De la libération du débiteur	502
<b>Section VI - Dispositions impératives</b>	504
<b>Chapitre VIII - Du rang des hypothèques</b>	504
<b>Chapitre IX - De l'extinction de l'hypothèque</b>	508
<b>TITRE SIXIEME - DE L'ADMINISTRATION DU BIEN D'AUTRUI</b>	515
<b>Chapitre I - Des sortes d'administration</b>	515
<b>Section I - Dispositions générales</b>	515
<b>Section II - De la garde du bien d'autrui</b>	516
<b>Section III - De la simple administration du bien d'autrui</b>	517
<b>Section IV - De la pleine administration du bien d'autrui</b>	518
<b>Chapitre II - Des droits et obligations de l'administrateur</b>	519
<b>Chapitre III - Du placement des biens d'autrui</b>	526
<b>Chapitre IV - De la responsabilité de l'administrateur</b>	526
<b>Chapitre V - De la fin de l'administration</b>	528
<b>Chapitre VI - De la reddition de compte</b>	530
<b>TITRE SEPTIEME - DE LA FIDUCIE</b>	533
<b>Chapitre I - Dispositions générales</b>	533
<b>Chapitre II - Du fiduciaire</b>	536
<b>Chapitre III - Du bénéficiaire</b>	537
<b>Chapitre IV - De l'administration de la fiducie</b>	539
<b>Chapitre V - De la durée de la fiducie</b>	541

<b>LIVRE CINQUIEME - DES OBLIGATIONS</b> .....	559
Introduction .....	561
Dispositions préliminaires .....	605
<b>TITRE PREMIER - DES SOURCES DE L'OBLIGATION</b> .....	605
<b>Chapitre I - Des obligations découlant du contrat et de l'acte juridique unilatéral</b> .....	606
Dispositions générales .....	606
<b>Section I - De la formation du contrat</b> .....	607
Disposition générale .....	607
§ - 1 De la capacité de contracter .....	607
§ - 2 De l'accord de volonté .....	608
I - De l'offre et de l'acceptation .....	608
II - Des qualités du consentement .....	612
§ - 3 De l'objet du contrat .....	616
§ - 4 De la forme du contrat .....	617
<b>Section II - De la nullité du contrat</b> .....	618
Dispositions générales .....	618
§ - 1 Des effets de la nullité .....	619
§ - 2 De la confirmation .....	621
<b>Section III - De l'interprétation des contrats</b> .....	622
<b>Section IV - Des effets du contrat entre les parties et à l'égard des tiers</b> .....	623
Dispositions générales .....	623
§ - 1 Du transfert de la propriété .....	625
§ - 2 Des fruits et des risques de la chose .....	625
§ - 3 De la simulation .....	625
§ - 4 Du porte-fort .....	626
§ - 5 De la stipulation pour autrui .....	626
<b>Chapitre II - Des obligations découlant de la loi</b> .....	629
<b>Section I - Des obligations découlant du comportement à l'égard d'autrui</b> .....	629
<b>Section II - De la gestion d'affaires</b> .....	635
<b>Section III - De la restitution de l'indu</b> .....	638
<b>Section IV - De l'enrichissement injustifié</b> .....	640
<b>TITRE DEUXIEME - DES MODALITES DE L'OBLIGATION</b> .....	643
<b>Chapitre I - De l'obligation à terme</b> .....	643
<b>Chapitre II - De l'obligation conditionnelle</b> .....	645

<b>Chapitre III - De l'obligation solidaire</b> .....	647
<b>Section I - De la solidarité entre débiteurs</b> .....	647
<b>Section II - De la solidarité entre créanciers</b> .....	652
<b>Chapitre IV - De l'obligation divisible et indivisible</b> .....	653
<b>Chapitre V - De l'obligation alternative</b> .....	654
<b>Chapitre VI - De l'obligation facultative</b> .....	655
<b>TITRE TROISIEME - DE LA PROTECTION DES DROITS DU CREANCIER</b> .....	657
Dispositions générales .....	657
<b>Chapitre I - De l'action oblique</b> .....	657
<b>Chapitre II - De l'action paulienne</b> .....	658
<b>TITRE QUATRIEME - DE L'EXECUTION VOLONTAIRE DE L'OBLIGATION</b> .....	661
<b>Chapitre I - Du paiement en général</b> .....	661
<b>Chapitre II - Du paiement avec subrogation</b> .....	664
<b>Chapitre III - De la délégation de paiement</b> .....	665
<b>Chapitre IV - Des offres et de la consignation</b> .....	667
<b>Chapitre V - De l'imputation des paiements</b> .....	673
<b>TITRE CINQUIEME - DE L'INEXECUTION DE L'OBLIGATION</b> .....	675
Dispositions générales .....	675
<b>Chapitre I - De la mise en demeure</b> .....	676
<b>Chapitre II - De l'exécution en nature</b> .....	679
<b>Chapitre III - De la réduction de l'obligation</b> .....	680
<b>Chapitre IV - De la résolution du contrat</b> .....	680
<b>Chapitre V - De la résiliation du contrat</b> .....	683
<b>Chapitre VI - Des dommages-intérêts</b> .....	684
Dispositions générales .....	684
<b>Section I - Du préjudice</b> .....	686
§ - 1 De la nature du préjudice .....	686
§ - 2 De l'évaluation du préjudice .....	686
I - De l'évaluation légale .....	686
II - De l'évaluation conventionnelle .....	688
1. Des clauses et des avis exclusifs ou limitatifs de responsabilité .....	688
2. De la clause pénale .....	689

Section	II - Du partage de responsabilité .....	691
<b>TITRE SIXIEME - DE L'EXTINCTION DE</b>		
	<b>L'OBLIGATION</b> .....	693
Chapitre	I - De la compensation .....	693
Chapitre	II - De la novation .....	696
Chapitre	III - De la confusion .....	697
Chapitre	IV - De la remise de dette .....	698
Chapitre	V - De l'impossibilité d'exécuter l'obligation .....	699
Chapitre	VI - Du terme extinctif .....	700
<b>TITRE SEPTIEME - DES CONTRATS NOMMES</b>		701
Chapitre	I - De la vente .....	701
Section	I - De la vente en général .....	701
§	- 1 Dispositions générales .....	701
§	- 2 Des obligations du vendeur .....	703
I	- Dispositions générales .....	703
II	- De la garantie du droit de propriété .....	704
III	- De la livraison .....	705
IV	- Des vices de la chose .....	705
§	- 3 Des obligations de l'acheteur .....	706
§	- 4 Dispositions particulières à la vente de biens meubles .....	707
§	- 5 Dispositions particulières à la vente d'immeubles .....	708
Section	II - Règles particulières à certaines ventes .....	710
§	- 1 De la vente aux enchères .....	710
I	- Dispositions générales .....	710
II	- Dispositions particulières à la vente forcée aux enchères .....	711
§	- 2 De la vente en bloc .....	711
§	- 3 De la vente de créances .....	715
§	- 4 De la vente de droits successoraux .....	717
§	- 5 De la vente de droits litigieux .....	718
Chapitre	II - De la donation .....	719
Section	I - Des donations entre vifs .....	719
§	- 1 Dispositions générales .....	719
§	- 2 Des obligations des parties .....	722
§	- 3 Des conditions et charges .....	723
§	- 4 De la donation avec charge au profit d'un tiers .....	724
§	- 5 Des meubles .....	725



§ - 6	Des immeubles	725
Section	II - Des donations par contrat de mariage	726
Chapitre	III - Du louage de choses	728
Chapitre	IV - De l'affrètement	730
Section	I - Dispositions générales	730
Section	II - Du contrat d'affrètement	731
§ - 1	Dispositions communes à tous les contrats d'affrètement	731
§ - 2	Des différents contrats d'affrètement	732
I	De l'affrètement coque-nue	732
II	De l'affrètement à temps	732
III	De l'affrètement au voyage	733
Chapitre	V - Du transport	735
Section	I - Dispositions applicables à tous les modes de transport	735
§ - 1	Dispositions générales	735
§ - 2	Dispositions relatives au transport de personnes	738
§ - 3	Dispositions relatives au transport de choses	740
Section	II - Dispositions particulières au transport par eau	747
§ - 1	Du transport de personnes	747
§ - 2	Du transport de choses	748
Chapitre	VI - Du contrat de travail	752
Chapitre	VII - Du contrat d'entreprise	756
Section	I - Dispositions générales	756
Section	II - Dispositions particulières	758
Section	III - De la fin du contrat	761
Chapitre	VIII - Du contrat de services	763
Section	I - Dispositions générales	763
Section	II - De la fin du contrat	765
Chapitre	IX - Du mandat	765
Section	I - Dispositions générales	765
Section	II - Des obligations du mandataire	767
§ - 1	Des obligations du mandataire envers le mandant	767
§ - 2	Des obligations du mandataire envers les tiers	768
Section	III - Des obligations du mandant	769

§ - 1	Des obligations du mandant envers le mandataire .....	769
§ - 2	Des obligations du mandant envers les tiers .....	770
Section	<b>IV - De la fin du mandat</b> .....	771
Chapitre	<b>X - De la société</b> .....	772
Section	<b>I - De la société en général</b> .....	772
§ - 1	Dispositions générales .....	772
§ - 2	Des obligations et des droits des associés entre eux et envers la société .....	773
§ - 3	Des rapports de la société et des associés envers les tiers .....	775
§ - 4	De la fin de la société .....	776
Section	<b>II - De la commandite</b> .....	779
Section	<b>III - De l'association</b> .....	781
Chapitre	<b>XI - Du dépôt</b> .....	783
Section	<b>I - Dispositions générales</b> .....	783
Section	<b>II - Des obligations du dépositaire</b> .....	784
Section	<b>III - Des obligations du déposant</b> .....	786
Chapitre	<b>XII - Du séquestre</b> .....	787
Chapitre	<b>XIII - Du prêt</b> .....	787
Section	<b>I - Dispositions générales</b> .....	787
Section	<b>II - Du prêt à usage</b> .....	788
Section	<b>III - Du prêt de consommation</b> .....	790
Section	<b>IV - Du prêt d'argent</b> .....	790
Chapitre	<b>XIV - Du cautionnement</b> .....	791
Section	<b>I - Dispositions générales</b> .....	791
Section	<b>II - Des effets du cautionnement</b> .....	793
§ - 1	Des effets entre le créancier et la caution .....	793
§ - 2	Des effets entre le débiteur et la caution .....	793
§ - 3	Des effets entre les cautions .....	794
Section	<b>III - De l'extinction du cautionnement</b> .....	794
Chapitre	<b>XV - Des assurances</b> .....	795
Section	<b>IV - De l'assurance maritime</b> .....	799
§ - 1	Dispositions générales .....	799
§ - 2	De l'intérêt d'assurance .....	800
I	De la nécessité de l'intérêt .....	800
II	Des cas d'intérêts d'assurance .....	801
III	De l'étendue de l'intérêt d'assurance .....	801
§ - 3	Du transport de l'assurance .....	802

§ - 4	De la détermination de la valeur d'assurance	802
§ - 5	De la preuve et de la ratification du contrat	803
§ - 6	Du contrat et de la police	804
	I - De l'usage	804
	II - De la souscription	804
	III - Des sortes de contrats	804
§ - 7	Des droits et obligations de l'assuré	805
	I - Du paiement de la prime	805
	II - Des déclarations	806
	III - Des engagements	808
	IV - De la déclaration du sinistre	811
§ - 8	Des droits et obligations de l'assureur	811
§ - 9	Du voyage	812
	I - Dispositions générales	812
	II - Du changement de voyage	813
	III - Du déroutement	813
	IV - Du retard	814
	V - Des retards et des déroutements excusables	814
§ - 10	Des dommages et pertes et du délaissement	815
§ - 11	Des sortes d'avaries	819
§ - 12	Du calcul de l'indemnité	820
§ - 13	De la subrogation	825
§ - 14	Du cumul de contrats	826
§ - 15	De la sous-assurance	826
§ - 16	De l'assurance mutuelle	826
<b>Chapitre XVI</b>	<b>- Des rentes</b>	827
<b>Section I</b>	<b>- Dispositions générales</b>	827
<b>Section II</b>	<b>- Dispositions particulières aux rentes viagères</b>	830
<b>Section III</b>	<b>- Dispositions particulières aux rentes non viagères</b>	831
<b>Chapitre XVII</b>	<b>- Du jeu et du pari</b>	831
<b>Chapitre XVIII</b>	<b>- De la transaction</b>	832
<b>Chapitre XIX</b>	<b>- De l'arbitrage</b>	834
<b>Section I</b>	<b>- Dispositions générales</b>	834
<b>Section II</b>	<b>- De la procédure arbitrale</b>	836
§ - 1	De la nomination des arbitres	836
§ - 2	De la sentence arbitrale	837

Section III - De la requête en homologation ou en annulation .....	839
<b>LIVRE SIXIEME - DE LA PREUVE</b> .....	881
Introduction .....	883
Chapitre I - Dispositions générales .....	889
Chapitre II - Des moyens de preuve .....	892
Section I - De la preuve littérale .....	892
§ - 1 Des copies de lois .....	892
§ - 2 Des actes authentiques .....	893
§ - 3 Des actes semi-authentiques .....	896
§ - 4 Des écrits sous seing privé .....	897
§ - 5 Des écrits non signés, des registres et papiers domestiques .....	899
Section II - De la preuve par témoignage .....	900
Section III - Des présomptions .....	903
Section IV - De l'aveu .....	904
Chapitre III - De la recevabilité des procédés de preuve .....	906
<b>LIVRE SEPTIEME - DE LA PRESCRIPTION</b> .....	917
Introduction .....	919
<b>TITRE PREMIER - DE LA PRESCRIPTION EN GENERAL</b> .....	923
Chapitre I - Dispositions générales .....	923
Chapitre II - De la renonciation à la prescription .....	924
Chapitre III - De la suspension de la prescription .....	924
Chapitre IV - De l'interruption de la prescription .....	925
<b>TITRE DEUXIEME - DE LA PRESCRIPTION ACQUISITIVE</b> .....	929
Chapitre I - Dispositions générales .....	929
Chapitre II - Des conditions d'exercice de la prescription acquisitive .....	929
Chapitre III - Des délais de la prescription acquisitive .....	930
<b>TITRE TROISIEME - DE LA PRESCRIPTION EXTINCTIVE</b> .....	933



<b>LIVRE HUITIEME - DE LA PUBLICATION DES DROITS</b>	937
Introduction	939
<b>Chapitre I - Dispositions préliminaires</b>	947
<b>Chapitre II - Du domaine de la publication</b>	948
<b>Chapitre III - De la prénotation</b>	952
<b>Chapitre IV - Des modalités de la publication</b>	953
<b>Section I - Des conditions préalables à la publication</b>	953
<b>Section II - Du mécanisme de la publication</b>	954
§ - 1 Dispositions générales	954
§ - 2 De l'enregistrement par le dépôt du document au long ou d'un extrait	955
§ - 3 De l'enregistrement par le dépôt d'un bordereau	955
§ - 4 De la procédure d'enregistrement	956
§ - 5 Du renouvellement de l'enregistrement	960
<b>Section III - Des plans et livres de renvoi</b>	960
<b>Chapitre V - Des effets de la publication</b>	962
<b>Section I - Des bénéficiaires de la publication</b>	962
<b>Section II - De l'opposabilité et du rang des droits</b>	964
<b>Section III - De la protection des tiers</b>	965
<b>Chapitre VI - De la radiation</b>	966
<b>Section I - Des formalités et des effets de la radiation</b>	966
<b>Section II - Des ventes en justice et autres ventes forcées</b>	968
<b>LIVRE NEUVIEME - DU DROIT INTERNATIONAL PRIVE</b>	973
Introduction	975
<b>Chapitre Préliminaire - De l'application des lois</b>	985
<b>Chapitre I - Principes généraux</b>	985
<b>Chapitre II - Des conflits de lois</b>	988
<b>Chapitre III - Des conflits de juridictions</b>	1004
<b>Chapitre IV - De la reconnaissance et de l'exécution des décisions étrangères</b>	1008

<b>Chapitre V - De la reconnaissance et de l'exécution des sentences arbitrales étrangères</b>	1016
<b>Chapitre VI - Des immunités de juridiction civile et d'exécution</b>	1017
<b>ANNEXE I - MODIFICATIONS PROPOSEES AU CODE DE PROCEDURE CIVILE</b>	1029
<b>ANNEXE II - MODIFICATIONS PROPOSEES AUX LOIS PARTICULIERES</b>	1065
<b>ANNEXE III - DISPOSITIONS LEGISLATIVES DONT LE PROJET PROPOSE L'ADOPTION</b>	1071
<b>ANNEXE IV - FORMULAIRES</b>	1079
<b>ANNEXE V - DISPOSITIONS TRANSITOIRES</b>	1099
<b>ANNEXE VI - LISTE DES PERSONNES QUI ONT PARTICIPE A LA REFORME DU CODE CIVIL</b>	1103

**LIVRE CINQUIÈME**  
**DES OBLIGATIONS**





## INTRODUCTION

Les modifications législatives intervenues dans cette partie du Code civil traitant des obligations (articles 982 à 1202 du Code civil) ont été fort peu nombreuses depuis 1866 (1). C'est peut-être, du moins en partie, ce qui explique l'incontestable vieillissement de certaines règles qui ne correspondent plus à la réalité juridique, transformée par les bouleversements survenus dans le contexte social et économique du Québec.

En premier lieu, on peut constater que le Code civil de 1866 reflétait une philosophie économique de libéralisme ou de laisser-faire. L'Etat n'intervenait pas en principe dans les rapports économiques entre les individus et ce d'autant moins que la stabilité relative de la monnaie d'alors restait une garantie de stabilité de ces rapports.

En second lieu, la morale juridique de l'époque voyait dans l'engagement contractuel une véritable loi immuable que se donnaient les parties. Cette loi, du moment qu'elle était le fruit d'un consentement libre et éclairé, était, dans l'esprit de l'époque, juste par définition. «*Qui dit contractuel, dit juste*». On concevait fort peu alors qu'un déséquilibre de la puissance économique des contractants puisse être un élément susceptible de fausser le libre jeu de la liberté contractuelle et ainsi contrecarrer la justice des conventions.

L'expérience d'un peu plus d'un siècle a montré que, bien souvent, l'économiquement fort est en mesure, par le recours à ce que Saleilles a appelé le «*contrat d'adhésion*» (2), de dicter ses conditions à l'économiquement faible et que, parfois, la seule liberté qui reste à ce dernier est un choix entre passer sous les fourches caudines du contractant ou se passer tout simplement de biens ou de services qui peuvent cependant lui être essentiels.

L'Etat, tant sur le plan économique que sur celui de la morale juridique, se devait d'intervenir de façon à maintenir, ou même rétablir, l'équité dans les rapports juridiques entre les citoyens. Le législateur québécois, par diverses mesures dont les plus importantes sont peut-être celles concernant la protection du consommateur (3) et du locataire (4), a décidé d'assumer cette responsabilité. La multiplication des organes administratifs chargés de la vérification et du contrôle des prix de certains services essentiels est une autre illustration de ce phénomène.

Cette évolution ne s'est pas arrêtée au seul domaine des relations contractuelles. Dans celui des obligations légales et de la responsabilité civile, les changements sociaux et les développements jurisprudentiels ont conduit à affermir et à renforcer parfois l'intensité des devoirs de manière

à assurer aux victimes une meilleure indemnisation. Certaines lois particulières, venues compléter le Code civil (5), reflètent cette préoccupation.

On devait donc tenir compte de l'évolution des données économiques et sociales et présenter un projet qui soit un reflet plus fidèle de cette évolution.

Réviser ne veut pas nécessairement dire tout bouleverser et faire abstraction d'une certaine continuité historique. Les grands principes de base qui ont présidé à la codification de 1866, tels le consensualisme, la liberté contractuelle, la responsabilité basée sur la faute ont certes été affectés par les changements. Il ne s'ensuit pas cependant qu'ils doivent pour autant être mis au rancart. Une véritable réforme, pour être réaliste, s'inscrit davantage dans le réexamen critique et minutieux des principes à la lumière de l'expérience juridique, économique et sociale actuelle que dans leur abandon pur et simple. Certes, le principe de la liberté des rapports juridiques contractuels doit demeurer, sauf lorsque l'application de cette liberté, dans un contexte social ou économique précis, donne naissance à des abus que la société ne saurait tolérer. Ainsi, la contrainte d'un certain formalisme ou l'imposition d'un contenu impératif peut devenir un moyen efficace de rétablir un équilibre contractuel en faveur du faible ou, au moins, d'obliger ce dernier à prendre conscience de l'engagement qu'il prend. De même, un plus grand pouvoir accordé aux tribunaux pour intervenir dans le jeu contractuel peut permettre le rétablissement de «la justice contractuelle» (6) lorsque certaines clauses paraissent excessives, abusives, exorbitantes ou lorsque, par suite de circonstances extérieures aux parties, l'exécution des obligations de la convention entraînerait un préjudice excessif pour l'une des parties.

On a dû également tenir compte de deux éléments importants. Tout d'abord, du fait qu'un Code civil ne peut contenir que des règles ayant une vocation générale, un certain degré de stabilité, et qui reflètent une politique législative d'ensemble. Il n'a pas pour vocation de régler chaque situation dans ses moindres détails, non plus de s'attaquer à des problèmes éphémères que la législation dite «statutaire» a, elle, au contraire, pour mission de régler. Il aurait donc été vain de vouloir incorporer à tout prix dans le Code civil la totalité des règles contenues dans l'ensemble de la législation québécoise sur les obligations contractuelles et les obligations légales.

En second lieu, le droit des obligations constitue la véritable clef de voûte de l'ensemble des règles du droit civil. Il commande, en effet, la conception et la formulation des dispositions portant sur l'ensemble des actes juridiques particuliers, tels la vente, le louage, le mandat. Il affecte

également des secteurs aussi variés que le droit des personnes et de la famille, celui des biens et des sûretés. On a donc dû tenir compte de l'impact des solutions proposées dans ces différents domaines.

La réforme de la théorie générale des obligations s'est effectuée sur un double plan: celui, d'une part, du contenu juridique des règles et, d'autre part, celui de la structure du droit des obligations.

## **LE CONTENU JURIDIQUE DE LA REFORME**

Le contenu des réformes législatives est expliqué dans les notes qui accompagnent chacun des articles du Projet. Il a semblé, toutefois, utile d'en regrouper ici les grandes lignes et les principales caractéristiques d'ensemble.

Le titre premier, portant sur les sources d'obligations, comporte d'importants changements. Dans la section traitant de la formation du contrat, on a jugé utile de réglementer l'offre et l'acceptation, de même que les contrats entre non-présents. Comme on le sait, le Code civil de 1866 ne contient aucune règle particulière à cet égard et c'est à la jurisprudence qu'est revenue la tâche de clarifier la situation. On notera que les solutions dégagées par la jurisprudence n'ont pas nécessairement été suivies; il a parfois été jugé préférable de suivre la pratique courante et de formuler celle-ci dans des règles simples.

Par ailleurs, étant donné l'importance du rôle joué de nos jours par les contrats à contenu prédéterminé et les contrats d'adhésion, et devant la préoccupation des gouvernements de protéger le faible et le défavorisé dans les rapports contractuels, on a jugé opportun de prévoir un train de mesures destinées à rétablir une certaine justice sociale dans ces rapports. Ainsi, l'on a tout d'abord voulu renouer avec une longue tradition civiliste en réintroduisant en droit québécois la notion de lésion entre majeurs, la faisant résulter d'une disproportion sérieuse entre les prestations, provenant de l'exploitation de l'une des parties.

De plus, dans la poursuite de cette politique d'ensemble, on a ouvert la porte à un certain pouvoir de révision des contrats par l'autorité judiciaire. Le tribunal, d'après l'article 75, aurait désormais le droit, dans des circonstances exceptionnelles, de réviser un engagement dont l'exécution entraînerait un préjudice excessif pour l'une des parties, par suite d'événements imprévisibles qui ne lui sont pas imputables. Là encore, ce pouvoir reste exceptionnel et est entouré de conditions strictes.

Le Projet soumet toutes les déchéances de terme à un préavis écrit obligatoire de trente jours durant lequel le débiteur peut remédier au

défaut et ainsi empêcher la déchéance du terme, sous les seules réserves de la faillite ou de l'insolvabilité qui entraînent de plein droit la déchéance du terme.

Le Projet assujettit impérativement la clause résolutoire au régime général de la résolution du contrat qui prévoit, notamment, que le créancier n'a pas droit à la résolution si l'inexécution est de peu d'importance et que la remise en état, si le créancier a droit à la résolution, doit être intégrale.

Le Projet apporte des limitations sérieuses aux clauses et aux avis exclusifs et limitatifs de responsabilité.

Enfin, le Projet sanctionne les clauses contractuelles abusives en les rendant annulables ou réductibles.

C'est également une politique de stabilité contractuelle et de respect des engagements que l'on a entendu consacrer. Ainsi, le régime de la demeure a été conçu de façon à donner au débiteur une dernière chance de s'exécuter.

On notera que dans le cadre du chapitre premier du titre premier portant sur le contrat, on a jugé bon, après avoir étudié le droit positif du Québec et les législations étrangères, de supprimer la cause en tant que condition nécessaire à la formation du contrat.

En effet, le peu d'utilisation que le droit positif québécois a fait de la cause dite objective, en pratique, a paru justifier cette mesure et l'on a pensé que cette notion était suffisamment récupérée par d'autres dispositions relatives à l'objet de l'obligation, au consentement, à l'objet du contrat, au formalisme, à la révision pour imprévision, à la clause abusive, à l'exception d'inexécution, à la résolution, à l'impossibilité d'exécuter et à l'indivisibilité pour remplir les objectifs traditionnellement assignés à la cause.

Quant à la cause dite subjective, il s'agit là, semble-t-il, davantage d'une notion qui détermine le cadre dans lequel peut s'exercer la liberté contractuelle que d'un élément propre à la formation du contrat et qui, de ce fait, ne se retrouve pas sur le même pied que le consentement, l'objet, la capacité et la forme lorsqu'elle est requise à peine de nullité.

C'est pourquoi l'article 8, à l'instar d'ailleurs de l'article 13 du Code civil, récupère cette notion de façon suffisante en en faisant une limite générale au principe de la liberté contractuelle plutôt qu'un élément « technique » de formation du contrat.

En revanche, on a jugé utile de codifier les règles dégagées par la jurisprudence en matière de nullité des contrats. L'on a consacré la

distinction classique entre la nullité absolue et la nullité relative; on a tenté, aussi, de résoudre le problème de l'effet de la nullité d'une clause particulière sur l'ensemble du contrat. L'on a ramené, enfin, dans la section portant sur les nullités, les règles concernant la confirmation et la ratification qui sont contenues dans le Code civil au chapitre de la preuve (a. 1214 C.C.).

On notera que les règles relatives au transfert de propriété, de même que les règles relatives aux fruits et risques de la chose se retrouveraient principalement les unes dans les chapitres *De la vente* et *De la donation*, les autres dans le Livre *Des biens*.

Quant au chapitre II, deux remarques importantes doivent être faites.

En premier lieu, les règles de la section portant sur les obligations découlant du comportement à l'égard d'autrui reprennent, sous forme de devoirs légaux, les dispositions des articles 1053 à 1056c C.C. A une époque où l'on insiste - avec raison - sur la reconnaissance des droits de la personne (7), il paraît tout aussi opportun de rappeler, dans un Code civil, que l'exercice d'un droit s'accompagne du respect des droits d'autrui. Il convenait donc d'énoncer les devoirs fondamentaux de la personne, non pas sous la forme sibylline d'une «faute», mais bien sous la forme de règles positives de comportement du citoyen dans ses relations avec son prochain. Ainsi, le Projet énonce, dans un premier texte (a. 94), la règle fondamentale de l'obligation générale de se comporter à l'égard d'autrui avec la prudence et la diligence d'une personne raisonnable (version moderne du bon père de famille). C'est la règle de droit commun, dont la violation dommageable entraîne la responsabilité civile de l'auteur et le recours aux divers moyens dont dispose la victime (a. 254), soit l'exécution en nature dans les cas qui le permettent, même au moyen d'une injonction, en vue d'empêcher la violation de l'obligation, soit l'exécution par équivalent: les dommages-intérêts.

Les dispositions qui suivent la règle générale (a. 95 à 103) sont de deux ordres. Les unes ont pour objet d'explicitier les dispositions de la règle fondamentale dans certaines situations particulières. D'autres dérogent à cette règle, soit en imposant aux débiteurs un degré d'intensité accrue: une obligation de résultat, même parfois une obligation de garantie, soit en modifiant, au profit de la victime, le régime de la preuve en fixant des présomptions légales de faute.

Ainsi, tous les devoirs du citoyen doivent s'apprécier à la lumière et suivant le régime du principe fixé à l'article 94, à moins qu'ils ne tombent sous l'empire et le régime particulier des autres dispositions du Projet, ou

d'autres dispositions spéciales prévues par la loi. Le Projet regroupe les devoirs relatifs au fait personnel, au fait d'autrui et au fait de la chose.

On notera également certains changements importants par rapport au contenu actuel du Code civil (8). Ainsi, l'article 95 permettrait de tenir civilement responsable la personne privée de discernement lorsque, autrement, la victime resterait sans compensation. De plus, l'article 102 veut donner à la victime un recours direct contre le fabricant pour le dommage causé par un vice de conception, de fabrication, de conservation ou de présentation d'un produit. Enfin, l'obligation de sécurité du gardien de la chose serait désormais une obligation de résultat, entraînant, en cas d'inexécution, la responsabilité du débiteur, sauf preuve du cas fortuit (a. 100).

En second lieu, on a quelque peu modifié le droit traditionnel sur la gestion d'affaires de façon à ne pas favoriser une ingérence téméraire et injustifiée dans les affaires d'autrui. On constatera ainsi que le recours du gérant contre le géré est limité à la mesure d'enrichissement que la gestion a procuré au maître lorsque l'intérêt de ce dernier ne commandait pas qu'elle fut entreprise. On a de plus codifié les règles formulées par la jurisprudence et la doctrine en matière d'enrichissement sans cause.

La principale caractéristique du titre deuxième concernant les modalités des obligations est l'effort de simplification des règles portant sur l'obligation conditionnelle et sur l'obligation à terme. Dans ce dernier cas, il a même été jugé opportun d'étendre à toute obligation à terme la règle d'un préavis écrit obligatoire de trente jours pour pouvoir bénéficier de la déchéance du terme, s'inspirant en cela des articles 67 et suivants de la *Loi de la protection du consommateur* (9). De plus, pour accorder le droit à la réalité et donc à la pratique courante, de même que pour mettre fin à certaines controverses jurisprudentielles dans la réglementation de l'obligation solidaire, on a renversé la présomption de non-solidarité prévue par l'article 1105 C.C. pour, au contraire, nommément prévoir que les débiteurs d'une même dette sont présumés s'être engagés solidairement à l'égard du créancier à l'exception, toutefois, de l'engagement de payer une somme d'argent.

Le titre troisième, qui porte sur la protection des droits du créancier antérieurement à l'exécution, contient les règles relatives à l'action conservatoire, à l'action paulienne et à l'action oblique. A propos de l'action paulienne, on a jugé utile de revoir la politique législative d'ensemble. Il a semblé, en effet, qu'on devait protéger le créancier, non seulement contre le débiteur frauduleux, mais aussi contre celui qui est négligent des intérêts de son créancier. Le Projet élimine donc, comme condition

essentielle à l'ouverture du recours, l'intention de frauder de la part du débiteur qui se rend insolvable. Le recours est cependant assorti d'une condition supplémentaire destinée à tempérer les abus possibles qu'une trop grande ouverture de ce droit pourrait engendrer. Désormais, pour accueillir la demande, le juge devrait s'assurer que le créancier subit un préjudice sérieux en raison de l'acte du débiteur. Ainsi, le créancier se trouverait protégé contre les actes de son débiteur négligent qui auraient pour effet de le rendre insolvable lorsque ces actes lui causent un préjudice sérieux.

Au titre quatrième, qui concerne l'exécution volontaire de l'obligation, on s'est efforcé de reprendre, d'une manière plus claire et plus synthétique, l'ensemble des règles concernant le paiement. Les quelques modifications apportées au droit positif actuel ont été dictées par le développement de la pratique juridique en ce domaine et par les analyses jurisprudentielles. Ce titre traite donc des règles générales du paiement, du paiement avec subrogation, de la délégation de paiement, des offres et consignation, et enfin de l'imputation de paiement. Pour ce qui est des offres et de la consignation, on a jugé utile de réglementer la question en détail et d'accorder les règles du Code à la pratique courante de façon à en moderniser et simplifier le mécanisme.

Dans le titre cinquième, relatif à l'inexécution de l'obligation, il a paru essentiel de codifier, d'une manière beaucoup plus précise que ne le fait le Code actuel, les règles concernant les divers recours ouverts au créancier en cas d'inexécution fautive de l'obligation.

Le système de la mise en demeure a été modifié de façon à mieux s'adapter à la réalité moderne et à mieux s'inscrire dans une politique générale qui est de favoriser l'exécution volontaire des obligations. Désormais, en règle générale, le créancier devrait, dans tous les cas, mettre son débiteur en demeure d'exécuter et lui accorder un délai raisonnable pour ce faire. Cette mise en demeure sert donc d'avertissement que le créancier exige l'exécution de l'obligation ou exercera l'un ou l'autre des autres recours prévus à l'expiration du délai; elle donne donc au débiteur une dernière chance d'exécuter son engagement.

Il a été jugé utile de généraliser le recours en réduction des obligations, réservé à l'heure actuelle à certains contrats, notamment la vente (a. 1501 C.C.) et le louage de choses (a. 1610 C.C.), permettant ainsi au créancier qui y trouve son intérêt de maintenir le contrat tout en réduisant son obligation, lorsque le débiteur refuse de s'exécuter ou n'exécute qu'en partie.

Des modifications importantes ont été apportées à la réglementation

de la résolution. Le Code civil ne prévoit qu'un seul type de résolution: la résolution judiciaire (a. 1065 C.C.). Or, en pratique, il est fréquent, lorsque le débiteur n'exécute pas, de voir le créancier considérer le contrat comme résolu, faire exécuter l'engagement par un autre et poursuivre le débiteur récalcitrant en dommages-intérêts. On a voulu accorder le droit à la pratique et ainsi prévoir que, sous réserve de certaines conditions (a. 275 et 276), le créancier pourrait désormais légalement considérer le contrat comme résolu. La résolution s'opérerait donc de plein droit dans ces hypothèses, sans qu'il soit besoin de s'adresser aux tribunaux.

Le Projet traite en détail du recours en dommages-intérêts résultant tant de l'inexécution fautive d'une obligation contractuelle que de celle d'une obligation légale. A cet égard, il convient de noter plus particulièrement les articles 300 à 303, traitant des clauses de limitation et d'exclusion de responsabilité. Ceux-ci consacrent le droit actuel, sous réserve toutefois qu'il serait désormais interdit d'exclure ou de limiter sa responsabilité pour atteinte à la personne.

On a cru bon de permettre, à l'intérieur d'un certain délai, la révision des indemnités accordées par jugement ou déterminées par règlement amiable pour atteinte à l'intégrité physique de la personne, en cas d'aggravation sérieuse de l'état de la victime.

Le Comité du droit des obligations (10), en examinant la controverse jurisprudentielle (11) relative au sens qu'il convient de donner au mot «autrui» de l'article 1053 C.C., avait cru devoir proposer une solution au problème du dommage par ricochet en limitant «le cercle des réclamants à ceux qui sont susceptibles d'être les plus atteints» (12) soit la victime, le conjoint, les parents au premier degré ou ceux qui en tiennent lieu, de même que l'époux de fait en l'absence de conjoint. Une solution semblable devait également s'appliquer, comme dans le droit actuel sous l'article 1056 C.C., en cas d'atteinte à la personne entraînant le décès de la victime (13). Le Comité justifiait ces solutions par son souci «d'éviter la multiplicité des recours» (14).

A la réflexion, il a paru plus opportun d'éliminer ces restrictions dans l'un et l'autre cas et de permettre à toute victime, «immédiate» ou «par ricochet», qui peut justifier de son droit à réparation (15), d'obtenir l'indemnisation du préjudice par elle directement subi. En somme, il s'agit, d'une part, de maintenir la règle actuelle de l'article 1053 C.C. en donnant au mot «autrui» son sens normal et naturel, ainsi que l'admet aujourd'hui la jurisprudence dominante (16), à la suite de l'opinion majoritaire de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Regent Taxi Transport Co. Ltd v. La Congrégation des petits frères de Marie* (17). M. le



juge en chef Anglin, s'appuyant sur la doctrine (18) et la jurisprudence (19) de l'époque, déclarait à ce propos:

«*Accordingly, to narrow the prima facie scope of art. 1053 C.C. is highly dangerous and would necessarily result in most meritorious claims being rejected; many a wrong would be without a remedy... The courts may be trusted to discourage unmeritorious claims*» (20).

Mais alors, si tel est le cas en matière de blessures corporelles, pourquoi en serait-il autrement lorsque la faute entraîne le décès de la victime «immédiate»? La restriction actuelle du droit positif au principe général de droit commun ne trouve son explication que dans l'accident historique de l'introduction, en 1847 (21), dans la Province du Canada, d'une version locale d'une loi anglaise de 1846, généralement connue sous le nom de *Lord Campbell's Act* (22), et qui est devenue - on ne sait comment (23) - l'article 1056 du Code civil (24).

Si une telle disposition pouvait avoir un intérêt certain dans la province du Haut-Canada pour faire échec à la règle du Common Law interdisant tout recours en réparation du préjudice résultant du décès d'une personne: *Actio personalis cum persona moritur* (25), elle avait, au contraire, pour effet, dans le droit civil du Bas-Canada, de restreindre singulièrement la portée du principe général de la réparation civile du préjudice subi (26). Cela est d'autant plus vrai que le recours prévu à l'article 1056 C.C. n'est accordé que si la victime «immédiate» n'avait pas elle-même «obtenu indemnité ou satisfaction»; or, d'une part, cette indemnité, résultant, par exemple, d'une transaction peut fort bien ne pas compenser intégralement les proches pour le préjudice personnel qu'ils subissent «résultant de tel décès»; d'autre part, ils peuvent se voir refuser tout recours si, par le jeu de la liberté illimitée de tester telle qu'elle est prévue à l'article 831 C.C., la victime a laissé tous ses biens - et notamment «l'indemnité ou satisfaction» reçue avant décès - à des personnes autres que celles mentionnées à l'article 1056 C.C.

Il paraît ainsi préférable et plus juste d'en revenir au droit commun et d'assurer à toute victime qui y a droit, comme les tribunaux le font d'ailleurs actuellement sur le fondement de l'article 1053 C.C., la réparation du préjudice matériel ou moral par elle subi que de priver d'avance certaines victimes d'un droit que leur reconnaît le droit commun (27).

La réparation du préjudice injustement subi constitue l'une des règles fondamentales du droit civil des obligations; on ne saurait en priver un créancier sans créer un régime de discrimination difficilement acceptable. De plus, le danger de multiplicité des recours n'est pas plus grand en

matière d'accidents mortels que lorsque la victime survit à la faute de l'auteur du préjudice.

Certes, les tribunaux devront-ils faire la juste part des choses lorsque, par exemple, la victime ayant effectivement reçu, avant décès, une indemnité pour perte de gains futurs, les proches réclameront une indemnité pour perte de soutien matériel; ils ne sauraient pénaliser l'auteur du préjudice en lui imposant double réparation d'un préjudice unique. Ils devront également, selon les principes de la responsabilité civile, s'assurer de l'existence d'un préjudice et du caractère direct de la relation causale entre le préjudice et le fait dommageable.

Il convient, au surplus, de noter que l'article 1056 C.C. ne trouve pas de disposition semblable dans un bon nombre de systèmes juridiques de tradition civiliste (28).

Le titre sixième portant sur les modes d'extinction des obligations reprend, en essayant de les simplifier et de les clarifier, l'ensemble des dispositions actuelles du Code civil contenues aux articles 1138 à 1202 C.C., et traite successivement de la compensation, de la novation, de la confusion, de la remise, de l'impossibilité d'exécution et du terme extinctif.

Enfin, le titre septième comporte une réglementation, en principe, supplétive, mais souvent impérative des principaux contrats de la vie courante. On notera, à cet égard, que certains contrats ont été « nommés », tels les contrats de travail, d'entreprise et de services, telle la convention d'arbitrage; que les contrats de donation, d'affrètement et d'assurance sont insérés dans ce titre et ainsi, comme tout autre contrat, expressément assujettis à la théorie générale du contrat; que, par ailleurs, le contrat de mariage est traité au Livre *De la famille* parmi les effets du mariage.

## LA STRUCTURE GÉNÉRALE DE LA RÉFORME

L'on a également cru devoir modifier la structure générale du Livre *Des obligations* afin de permettre une insertion plus logique des différentes règles nouvelles, poursuivant en cela une réforme déjà amorcée par les Codificateurs de 1866 (29).

Le plan du titre troisième du Livre troisième du Code civil est sujet à critique sous certains aspects. C'est pourquoi, il est proposé, pour tenir compte de cette critique, un plan qui comporte sept titres traitant successivement des matières suivantes:

Titre premier : Des sources de l'obligation

Titre deuxième : Des modalités de l'obligation

Titre troisième : De la protection des droits du créancier  
Titre quatrième : De l'exécution volontaire de l'obligation  
Titre cinquième : De l'inexécution de l'obligation  
Titre sixième : De l'extinction de l'obligation  
Titre septième : Des contrats nommés.

Dans le premier de ces titres, l'on a cru bon de ne pas retenir la classification ancienne, reproduite à l'article 983 C.C., qui établit cinq sources d'obligations: le contrat, le quasi-contrat, le délit, le quasi-délit et la loi seule.

Tout d'abord, cette classification place sur un même pied des notions différentes. Si le contrat est bien à proprement parler source d'obligation, le délit ou le quasi-délit est essentiellement la violation d'une obligation légale préexistante: obligation de se conduire avec prudence et diligence, de surveiller la conduite de ses enfants, de contrôler les choses sous sa garde, d'indiquer les risques de l'utilisation d'un produit pour un fabricant, de garantir les tiers du préjudice causé par un préposé, etc. La source formelle et première de l'obligation dans ce cas n'est pas le délit lui-même, mais bien la loi qui impose un devoir de comportement dont la violation se traduit par la réparation du préjudice causé.

La classification traditionnelle des obligations, à laquelle se range le Code civil, provient d'une conception essentiellement patrimoniale de l'obligation, conçue comme un mode d'acquisition de la propriété (30). L'obligation y est décrite avant tout comme un droit de créance à caractère patrimonial. L'on peut croire, pourtant, que l'obligation a une vocation plus large, puisqu'elle représente tout lien de droit qui oblige un débiteur à faire ou à ne pas faire quelque chose. Il existe ainsi des obligations ou des devoirs juridiques, sanctionnés par la loi, qui n'ont pas en soi de valeur patrimoniale. Ainsi en est-il, par exemple, de l'obligation légale de se comporter en personne prudente et diligente dans les circonstances de la vie en société.

En deuxième lieu, les classifications traditionnelles entre contrat et quasi-contrat, délit et quasi-délit, n'échappent pas, non plus, à la critique. La première classification (contrat, quasi-contrat) a le tort de rapprocher par le nom des obligations différentes par leurs sources; la seconde (délit, quasi-délit), rationalisée par Pothier en tenant compte du caractère volontaire ou non de l'acte dommageable, avait perdu tout intérêt pratique car la réparation du préjudice a, en principe (31), pour mesure non pas le caractère intentionnel ou non de l'acte posé, mais bien l'étendue du dommage subi par la victime.

En troisième lieu, la catégorie des obligations légales à l'article 1057

C.C., comme cinquième source distincte, laisse croire faussement que les obligations autres que contractuelles, c'est-à-dire celles procédant d'un quasi-contrat, d'un délit ou d'un quasi-délit, ne sont pas des obligations légales.

Enfin, la classification traditionnelle des sources d'obligations, à partir du contrat et du délit, a eu des effets malheureux. Elle paraît responsable de ce que la notion de faute a été longtemps conçue, examinée et appliquée dans le seul cadre de la responsabilité extracontractuelle, empêchant, en maints cas, l'application du régime de responsabilité contractuelle et retardant ainsi l'examen scientifique du problème des relations entre les deux régimes de responsabilité civile.

On est donc revenu à une classification des sources des obligations fondée principalement sur le contrat et la loi, en faisant, toutefois, mention de l'acte juridique unilatéral.

Dans le titre quatrième, *De l'exécution volontaire de l'obligation*, on a regroupé toutes les règles, aujourd'hui dispersées, relatives au paiement. Le paiement est avant tout l'exécution volontaire d'une obligation et accessoirement seulement un mode d'extinction de celle-ci. C'est dans cet esprit, par exemple, que l'on a traité, dans ce titre, de la délégation de paiement, considérée avant tout comme une technique de paiement abrégé. Ce regroupement explique donc que dans le titre sixième, *De l'extinction des obligations*, l'on ne retrouvera pas, comme le fait le Code civil aux articles 1139 et suivants, la réglementation du paiement.

## DES CONTRATS NOMMES

On avait d'abord songé à grouper, au début du titre consacré aux contrats nommés, quelques dispositions préliminaires pour protéger spécifiquement un consommateur-contractant en s'inspirant de la loi particulière qui s'en occupe actuellement. Il est apparu cependant que le caractère général du Code civil permettait difficilement d'inclure pareil régime dans son cadre. Il convient d'observer que le Code civil donne à toute loi de protection du consommateur un caractère très exceptionnel et complètement en marge des principes énoncés au Code. Le Projet, toutefois, ferait disparaître ce caractère nettement exceptionnel de ces lois qui veulent protéger un contractant en situation économique ou sociale plus faible que son cocontractant. En effet, la théorie générale du contrat qu'énonce le Projet propose diverses mesures «protectrices» d'une partie contractante et, notamment, un recours à celle qui est lésée (a. 37) ou qui a assumé une

obligation excessive (a. 76). Ce nouveau climat des obligations contractuelles permet tout naturellement l'explication et la justification de lois particulières visant à la protection du faible.

On notera par ailleurs que, conformément au principe de la liberté contractuelle (a. 8), les dispositions fixant le contenu d'un contrat revêtent un caractère supplétif, à moins que le caractère impératif de la règle ne découle de l'intention clairement exprimée du Législateur, soit par une disposition expresse, soit par des termes équivalents.

## La vente

Dès les débuts de l'étude sur la vente, on a cru à la nécessité de ramener, autant que possible, aux règles générales des obligations les nombreuses règles spéciales que contient le Code civil sur le sujet.

Certaines des règles sur le transfert de la propriété sont surannées, fondées sur l'ancien droit qui n'obligeait pas le vendeur à transférer la propriété, mais seulement à fournir à l'acheteur une possession paisible et utile (32). Le changement opéré par les codificateurs de 1866 n'a pas été poussé à toutes ses conséquences logiques, puisque l'acheteur en général ne peut pas encore se plaindre d'un défaut de titre avant d'être menacé d'éviction (33). L'on est d'avis qu'il faut nettement préciser que la première obligation du vendeur est de fournir un bon titre.

Cette nouvelle règle, que préconisait déjà Langelier (34) et qui est celle du droit anglo-saxon (35) est plus juste et plus pratique puisqu'elle autorise la clarification du titre avant l'apparition du trouble. Les prêteurs exigent déjà en fait un titre clair. Aux termes de l'article 359, il n'est plus vrai, comme au temps de Pothier, que le vendeur ne s'engage qu'à livrer la possession paisible et utile de ce qui a été vendu; il s'engage de plus à garantir le droit de propriété et donc à fournir un bon titre dès le moment de la vente. Fariñault (36) note que l'article 1519 C.C. permet le recours immédiat dans le cas de servitudes non apparentes que le vendeur n'a pas déclarées (37). Il opine qu'on devrait aussi permettre le recours dès que l'acheteur souffre préjudice, par exemple, si le défaut du titre l'empêche d'emprunter. Ce recours immédiat est donc généralisé dans tous les cas d'inexécution en matière de vente, comme en tout autre contrat. Depuis que le transfert de la propriété s'opère dès l'existence du consentement, sans nécessité de tradition, la garantie ne saurait avoir pour seul objet la possession utile et paisible. Le Code civil a cependant négligé les séquelles les plus importantes de ce changement du droit de propriété: la perfection du droit réel transmis outre la simple possession paisible. Cela doit

maintenant être affirmé clairement. Deviendra donc plus onéreuse l'obligation actuelle de garantie, en en faisant disparaître les limitations et les particularités qui l'amputaient de plusieurs exigences normales de l'obligation d'un vendeur. En exigeant du vendeur qu'il transfère bon titre, le Projet devait appliquer à la vente les règles générales du Code (a. 1065 C.C.), en cas d'inexécution d'une obligation. Les droits anglais (38) et américain (39) obligent le vendeur à fournir bon titre et la Convention sur la vente internationale (40) accorde un recours à l'acheteur chaque fois qu'il n'y a pas conformité de la chose vendue aux représentations du vendeur.

Toujours dans le même souci d'appliquer à la vente les règles générales du contrat, l'on n'a pas retenu les recours particuliers de l'acheteur évincé, ni les restrictions du Code à ces recours. Ainsi n'ont pas été reproduits les articles 1510 à 1521 du Code civil. En effet, les articles 1510 et 1511 C.C. créent des recours spéciaux; l'article 1512 C.C. limite ces recours en cas de connaissance du défaut de titre par l'acheteur (41); les articles 1513 à 1518 C.C. traitent de la quotité des dommages dus à l'acheteur selon les circonstances et n'ajoutent rien d'utile aux dispositions des articles 417 et 1065 C.C. L'article 1519 C.C., assez curieusement, permet un recours immédiat dans le cas de servitudes ni apparentes ni déclarées: l'article devient donc maintenant inutile puisqu'on généralise cette règle dans tous les cas d'inexécution, sous la réserve, qui existe déjà à l'article 1519 C.C., qu'une partie ne peut demander la résolution de la vente si l'inexécution des obligations de l'autre partie ne lui cause pas un préjudice grave. Les articles 1520 et 1521 C.C. relèvent plutôt de la procédure et de la pratique: un acheteur prudent, menacé d'éviction, appellera sans doute en garantie son vendeur et ne délaissera pas sans de fortes raisons; mais le défaut d'appeler en garantie et même le délaissement ne doivent pas avoir pour effet de libérer le vendeur parce que ces choses ne peuvent lui nuire, étant *res inter alios actae*. C'est ce que le Code reconnaît à l'article 1521 C.C. puisqu'il permet à l'acheteur de délaisser, et même d'admettre le droit du tiers qui revendique, tout en conservant son droit de se justifier à l'encontre du vendeur (42). Le défaut d'appeler en garantie ne doit pas avoir plus d'effet que le délaissement ou l'admission des charges. On obtiendra ces résultats en s'en rapportant au droit commun: on recommande donc l'abrogation de ces deux articles.

En matière de vente immobilière, les articles 1536 et suivants, traitant du pacte comissoire, ne permettent au vendeur de demander la résolution de la vente faute de paiement du prix que s'il y a eu stipulation à cet effet (43).

L'on n'a pas retenu ces dispositions pour les raisons suivantes:

1. il semble peu logique d'accorder la résolution « dans tous les cas qui le permettent » (article 1065 C.C.), et de la refuser ou du moins d'exiger qu'on la stipule quand il s'agit de la plus grave inexécution de l'acheteur, son défaut de payer le prix, obligeant le vendeur à faire vendre l'immeuble par autorité de justice;
2. à toutes fins pratiques, la stipulation se retrouve dans tous les contrats notariés de vente d'immeubles. Il n'y a donc pas d'intérêt à conserver la prohibition qui n'a d'effet que dans les ventes sous seing privé, le plus souvent de peu d'importance;
3. enfin, le Livre *Des obligations* contient des règles nouvelles sur la résolution du contrat, tant en matière mobilière qu'immobilière (44).

En ce qui concerne les vices cachés, le rapport reproduit en substance les dispositions des articles 1522, 1523 et 1524 du Code civil, en leur donnant plus d'extension. En effet, la suppression de l'article 1527 C.C. ramène à la règle générale de l'article 1065 C.C.

Les dispositions du Code relatives à la promesse de vente ont donné lieu à de multiples difficultés (45). Il est proposé d'abroger les dispositions de l'article 1478 C.C. à l'effet que la promesse de vente accompagnée de tradition équivaut à vente. Il incombera aux tribunaux, d'après les règles générales d'interprétation, de déterminer si une convention quelconque, accompagnée ou non de tradition, équivaut en réalité à une vente, c'est-à-dire s'il résulte de cette convention que les parties ont convenu de transférer et d'acquérir la propriété à une date donnée.

Il a paru que le Code civil attachait plus d'importance qu'il ne faut à la vente de la chose d'autrui, tant au chapitre de la vente qu'à celui de la prescription (a. 2268 C.C.). Il arrivera bien peu souvent qu'un marchand ou trafiquant vende la chose d'autrui et l'on ne croit pas devoir conserver la faveur que le Code accorde à l'acheteur, au détriment du vrai propriétaire, en obligeant ce dernier au remboursement du prix lors de la revendication. Le Projet rompt avec la tradition jurisprudentielle (46). Le recours de l'acheteur contre le vendeur et, le cas échéant, contre l'acquéreur de mauvaise foi doit suffire.

N'est donc pas retenu l'article 1488 du Code civil qui valide, en matière commerciale, la vente de la chose d'autrui, ni l'article 1489 C.C. qui traite de la vente d'une chose perdue ou volée. La vente de la chose d'autrui serait annulable à la demande de l'acheteur, pourvu que le vendeur ne soit pas devenu propriétaire de la chose avant l'institution de l'action. Sans jamais offrir de rembourser le prix, le vrai propriétaire pourra toujours revendiquer la chose, sauf si elle a été vendue sous autorité

de justice comme le décrète déjà l'article 1490 C.C. dans le cas de chose perdue ou volée.

La théorie des risques obéirait dorénavant aux règles générales des obligations ou des biens.

Il convient de résumer ici les différences entre le Code civil et plusieurs dispositions nouvelles du Projet relatives à la vente d'immeubles:

1. la vente oblige les parties à en passer acte authentique en minute, requis par les règles de la publication des droits (a. 390 et 391);
2. le vendeur répond de tout empiètement exercé par lui-même ou par un tiers, à moins qu'il ne l'ait déclaré (a. 393);
3. le vendeur répond de toute violation de la loi ou des règlements dans la construction ou l'utilisation de l'immeuble au moment de la vente, à moins qu'il ne l'ait déclarée (a. 394);
4. le vendeur doit fournir titres et certificat de recherches (a. 395);
5. le vendeur doit faire radier les droits enregistrés qui sont de nature à amoindrir le droit transmis à l'acheteur (a. 396).

La section II contient cinq sous-sections qui règlent des questions particulières à certaines ventes.

La vente aux enchères fait l'objet d'une première sous-section. Sont ici groupés le chapitre VIII relatif à la vente aux enchères et le chapitre XI concernant les ventes forcées et les cessions ressemblant à la vente du Code civil. En s'inspirant des dispositions du Code civil de la Louisiane, le Projet a tenté de clarifier la responsabilité de l'encanteur.

La vente en bloc, réglementée dans la sous-section 2, a été revue dans l'optique des législations les plus récentes (47).

Dans la sous-section 3 consacrée aux ventes de créances, le Projet contient une législation plus favorable au cédé que celle du Code civil qui favorise davantage le cessionnaire.

Les ventes de droits successoraux et litigieux, prévues aux sous-sections 4 et 5, ne subissent aucune modification de fond. Le retrait successoral qui se trouve actuellement au Livre *Des successions* est cependant rapatrié dans la vente de droits successoraux.



## La donation

Le Projet simplifie les dispositions du Code civil consacrées aux donations. Il comprend deux sections: l'une consacrée aux donations entre vifs ordinaires, l'autre aux donations par contrat de mariage.

La donation entre vifs, réglementée au titre *Des contrats nommés* plutôt qu'au titre des libéralités entre vifs et testamentaires, fait l'objet d'une nouvelle définition, fondée sur le consensualisme du contrat, qui permet d'éliminer, comme le font certaines législations étrangères (48), le formalisme actuel.

La définition proposée entraîne plusieurs conséquences. Tout d'abord, la donation entre vifs, considérée comme un contrat, obéit, sauf dispositions contraires, aux règles générales des obligations. Le caractère solennel de la donation disparaît également, ainsi que le formalisme inspiré d'une tradition défavorable aux libéralités. Les dispositions relatives à l'acceptation, de même que les formalités nécessaires pour rendre le contrat de donation parfait, tels l'acte notarié et l'enregistrement, seraient donc supprimées en ce qui concerne les donations mobilières. L'exception du don manuel perdrait par conséquent sa raison d'être (49).

Des formes particulières pourraient néanmoins demeurer nécessaires pour le transfert de la propriété de certains biens, notamment les actions nominatives de compagnies et les obligations émises par des corporations. Il ne s'agirait pas d'une exception à la règle générale puisque ce formalisme serait requis en raison de la nature du bien et qu'il s'appliquerait à toute forme de transfert et non aux seules donations. L'acte authentique serait cependant conservé pour les donations d'immeubles, contrairement à la règle relative à la vente d'immeubles (50). La publicité des donations d'immeubles serait également assurée par l'enregistrement (51). Les articles 776, 787, 788 et 790 à 794 du Code civil deviendraient donc inutiles.

Les dispositions concernant le moment où s'apprécie la capacité de donner et la capacité de recevoir, (a. 771, 1<sup>er</sup> alinéa C.C.) seraient également supprimées puisque, selon les règles générales des obligations, toutes deux s'apprécient au moment du contrat (52).

Finalement, plusieurs dispositions inspirées de la méfiance des codificateurs envers les donations ont été supprimées. Il en est ainsi des présomptions d'interposition de personnes (a. 774 C.C.). L'abolition, par la *Loi concernant les régimes matrimoniaux* (53), de la prohibition de donner entre époux leur a enlevé une grande partie de leur raison d'être.

On tente de clarifier certaines obligations des parties au contrat de donation comme celles de livrer, de prendre livraison ou de payer les frais d'acte qui sont absentes du Code civil.

La réforme la plus importante dans ce domaine consiste dans une plus grande précision de l'obligation de garantie de l'article 796 alinéa 2 du Code civil. On tient compte de la pratique courante suivant laquelle le donateur d'un immeuble n'en purge pas l'hypothèque ni la servitude et celui d'un meuble usagé n'est pas davantage tenu à en réparer tous les défauts (a. 460 et suivants).

Néanmoins, la garantie existerait, comme en droit actuel, dans le cas où le donataire est évincé après avoir exécuté une charge qui grevait la chose donnée lorsque la cause de l'éviction est un vice du droit de propriété connu du donateur et qui n'a pas été assumé par le donataire, si la charge est plus considérable que le bénéfice que ce dernier en retire (a. 462).

Les règles ordinaires des obligations s'appliquent en matière de conditions. Toutefois, on propose de considérer la condition impossible ou illicite comme non écrite, ainsi qu'il est de règle dans les testaments, plutôt que de prévoir la nullité de la donation assortie d'une telle condition.

Les dispositions des articles 797 et suivants du Code civil fixant l'étendue de l'obligation du donataire pour les dettes du donateur, lorsque la donation est universelle ou à titre universel, sont reprises en substance aux articles 469 et suivants.

Finalement, on suggère de supprimer l'action en révocation d'une donation pour cause d'ingratitude (a. 811 à 815 C.C.). Même si cette décision n'a pas rallié tous les suffrages, il a néanmoins semblé que la possibilité de révoquer une donation ne correspond pas au caractère consensuel et définitif du contrat. Elle est d'ailleurs assez rare en pratique et la jurisprudence montre que les motifs invoqués par les demandeurs ont plus souvent le caractère de chicanes familiales que la gravité requise par l'article 813 C.C. (54).

La section consacrée aux donations par contrat de mariage soumet celles qui y sont faites entre vifs aux règles ordinaires des donations et celles qui y sont faites à cause de mort à celles des testaments.

Les donations par contrat de mariage ne seraient donc plus soumises, en tant que donations, à l'enregistrement et la définition de l'article 807 C.C. perdrait sa raison d'être, ce qui éviterait les difficultés auxquelles elle a donné lieu jusqu'à présent (55). Les règles générales de la publication des droits immobiliers continueront néanmoins à s'appliquer comme

dans le cas de tout autre transfert de droits immobiliers. La publicité du contrat de mariage est également assurée par l'enregistrement d'un avis au registre central des régimes matrimoniaux (a. 1266b C.C.).

Les règles particulières en matière de donation par contrat de mariage tendent à simplifier considérablement les dispositions actuelles, répondant en cela aux vœux exprimés par plusieurs praticiens. Elles ne sont permises que de la part des futurs époux ou des époux en cas de modification des conventions matrimoniales après le mariage. On a voulu éviter que les donations faites par d'autres personnes ne viennent éventuellement compliquer un changement de régime matrimonial. De même, seuls les époux et leurs enfants peuvent être donataires. Il s'agit des enfants au premier degré seulement; les dispositions du Livre *Des personnes* (a. 30) écartent la règle actuelle selon laquelle le terme «enfants» comprend les petits-enfants.

Il y a, en outre, le renversement du principe de l'irrévocabilité de la donation à cause de mort ou de l'institution contractuelle. Celles-ci seraient présumées révocables lorsqu'elles sont faites à titre particulier, sauf stipulation contraire (a. 488). Elles seraient toujours réputées révocables, nonobstant stipulation contraire, lorsqu'elles sont universelles ou à titre universel parce qu'elles participent alors à la nature du testament (a. 487). Cette réforme tient compte d'une réalité sociale nouvelle qui se traduit par une moins grande stabilité des mariages. Le risque éventuel du divorce rend la surprotection des conjoints peu souhaitable puisqu'elle risquerait d'entraîner l'absence de donation dans les contrats de mariage. Une constatation analogue a été faite en ce qui concerne l'application de la *Loi de l'assurance des maris et des parents en matière d'assurance sur la vie* (56). On a observé, dans les milieux d'assurance, que les québécois refusent systématiquement de désigner leur épouse comme bénéficiaire de la police d'assurance en raison même des restrictions que l'irrévocabilité impose à l'assuré alors que, dans d'autres provinces où une telle condition n'existe pas, la tendance est inverse.

## **Le louage de choses**

Nombre de facteurs socio-économiques ont contribué au phénomène d'universalité que devait, au vingtième siècle, connaître le louage de choses; autrefois cantonné essentiellement dans le secteur immobilier, il se greffe de nos jours à l'ensemble des biens à un point tel que les dispositions du Code civil, par leur formulation particulière datant de plus d'un siècle, ne reflètent plus qu'un aspect restreint, quoique capital, du contrat de louage.

Les recommandations de l'Office ont déjà inspiré le Législateur lorsqu'il modifiait profondément le Code civil en 1973 en y remplaçant les textes des articles 1600 et suivants (L.Q. 1973, c. 74). Ces nouveaux articles sont déjà familiers aux juristes et aux intéressés, surtout qu'ils constituaient le prolongement des lois particulières antérieures organisant la Régie des Loyers et la protection du locataire.

Il faut, toutefois, noter que ces articles nouveaux du Code civil s'inséraient alors dans un ensemble qui diffère maintenant des règles générales dont le Projet recommande l'adoption en matière d'obligations et de contrat. Des réaménagements ont donc été requis pour assurer cette coordination. Ces modifications sont toutefois mineures et elles sont fondées sur les dispositions nouvelles du Projet concernant les obligations contractuelles. A titre d'exemple, citons la résiliation de plein droit après avis lors d'une inexécution fautive (a. 282 et suivants). Ceci a amené la suppression de textes plus restrictifs qu'on rencontrait dans le Code et qui tendaient à limiter le droit des parties à une résiliation judiciaire (a. 1610 al. 2 C.C.). Cette coordination ne requérait ici que l'abrogation de quelques articles du louage pour atteindre le résultat général du nouveau régime des obligations contractuelles.

Semblablement, le privilège du locateur des articles 1637 C.C. et suivants est mué en une garantie qui obéit aux règles nouvelles du Projet en matière de sûretés.

## **L'affrètement**

Le Code civil contient des dispositions relatives à l'affrètement, en particulier les articles 2407 à 2460, au Livre quatrième consacré aux matières commerciales.

Il a paru que le caractère de ce contrat exigeait qu'on le place parmi les autres types de louage de choses, d'où le régime juridique prévu pour lui dans les contrats nommés.

Les dispositions de ce chapitre sont en général de droit supplétif et ne s'appliqueraient qu'en l'absence de dispositions expresses du contrat. Dans ce domaine d'ailleurs, il est d'usage d'utiliser le contrat type dont le contenu varie selon la nature de l'opération envisagée par les parties.

Certaines législations nationales renferment des dispositions relatives à l'affrètement (57). Ces dispositions ne s'appliquent qu'en l'absence d'un contrat reflétant la convention des parties. Si l'on se réfère à la pratique courante dans ce domaine, les parties à un contrat d'affrètement

adoptent généralement le contrat type (Affrètement au voyage: GENCON; Affrètement à temps: NYPE et BALTIME) qui énumère d'une façon détaillée les droits et obligations des parties avec, toutefois, la possibilité d'apporter des adjonctions ou modifications au contrat et qui tiennent également compte des coutumes et usages en vigueur dans ce domaine.

Bien que, lors d'un contrat d'affrètement, le fréteur s'engage moyennant rémunération à mettre tout ou partie d'un ou plusieurs navires à la disposition de l'affréteur, il ne faut pas pour autant penser que l'affrètement a une parenté étroite avec le louage, sauf toutefois et jusqu'à un certain point l'affrètement coque-nue. L'affrètement est un contrat particulier qui constitue en soi une figure juridique propre au droit maritime en raison des droits et obligations qui incombent à chacune des parties et des risques inhérents à la navigation maritime.

Conscient de ce particularisme, on a estimé qu'il convenait d'examiner les notions fondamentales inhérentes à ce genre de contrat sans pour autant ignorer les aspects connexes des situations envisagées, à savoir les questions relatives à l'affrètement maritime, en particulier celles qui concernent l'avarie commune, de même que l'autorité et les pouvoirs du capitaine.

Il est apparu opportun, afin d'assurer une certaine cohésion dans les textes présentés, de consacrer dans le titre relatif à l'affrètement une section (section I), intitulée: Dispositions générales, qui recouvre certaines institutions maritimes non-contractuelles, mais connexes à l'affrètement et formant avec lui un tout indissociable; en conséquence, les articles 574 à 577 traitent de la définition du navire, du capitaine et de l'avarie commune. La deuxième section est consacrée au contrat d'affrètement proprement dit et régit, pour chaque catégorie d'affrètement (affrètement coque-nue, affrètement à temps, affrètement au voyage), les rapports existant entre le fréteur et l'affréteur.

Afin de refléter le plus fidèlement possible la nature des usages maritimes en vigueur, ainsi que les relations existantes entre les parties qui suivent en général l'esprit du contrat type, l'on s'est fortement inspiré de la pratique courante qui se trouve consignée tant dans la loi française que dans les règles et usages incorporés dans le contrat type.

L'on recommande, en conséquence, l'abolition des articles 2355 à 2467, 2594 à 2612, à l'exception des articles 2389, 2391, 2392, 2393, 2401 et 2402 du Code civil.

## Le contrat de transport

Le Code civil a groupé, après le louage de choses, plusieurs contrats sous le titre général de louage d'ouvrage aux articles 1665a C.C. et suivants. Ce groupement est maintenant trop général car ces contrats ont acquis une importance et une originalité bien nouvelles et définies surtout depuis l'époque d'industrialisation. Chacun d'eux a maintenant une telle importance économique et une telle identité juridique que la loi doit maintenant tenir compte de leur particularisme et édicter une réglementation propre à chacun. Ceci a conduit à traiter séparément de chacun de ces contrats de transport, de travail, d'entreprise et de services dans les articles du Projet.

Si les dispositions actuelles du Code civil en matière de transport accusent un net retard par rapport aux modes contemporains de communication, ce n'est certes pas la faute des commissaires de 1866 qui, à l'époque, ne pouvaient légiférer qu'en fonction de moyens de locomotion réduits tant en quantité qu'en rapidité. Au siècle dernier, le transport était encore, à plusieurs égards, considéré comme une aventure périlleuse où chacun des contractants assumait en tout état de cause une partie des risques encourus. C'est, notamment, pour cette raison que le contrat de transport de personnes n'a pour ainsi dire pas été réglementé. C'est aussi ce phénomène qui explique le laconisme des articles 1672 à 1682d du Code civil qui visent principalement le transport de marchandises.

Or, le transport est devenu un secteur d'activité éminemment important sur le plan économique. Facilitant et accélérant les échanges, il constitue une infrastructure sans laquelle une société moderne ne peut valablement progresser. Parce qu'il est aussi un élément de développement du tourisme, il fait figure de catalyseur dans la société des loisirs en voie d'évolution rapide; le transport est aussi un facteur d'internationalisation des rapports entre Etats et entre individus. A tous ces titres, il mérite l'attention particulière du législateur.

On comprendra aisément, toutefois, que le droit du transport, même s'il s'agit d'une espèce particulière dérivée du contrat d'entreprise, nécessite une réglementation autonome qui s'explique essentiellement par une kyrielle de facteurs particuliers à ce genre d'activités. Il suffit de penser à la diversité des moyens de locomotion mis à la disposition des voyageurs ou des expéditeurs, à la rapidité sans cesse accrue de ces modes de transport et, partant, au contrôle sans cesse réduit que possède le passager sur sa sécurité en cours de voyage. Il suffit aussi de constater la tendance à mettre sur le marché des moyens de transport de grande dimension et de plus en

plus commandés par l'électronique. Il faut aussi prendre en considération la multitude et la variété des marchandises transportées avec toutes les incidences que ces éléments peuvent avoir sur le comportement du transporteur; il convient enfin de tenir compte du développement récent de techniques ou modes de transport comme les «voyages organisés» ou les envois de marchandises par «conteneur».

Ces quelques facteurs suffisent à justifier en quoi le domaine du transport doit connaître un particularisme sur le plan juridique. Il devient donc important d'adapter le droit des contrats à un phénomène qui continuera à connaître de rapides développements.

Dans un autre ordre d'idées, il n'est pas inutile de remarquer que le régime fédéral, par le partage des compétences qu'il impose, limite partiellement le pouvoir législatif du Québec en matière de transports. Il en résulte une superposition et une multitude de lois.

La province contrôle effectivement un secteur considérable et il est d'autant plus nécessaire de mettre sur pied, en matière contractuelle, une législation du transport qui fasse preuve de réalisme. A cette fin, l'on a procédé à l'étude des solutions jurisprudentielles pour en retenir ce qui apparaissait conforme aux besoins modernes du transport. L'examen de certaines législations étrangères a permis de leur emprunter les techniques les plus intéressantes. L'on a par ailleurs travaillé en étroite collaboration avec les représentants d'organismes intéressés par la réforme tant du côté des transporteurs que du côté des usagers et, en outre, consulté de nombreux spécialistes des transports terrestre, aérien et maritime.

Certains soutiennent que le transport aérien, de par sa nature et son particularisme, nécessitait une réglementation spéciale collée sur la réalité juridique internationale.

Après mûre réflexion, il fut décidé de ne pas adopter de dispositions particulières en matière de transport aérien pour les raisons suivantes. Si des dispositions relatives à ce transport déterminé étaient retenues, il conviendrait d'en circonscrire le champ d'application. Concerneraient-elles uniquement les entreprises dont l'intégralité des opérations s'effectuent à l'intérieur des limites territoriales du Québec? En ce cas, des compagnies comme Air Canada, Nordair et Québécoir, dont les vols ne sont pas exclusivement internes au Québec risqueraient de ne pas tomber dans le champ d'application de ces dispositions particulières et resteraient soumis aux règlements fédéraux tant en ce qui concerne les permis que les tarifs et conditions de transport. Le seul fait que le transport s'effectue exclusivement au Québec suffirait-il à rendre applicables les règles québécoises en matière de transport aérien? Voilà un problème qu'il appartient

en tout cas de poser en tenant compte du besoin d'uniformité en ce domaine.

Il a semblé que les dispositions du Projet applicables à tous les modes de transport pouvaient parfaitement coller à la réalité technique, économique et juridique du transport aérien. Toutefois, la Commission des Transports du Québec pourrait, si elle le désire, adopter des règlements particuliers relatifs au transport aérien provincial, en ce qui concerne les permis d'opération, les tarifs, conditions de transport et limitations de responsabilité.

On notera que l'on considère toute relation de transport comme un contrat (a. 605), même le transport bénévole (a. 606). Cet accord entre le droit et l'économie du transport s'imposait depuis longtemps. Le transporteur à titre onéreux est, pour sa part, soumis à un régime de responsabilité présumée ou parfois objective tant dans le transport de personnes (a. 614) que dans le transport de choses (a. 631). La responsabilité du transporteur bénévole n'est engagée que sur preuve d'un manquement à son obligation de diligence (a. 607); toutefois, en cas de décès ou d'atteinte à l'intégrité corporelle du passager, la responsabilité du transporteur bénévole est présumée (a. 607) tout comme en matière de transport à titre onéreux (a. 614). En ce qui concerne le transport de choses, le transporteur à titre gratuit n'est responsable que sur preuve d'un manquement à son obligation de diligence.

La Convention de Bruxelles du 25 août 1924 pour l'unification de certaines règles en matière de connaissance régit à l'échelon international les relations contractuelles entre les chargeurs et les transporteurs maritimes de marchandises. En raison du particularisme du transport maritime, tenant à la fois au milieu dans lequel il se déroule, à l'objet du transport et au moyen de locomotion utilisé, le texte international a été élaboré en tenant compte, d'une part, de la technique des transports maritimes et, d'autre part, de l'équilibre à respecter entre les intérêts des chargeurs et des transporteurs.

La Convention de Bruxelles a été ratifiée par de nombreux Etats et elle a servi de modèle aux législations internes. Cette absorption du droit international par le droit interne, phénomène de physique juridique, est manifeste tant dans les pays européens (Italie, France, Belgique, Grande-Bretagne, Pays scandinaves) que sur le continent nord-américain. Par souci d'uniformité et dans le but d'éviter des conflits de lois insolubles, le Canada (58) a adopté, dans sa législation interne, les dispositions de la Convention de Bruxelles, si bien que le parallélisme est total entre les règles applicables en trafic interne et international.



L'uniformité des lois permet l'adoption de formules-types de contrats de transport valables, quels que soient la qualité du transporteur, la nationalité du navire, le point de départ et de destination du transport.

Dans l'état actuel de la législation canadienne en matière de transport maritime, les dispositions de la loi fédérale reproduisant *verbatim* les règles de la Convention de Bruxelles de 1924 s'appliquent aux transports effectués par navires transportant des marchandises d'un port du Canada à tout autre port, soit à l'intérieur, soit en dehors du Canada (clause Paramount). C'est généraliser à tout transport par eau les règles du transport spécifiquement maritime. Toutefois, ces dispositions ne s'appliquent que lorsqu'un connaissement est émis.

L'Office, oeuvrant sur les problèmes relatifs aux transports effectués au Québec, après avoir entendu les témoignages de ceux qui s'intéressent professionnellement aux transports par eau (assureurs, représentants des chargeurs et des armateurs), en est arrivé à la conclusion que la législation québécoise, dans ce domaine particulier du droit, devrait se rapprocher des lois prévalant dans la plupart des pays et, en définitive, être calquée sur la législation internationale maritime en vigueur - c'est-à-dire la Convention de Bruxelles de 1924 - en la généralisant à tout transport par eau.

Les dispositions retenues ont l'avantage de répondre aux exigences économiques du transport et de satisfaire tant les usagers du transport que les transporteurs et les assureurs.

En ce qui concerne le champ d'application des règles retenues, il faut préciser que celles-ci s'appliqueraient exclusivement au transport par eau effectué dans les limites territoriales du Québec. Lorsqu'un connaissement est émis, il doit être conforme aux règles établies, mais ces dernières trouveraient également leur application en l'absence d'émission de connaissement. Toutefois, il serait loisible aux parties de passer un contrat par lequel elles règlent à l'avance leurs obligations et responsabilité, pourvu qu'aucun connaissement ne soit émis et que les termes de l'accord intervenu ne soient pas contraires à l'ordre public.

L'avantage des règles proposées réside principalement dans l'interprétation uniforme qu'elles recevraient. Il ne suffit pas d'établir des normes uniformes pour arriver à une véritable unification du droit; il faut en outre veiller à l'uniformité de leur interprétation sous peine de voir se créer progressivement une nouvelle divergence au lieu de l'uniformité du droit qui était envisagée. Or, les risques de divergences ou de distorsions dans l'interprétation de ces dispositions sont moindres, étant donné que ces dernières sont familières aux juges québécois qui ont déjà eu maintes fois l'occasion de les interpréter.

L'harmonie dans l'interprétation aurait pu être éventuellement brisée si l'on avait décidé d'employer une terminologie différente de celle de la Convention de Bruxelles qui a servi de modèle au texte proposé; aussi, ne faut-il pas être surpris de constater que, sauf pour quelques expressions, les règles proposées sont identiques, quant à la forme, à celles de la législation internationale. D'ailleurs, certains législateurs, dont la France, en 1936 (59), ont voulu conserver un particularisme en ce domaine et ont parfois tenté un exercice de style pour rendre ces textes plus élégants dans la langue nationale. Il en est résulté des divergences d'interprétation telles que l'uniformité requise à l'échelle internationale était rompue. Devant l'intérêt impératif des justiciables, la France elle-même en 1966 (60), a abrogé sa loi pour la remplacer par un texte qui s'inspire plus directement de la Convention de Bruxelles de 1924.

Ces dispositions ont ainsi le mérite de s'inscrire, d'une part, dans les grands mouvements d'unification et de coordination du droit et de faciliter, d'autre part, la tâche de ceux qui ont pour mission de les interpréter.

Il convient, toutefois, de mentionner que l'ordre des articles ne suit pas toujours l'ordre de distribution et de présentation que l'on trouve dans la Convention de Bruxelles ou dans la loi canadienne.

## **Le contrat de travail**

La section du Code civil gouvernant le louage d'ouvrage ou de services (a. 1667 et suivants C.C.), malgré la généralité des règles qu'elle consacre, a perdu toute emprise sur nombre de phénomènes socio-économiques du monde actuel. Cette réglementation laconique élaborée en 1866 a dû assister au développement parallèle d'une législation ouvrière, répondant à des besoins sans cesse renouvelés et modifiés. L'apparition des conventions collectives a su freiner le risque constant de déséquilibre contractuel dans un secteur où le postulat de l'égalité juridique ne signifie aucunement égalité de force.

On a tenu compte de cette réalité juridique élaborée en marge du droit commun. Il convenait donc de repenser le chapitre du travail dans une perspective moderne. Il a été jugé opportun d'énoncer des principes qui justifient ce phénomène parallèle au point tel que la législation ouvrière et ses incidences seraient désormais le prolongement naturel du droit commun. Dans cette optique, l'article 669 met en relief le caractère principalement complémentaire des décrets, ordonnances et conventions collectives, conformément à l'article 71 (a. 1024 C.C.).

Dans l'ensemble, le Projet reste fidèle aux principes traditionnels; les

dispositions s'ajustent sur la réalité contemporaine des relations de travail; plusieurs règles jurisprudentielles y ont été insérées; quelques innovations se sont toutefois imposées en raison de facteurs récents et légitimes.

On notera, par ailleurs, l'autonomie du chapitre du contrat de travail qui est désormais détaché de la trilogie civiliste chapeautée par le titre générique de «louage d'ouvrage». Le contrat est maintenant envisagé comme une opération juridique distincte du louage de choses, l'analogie élaborée au siècle dernier ne correspondant en aucune façon à la conception moderne du travail; sous cet aspect, le Projet revalorise les rapports de travail en droit commun.

Certaines dispositions sont de droit nouveau: une présomption de non-gratuité dans les relations de travail a paru nécessaire (a. 668), pour la sécurité de la main-d'oeuvre féminine, on a envisagé les cas de grossesse et d'accouchement (a. 672); il a fallu repenser de façon réaliste les effets de la tacite reconduction (a. 673), de même que le mécanisme délicat des délais-congés dans les contrats à durée indéterminée (a. 675). Le Projet réglemente aussi le certificat de travail (a. 676). Les articles 681 et 682 établissent les conditions de validité des clauses de non-concurrence et mettent à la charge de l'employeur le fardeau d'en prouver la validité.

Les articles 1697a et suivants C.C., qui consacrent une forme de saisie-arrêt devraient être reportés au Code de procédure civile. La sorte de serment décisive de l'article 1669 C.C. n'a pas paru devoir être conservée. Par ailleurs, l'article de référence 1671 C.C. est abrogé.

## **Le contrat d'entreprise**

Les rédacteurs du Code civil ne pouvaient certes pas prévoir en 1866 la faveur dont jouirait le contrat d'entreprise lorsqu'ils ont proposé les articles 1683 à 1697 C.C. En effet, les progrès de la technique et la spécialisation des tâches ont fait naître de nombreuses nouvelles professions. La construction à des fins commerciales et industrielles a connu un grand essor. Par ailleurs, le contrat d'entreprise ne se limite nullement à la construction d'immeubles. Il serait vain d'énumérer les multiples contrats dont l'objet est d'effectuer un ouvrage déterminé et dont le principal attribut consiste dans l'autonomie de l'entrepreneur dans le choix des méthodes d'exécution et de la main-d'oeuvre employée.

Le Code civil, limité à la construction ou fabrication par «devis et marché», étant devenu incomplet, on devait l'adapter aux réalités actuelles.

A cette fin, les associations ou organismes intéressés ont été consultés à plusieurs reprises et leur collaboration s'est avérée des plus précieuses.

Le contrat d'entreprise devient donc une convention autonome dégagée de la trilogie de l'article 1666 du Code civil. En effet, les contrats de travail, de services et de transport font aussi l'objet d'une réglementation spécifique (61).

On notera aussi que plusieurs des dispositions proposées s'appliquent aux ouvrages mobiliers ou immobiliers.

## **Le contrat de services**

Le contrat d'entreprise soulevait la difficulté suivante: tel que conçu et défini par la tradition et le vocabulaire juridiques, il recouvrait de nombreuses catégories de conventions dont l'intensité des obligations qu'elles engendraient variait de l'une à l'autre. On a ainsi remarqué que plusieurs de ces contrats donnaient lieu à une obligation de résultat, alors que d'autres entraînaient simplement une obligation générale de prudence et de diligence.

Cette différence emportant, en fait et en droit, trop de conséquences distinctes, on a cru opportun de redéfinir le contrat d'entreprise en le limitant aux conventions caractérisées par l'élément absence de subordination entre les parties et par l'objet qui consiste à atteindre un résultat précis. Dès lors, toutes les conventions comportant la même autonomie juridique et dont l'objet consiste pour celui qui offre ses services (prestataire de services) à exécuter des obligations de moyens, seraient désormais qualifiées de contrats de services.

Ce réaménagement de la classification des contrats dans cette partie du Projet aurait pour effet de supprimer ou, tout au moins, d'atténuer la confusion résultant de la division traditionnelle. Il a pour avantage de réduire au minimum les problèmes de qualification du contrat et, partant, d'application des règles d'interprétation. Il clarifie ensuite la situation juridique de conventions situées jusqu'ici dans une zone difficile à délimiter.

## **Le mandat**

S'il est vrai que la confiance participe encore de la nature du mandat, force nous est de reconnaître qu'aujourd'hui s'y ajoute l'intérêt. C'est là que se situe maintenant le mandat qui ainsi devient un contrat à titre onéreux. Tel est le mandat que l'on retient en accentuant son rôle de

représentation dans l'accomplissement de seuls actes juridiques (a. 707). Il a également été jugé utile de consacrer la validité de la déclaration de command (a. 726).

Le mandat se veut un contrat rapide et commode; il convenait donc de maintenir la simplicité des formes. Pourtant, il est certains contrats dont on conçoit mal qu'ils puissent être conclus par des représentants dont le mandat n'est pas solennellement reconnu: par exemple, les contrats de mariage, de donation et d'hypothèque immobilière (a. 709).

Il fallait encore apporter des solutions aux problèmes tant discutés du double mandat. Il est apparu que le principe du double mandat ne devait pas être condamné lorsque chacun des mandants en avait connaissance. Pour le reste, la solution des problèmes que pose un tel conflit d'intérêts est laissée au juge qui scrutera la conduite du mandataire (a. 712).

Quant au mandat clandestin, deux thèses s'affrontaient: la thèse française, adoptée par la jurisprudence québécoise contemporaine, selon laquelle le mandant clandestin ne peut pas poursuivre les parties avec lesquelles son mandataire a contracté, à moins d'avoir été subrogé aux droits de son mandataire ou de les avoir acquis; la thèse anglaise, selon laquelle le mandant clandestin a un recours contre les tiers, sauf si le tiers a contracté *intuitu personae*. Après étude, on s'orienta vers la seconde, sans, toutefois, l'adopter pleinement. On a cherché une formulation qui concilie deux objectifs: permettre au mandant d'exercer un recours contre les tiers et, d'autre part, éviter au tiers de souffrir un préjudice résultant de son ignorance d'un mandat (a. 736).

Le caractère désormais onéreux du mandat aurait dû normalement empêcher, semble-t-il, d'envisager la possibilité d'une résiliation unilatérale. Cependant, l'idée de confiance est trop présente dans la nature de ce contrat, pour que l'on puisse songer à supprimer la révocation. On a admis et la possibilité de révocation pour le mandant et celle de renonciation pour le mandataire qu'il s'agisse d'un mandat à titre onéreux ou à titre gratuit.

Ce sont là les points sur lesquels le Projet innove. Quant au reste, aucune modification au droit actuel, sauf quelques changements dans la forme ou le classement des textes actuels.

Afin de ne pas préjuger de situations qui ne relèvent pas nécessairement du mandat, comme celles des avocats, notaires, médecins, architectes, le Projet ne reprend aucune des dispositions contenues dans les articles 1732 et suivants concernant les «avocats, procureurs et notaires» ainsi,

d'ailleurs, que celles contenues dans les articles 1735 et suivants concernant les «courtiers, facteurs et autres agents de commerce». La réglementation nouvelle du contrat de mandat s'appliquera à ces personnes toutes les fois qu'elles agiront en tant que mandataires. Pour le surplus, l'activité contractuelle des avocats et notaires sera régie par les règles des contrats de services, d'entreprise ou de travail.

On n'a pas jugé utile de conserver, dans le Projet, une catégorie de mandataire, baptisée «facteur», qui, depuis longtemps déjà, a disparu du monde commercial, même si demeurent certaines compagnies intitulées «facteurs», dont ni les conventions ni les contrats types ne correspondent à la notion juridique de facteur du Code civil. Les commissionnaires ou les consignataires seraient, semble-t-il, ceux dont la situation se rapprocherait le plus de celle des anciens facteurs. Les règles du mandat clandestin devraient suffire. En effet, les articles 731 et 736 couvriront les situations susceptibles de se présenter; en vertu de l'article 736, le mandant a un recours contre le tiers contractant même si ce dernier ignore la qualité de celui avec lequel il contracte, mais des moyens de défense efficaces sont accordés à ce tiers contractant. D'autre part, d'après l'article 731, le tiers contractant a un recours contre le mandant pour les actes faits par le mandataire, sauf «si par la convention ou les usages du commerce le mandataire est seul tenu». Cette réserve devrait inciter «commettants» et «commissionnaires» à dévoiler aux tiers leurs qualités respectives avant même la conclusion de tout contrat. Quant au courtier, il n'a guère besoin de réglementation spéciale, les règles du double mandat serviraient à régler la plupart des problèmes que cette profession suscite.

## La société

Le contrat de société a perdu l'importance qu'il possédait au temps de la codification, en raison surtout du fait que la constitution en corporation sous l'empire de la *Loi des compagnies* (62) offre plus d'avantages, dont la limitation de la responsabilité des actionnaires. La société demeure quand même un contrat fréquemment utilisé au Québec comme ailleurs.

L'on est, toutefois, d'avis qu'il y a lieu de modifier le régime légal des sociétés afin d'en accroître l'utilité tout en conservant la protection due aux tiers. Voici les principaux changements:

1. l'article 1830 C.C. édicte qu'il est de l'essence de la société qu'elle soit pour le bénéfice commun des associés; la doctrine (63) donne au mot «bénéfice» le sens de gain ou profit. Il semble que notre droit, sur ce

point, soit identique au Common Law. «*Partnership is the relation which subsists between persons carrying on a business in common with a view of profit. Business includes profession*» (64). Il y a lieu d'élargir le concept traditionnel de la société, c'est-à-dire d'appliquer les règles de la société à tout groupement formé en vue d'un avantage commun même si cet avantage n'est pas pécuniaire et ne procure pas nécessairement un gain ou un profit à ses membres.

2. On établit clairement que la société possède tous les attributs de la personnalité juridique. Les auteurs (65) enseignent bien que la société actuelle possède effectivement la personnalité juridique; cette personnalité est cependant rendue imparfaite en raison de certaines dispositions du Code de procédure civile (66). La personnalité juridique complète emporterait capacité d'agir en justice tant en demande qu'en défense sans qu'il soit nécessaire de mettre en cause les associés personnellement. La personnalité juridique comporterait encore l'existence d'un patrimoine propre à la société, distinct de celui des associés, la cessation de la propriété indivise par les associés des biens de la société et d'autres conséquences qui seront notées ultérieurement. Les tiers peuvent toujours se prévaloir de la personnalité distincte de la société, toutefois la société elle-même et les associés ne le peuvent que sous condition de l'enregistrement de la société conformément à la loi.
3. La révision suggère la suppression de la distinction entre sociétés civiles et sociétés commerciales et l'application à toute société des règles jusqu'ici réservées aux sociétés commerciales, sauf les règles spéciales à la commandite et à l'association dont il sera question plus loin. Il est constant que les sociétés civiles ont pour but le gain ou le profit tout autant que les sociétés commerciales et l'on ne voit pas pourquoi les créanciers d'une société dite civile, par exemple, une société d'avocats, seraient moins protégés que ceux d'une société commerciale. Pourquoi les priver de leur recours solidaire contre les associés et par conséquent leur laisser le risque de la faillite d'un ou de plusieurs de ces associés (67)?

La responsabilité solidaire des associés pour les dettes de la société est retenue, mais elle ne l'est que subsidiairement, après discussion des biens de la société. Ceci n'empêche nullement les créanciers de poursuivre société et associés, dans une même action, avec conclusions appropriées contre chacun.

4. Le Code civil reconnaît des sociétés universelles ou particulières, des

sociétés civiles ou commerciales. Les sociétés commerciales se divisent ensuite en sociétés en nom collectif, anonymes, en commandite et par actions. L'on propose de ne retenir que la société ordinaire et la commandite et d'y ajouter l'association.

La distinction entre sociétés universelles et sociétés particulières a paru inutile de même que les quelques dispositions que le Code contient à leur sujet (68). Le Code lui-même, à l'article 1870 C.C., assimile la «société anonyme» à la société en nom collectif ou ordinaire: il n'y a donc pas lieu de retenir une expression qui n'a d'ailleurs pas dans notre Code le sens qu'on lui donne en France et en d'autres pays (69).

L'on n'a pas cru non plus qu'il convenait, pour l'instant, d'introduire, dans le Code civil même, la «société à responsabilité limitée» qu'on retrouve dans certains Codes étrangers (70).

5. Il y a lieu d'accroître l'utilité de la société en limitant les causes de dissolution automatique aux deux derniers cas de l'article 764, permettant ainsi la continuation de la société nonobstant le départ d'un ou de plusieurs des associés et aussi chaque fois qu'après l'expiration du terme convenu, il y a reconduction tacite ou exprimée. C'est une modification profonde du régime actuel où selon l'article 1892 C.C., la dissolution de plein droit est la règle.

Les intérêts de l'associé sortant et de ses successeurs sont sauvegardés par le mécanisme des articles 768 et suivants sans que le règlement de ces intérêts entraîne nécessairement la fin de la société. Le changement proposé constitue une notable amélioration du droit actuel.

6. Au sujet de la liquidation, l'on n'a pas cru nécessaire de reproduire les dispositions actuelles du Code: il a paru plus simple et plus pratique d'appliquer aux sociétés les règles de la *Loi de la liquidation des compagnies* (71), sauf à modifier cette loi, s'il y a lieu.
7. Le Code contient, au chapitre de la société, de longues dispositions sur l'enregistrement des sociétés et d'autres sujets d'ordre administratif. L'on propose que les dispositions relatives à l'enregistrement soient groupées dans une même loi qui pourrait être la *Loi des déclarations des compagnies et sociétés* (72).
8. L'utilité de la commandite dans le secteur commercial et financier, entre autres, justifie son maintien; on y apporte cependant les modifications suivantes:
  - a) l'apport du commanditaire ne serait plus limité à des «deniers comptants», comme le prévoit l'article 1872 C.C.; il pourrait même consister en services;



b) la responsabilité personnelle subsidiaire du commanditaire qui fait un acte de gestion externe serait limitée à ce qui découle de cet acte, contrairement à l'article 1884 C.C.; néanmoins, si ces actes se répètent, le commanditaire pourrait être tenu de toutes les obligations de la société (73).

c) selon l'amendement apporté en 1925 (74) à l'article 1880 C.C., il serait encore permis d'inclure le nom d'un commanditaire dans la raison sociale de la commandite, sans que cette inclusion entraîne sa responsabilité envers les tiers, à la condition, toutefois, que le statut du commanditaire soit clairement indiqué et que le nom de la société comporte les mots «société en commandite».

9. Les articles 790 à 800 traitent de l'association. Ils sont de droit nouveau. Bien qu'il y ait plusieurs lois sur des associations particulières comme les syndicats et les mutuelles (75), le Code civil ne contient pas encore de dispositions générales sur l'association qui ne constitue pas une société ou une corporation.

Bien qu'association et société soient synonymes, on a cru commode de conserver l'appellation «association» et de continuer à la distinguer de la société proprement dite. On en fait une société particulière, ayant quelque analogie avec la commandite, mais limitée aux groupements sans but lucratif dont les règlements prévoient l'admission de membres autres que les fondateurs ou organisateurs.

On a cru nécessaire de proposer que, entendue dans ce sens, l'association soit réglementée dans le Code civil en raison de son usage courant. Il convient d'empêcher qu'on ne se serve de tels groupements pour accumuler des biens sous un prétexte humanitaire ou autre pour ensuite ne les distribuer qu'à quelques personnes. On notera que:

- a) les membres n'auraient pas droit au partage des biens de l'association en cas de liquidation;
- b) en cas d'insuffisance des biens de l'association, les administrateurs seraient tenus solidairement des dettes alors qu'ils sont en fonction;
- c) les membres ordinaires ne seraient pas tenus aux obligations de l'association au-delà des souscriptions ou cotisations convenues;
- d) tout membre pourrait se retirer à volonté de l'association;
- e) tout membre pourrait en être expulsé par l'assemblée;
- f) en cas de liquidation, le surplus de l'actif devrait être employé aux fins de l'association, sinon il devrait être versé au Curateur public.

Ces associations seraient ultimement soumises à la surveillance du

Ministre des Institutions financières, compagnies et coopératives, qui pourrait en demander la dissolution, pour cause. Ce droit devrait cependant s'exercer par demande adressée aux tribunaux (76).

## Le dépôt

Les commissaires, en 1866, avaient jugé opportun de n'admettre que le dépôt à titre gratuit, puisque, à leur avis, une convention de rémunération adjointe au contrat l'aurait transformé en louage. La multiplication des opérations juridiques impliquant une obligation de garde, soit à titre onéreux, soit à titre bénévole, nécessite une remise en question de certains éléments caractéristiques du dépôt, notamment le concept de gratuité. En effet, l'apparition et la généralisation des contrats d'entreposage, de stationnement, de dépôt de titres dans les institutions bancaires et chez les courtiers en valeurs mobilières, la multiplication des vestiaires, le dépôt de bagages sont autant de facteurs qui ont fait varier les données essentielles de la réglementation du contrat de dépôt.

Plusieurs dispositions réglementant actuellement le dépôt n'ont pas été reproduites parce qu'elles relèvent de la théorie générale du contrat, élaborée au Livre *Des obligations*. Il en est ainsi des articles 1800, 1801 et 1811 du Code civil. D'autres articles ont été supprimés: ainsi, l'article 1795 C.C. qui énonce le caractère essentiellement gratuit du dépôt, les articles 1799 et 1813 C.C. qui établissent une distinction entre le dépôt volontaire et le dépôt nécessaire et l'article 1797 C.C., vu que la notion de délivrance est déjà comprise dans la définition du contrat.

## Le séquestre

Ce contrat devient un contrat distinct du dépôt; sa réglementation demeure, toutefois, substantiellement la même.

## Le contrat de prêt

Le monde économique repose en grande partie sur le crédit à la consommation et à la production. C'est pourquoi le contrat de prêt, surtout le prêt à intérêt, joue un rôle important dans l'activité juridique. Le législateur doit donc se soucier de réglementer le contrat de prêt sous tous ses aspects.

Toutefois, le domaine de réglementation du Code civil s'avère, en matière de prêt, relativement restreint. En effet, alors que l'article 92

alinéa 13 de l'*Acte de l'Amérique du nord britannique* (1867) réserve aux provinces juridiction en matière de propriété et de droits civils, l'article 91 alinéa 19 donne au Parlement canadien une compétence exclusive en matière d'intérêt. Le législateur provincial ne peut donc réglementer que d'une manière partielle le prêt d'argent à titre onéreux.

D'autres lois provinciales réglementent aussi le contrat de prêt: la *Loi de la protection du consommateur* (77) et la *Loi des licences* (78) quant au prêteur sur gage font de même dans des domaines particuliers.

Malgré ces limitations, le Projet tente de rajeunir les dispositions du Code civil en les adaptant aux changements économiques et sociaux survenus depuis 1866, tout en faisant référence expresse à la *Loi de la protection du consommateur*.

Certaines règles héritées du droit romain qui ne sont plus en accord avec les besoins actuels ont été supprimées; il en est ainsi de celle suivant laquelle le prêteur doit nécessairement être propriétaire de la chose prêtée et avoir la capacité d'aliéner.

Plusieurs dispositions du Code civil n'ont pas été retenues (e.g. a. 1765 et 1785 C.C.). Dans le but d'accélérer et de simplifier les opérations de prêt, le Projet propose que tout prêt dont le terme n'est pas fixé soit considéré comme un prêt à demande (a. 827).

## **Le cautionnement**

La révision du contrat de cautionnement a posé le problème de la définition du cautionnement. De nos jours, le terme est souvent employé pour désigner le «dépôt d'argent ou de valeurs fait par une personne entre les mains d'une autre en vue de garantir certaines créances éventuelles» (79). Il a donc fallu tout d'abord corriger l'inexactitude du Code en précisant qu'il s'agit bien d'un contrat.

Le changement majeur a été l'abolition des bénéfices de discussion et de division. De nos jours, la grande partie des cautionnements contient toujours des stipulations dans lesquelles les parties renoncent à ces bénéfices. Il a donc paru plus réaliste de suggérer la règle inverse à celle du Code; puisque cette règle ne serait que supplétive, les parties auraient toujours la possibilité d'inclure ces bénéfices par stipulation expresse. Une des conséquences de l'abrogation de ces règles est que la distinction entre la caution légale et judiciaire n'a plus sa raison d'être. La caution judiciaire se distinguait, en effet, de la caution légale en ce qu'elle ne pouvait jouir du bénéfice de discussion (a. 1964 C.C.).

Les trois cautionnements (conventionnel, judiciaire et légal), différents par leur origine, seraient maintenant soumis aux mêmes règles.

Il y aurait abrogation de la disposition qui exige que la solvabilité de la caution s'estime d'après les propriétés foncières qu'elle possède (a. 1939 C.C.); la fortune mobilière, étant aujourd'hui aussi importante que la fortune immobilière, peut constituer une garantie appréciable de solvabilité.

## Le contrat d'assurance

Les dispositions visant les assurances de personnes et de dommages dans le projet de Code ne proposent effectivement que peu de modifications par rapport à la législation actuelle.

Quant à la présentation du texte et au vocabulaire utilisé, il y a eu les adaptations qui s'imposaient pour faire cadrer les dispositions des assurances de personnes et de dommages avec l'économie générale du projet de Code.

Cependant, bien que les dispositions touchant les deux branches d'assurance n'aient été en vigueur que depuis octobre 1976, des commentaires parvenus à l'Office de révision du Code civil ont convaincu l'Office de la nécessité d'apporter certains changements de fond à la législation du 20 octobre 1976.

Les principaux changements de cet ordre sont les suivants:

1. les rentes, viagères ou non, pratiquées par les assureurs continuent d'être assimilées à l'assurance sur la vie mais sont assujetties également aux règles du chapitre *Des rentes*;
2. l'irrévocabilité présumée en faveur des conjoints bénéficiaires en assurance sur la vie a été supprimée;
3. la rédaction des articles touchant le transport d'assurance de dommages a été refaite pour éviter l'interprétation donnée qui pouvait imposer à un assureur un nouvel assuré, sans le consentement de l'assureur;
4. les règles touchant l'évaluation du dommage subi par les objets assurés ont été modifiées afin de valider les clauses d'évaluation particulières contenues dans les contrats, notamment les clauses de valeur à neuf;
5. l'article touchant le droit de l'assureur à la subrogation lors du règlement des indemnités a été modifié pour valider les conventions

de renonciation à la subrogation signées par les assurés avant sinistre;

6. l'article imposant à l'assureur l'obligation de régler les intérêts sur condamnation au-delà du montant de la garantie a été modifié pour limiter cette obligation de l'assureur aux seuls intérêts relatifs au montant de la garantie et non les intérêts sur la partie de la condamnation supérieure au montant de la garantie.

Le 15 novembre 1864, dans leur septième rapport, les commissaires chargés de codifier les lois du Bas-Canada en matières civiles déclaraient qu'il ne pouvait «y avoir de doute que l'usage parmi nous a donné la prépondérance à la doctrine anglaise pour ce qui regarde l'assurance maritime» et que «nos polices sont invariablement dans la forme de celles qui sont en usage en Angleterre» (80).

Ce qui était vrai en 1864 l'est encore et davantage aujourd'hui. Il faut noter qu'en 1906 l'Angleterre codifiait elle-même ses règles en assurance maritime et adoptait le «*Marine Insurance Act, 1906*» (81), ce qui n'a fait qu'accentuer les recours à la loi anglaise comme source de droit.

La Loi anglaise de 1906 est la grande charte en cette matière dans de nombreux pays. Elle a été adoptée, presque mot à mot, dans plusieurs autres provinces du Canada (82). Aux Etats-Unis, bien qu'il n'existe pas de façon générale une codification des règles en assurance maritime, on fait grand objet de la Loi anglaise de 1906 et des décisions des tribunaux britanniques (83).

La France elle-même a procédé, en 1967, à une refonte complète de ses règles relatives à l'assurance maritime (84) et les problèmes qui se sont posés aux concepteurs français de la nouvelle législation ont été les mêmes que ceux auxquels a fait face l'Office.

Les dispositions du Code civil tirent leurs sources de l'*Ordonnance sur la marine* de 1681 et convenaient parfaitement à la navigation à voile à l'époque. La réalité du commerce maritime moderne a suscité la création de contrats d'assurance maritime ayant l'apparence de mini traités où toutes les situations possibles sont prévues, du moins pour ce qui est des contrats en langue anglaise.

La réforme française a donné une loi relativement succincte où l'on retrouve énoncés les grands principes directeurs des assurances maritimes, dont quelques-uns seulement sont d'ordre public, et qui consacre le caractère supplétif de la majorité des dispositions. Les règles de fond proposées par la législation française des assurances maritimes de 1967

sont, dans une très grande mesure, au même effet que les règles de la Loi anglaise de 1906 et que celles que propose le Projet.

Le rouage essentiel de l'assurance portant sur des objets est la répartition géographique des risques et cette donnée est encore plus importante lorsque les risques, pris individuellement, mettent en jeu des sommes élevées. C'est particulièrement le cas de l'assurance maritime et le caractère international de cette forme d'assurance n'est donc pas surprenant. Par la prise en charge de risques dans diverses parties du monde et par des conventions de réassurance avec les assureurs étrangers, l'assurance maritime est internationale et, de ce fait, d'une grande uniformité dans tous les pays, même ceux qui ne sont pas d'inspiration anglo-saxonne. Les règles de fond en assurance maritime et, dans une grande mesure, le vocabulaire des contrats sont les mêmes presque partout dans le monde.

Il convient d'attirer l'attention sur deux caractéristiques de l'assurance maritime.

Tout d'abord, le droit de l'assurance maritime est essentiellement fixé dans les polices dont la phraséologie est archaïque, mais dont le sens a été maintes fois précisé par la jurisprudence au cours des siècles (85).

En second lieu, les assurances maritimes diffèrent des assurances terrestres en ce qu'elles ne tendent pas à protéger les mêmes parties. Sur ce point, nous ne pouvons que faire nôtres les commentaires de Me Pierre Lureau qui, dans son article «La Nouvelle législation des assurances maritimes» (86), déclare que les règles des assurances terrestres sont essentiellement des règles de protection de l'assuré vis-à-vis de l'assureur, rendue nécessaire dans la majorité des cas par le déséquilibre des forces économiques en présence: celle des sociétés d'assurance vis-à-vis de la multitude des usagers et par l'incompétence de beaucoup de ces derniers. La situation est en maritime inversée: généralement ceux qui en usent sont des commerçants avertis et la concentration actuelle des entreprises maritimes, qu'il s'agisse des flottes ou des sociétés exportatrices ou importatrices, leur confère une force telle que l'équilibre est réalisé, quand la balance ne penche pas en faveur des assurés au détriment des assureurs».

On trouve confirmation de cet état de chose dans le fait qu'à peine cinq des cent soixante-cinq articles de ce Projet sont déclarés d'ordre public, alors que plus de cent dix des quelque cent trente-cinq articles régissant les assurances terrestres seraient d'ordre public, à un degré ou à un autre (87).

La toile de fond du droit d'assurance maritime québécois est donc un droit essentiellement contractuel, où les contrats d'inspiration anglaise et

la loi anglaise de 1906 sur l'assurance maritime y jouent un rôle prépondérant.

De fait, seules quelques-unes des règles du Code civil ont dû être modifiées; il a fallu par ailleurs ajouter de nombreux articles reflétant des clauses figurant dans la plupart des contrats d'assurance maritime. Le Code civil compte soixante-dix articles sur l'assurance maritime; l'Office en propose cent soixante-cinq. Cependant, seules sept dispositions sont modifiées au fond. Le Code civil contient quatre dispositions (articles 2621, 2638, 2639 et 2644) stipulant l'annulation ou la réduction du contrat avec forfait de un demi d'un pour cent de la prime en faveur de l'assureur. On propose d'éliminer tous ces forfaits. De plus, des solutions différentes du Code sont proposées pour:

1. l'assurance sur les salaires des matelots, interdite par le Code civil mais permise par le Projet;
2. la baraterie, risque exclu de la couverture par le Code mais inclus par le Projet;
3. le cumul des assurances.

Dans ce dernier cas, le Code considère comme non exécutoires les contrats postérieurs alors que le Projet propose, à l'instar de la loi anglaise de 1906, que tous les contrats soient valables, sous réserve de réduction à la valeur d'assurance, mais sans bénéfice de discussion de la part des assureurs contre l'assuré.

## Les rentes

Les dispositions sur les rentes sont éparses dans le Code civil. Il en est d'abord question au Livre Deuxième du Code: articles 382, 388 à 394 C.C.; les articles 1593 à 1595 C.C. traitent du bail à rente; le Code consacre un chapitre à la constitution de rente, articles 1787 à 1793 C.C.; enfin, un titre aux rentes viagères, articles 1901 à 1917 C.C., outre d'autres dispositions comme celles des articles 777, 2014, 2044, 2248 et 2250 C.C.

On a cru pouvoir grouper en un seul chapitre les dispositions relatives à la matière. Ce groupement sera facilité par l'abrogation de nombre d'articles désuets ou inutiles et par la simplification et l'uniformisation des règles proposées.

La rente perpétuelle était fort en honneur dans l'Ancien droit, parce qu'elle permettait de créer un revenu par l'abandon d'un capital meuble ou immeuble, alors que le prêt à intérêt était considéré comme usure et en conséquence prohibé. Au temps de la codification, en 1866, le prêt à

intérêt était depuis longtemps licite et pourtant les Codificateurs n'ont pas aboli entièrement la rente perpétuelle. Ils se sont restreints, comme l'avait fait avant eux une loi de 1859 (88), à décréter que la rente perpétuelle est essentiellement rachetable (a. 389, 1789 C.C.), qu'elle ne peut excéder quatre-vingt-dix-neuf ans ou la durée de vie de trois personnes consécutivement quand elle affecte un immeuble et, que ces termes expirés, le créancier de la rente peut en exiger le capital. De l'aveu des Codificateurs, ces dispositions sont obscures et difficiles à saisir (89), mais surtout elles ne répondent plus à un besoin de notre société. Aujourd'hui, le prêt à intérêt rend tous les services qu'on peut attendre de la rente à capital remboursable, sans en avoir la complexité. Le Projet veut dissiper tout équivoque et ambiguïté en matière de rente et aussi éviter tout chevauchement entre les règles de la rente et celles du prêt à intérêt et il espère y parvenir en abolissant d'abord entièrement la rente perpétuelle. Observons que les mêmes raisons qui s'opposent à l'établissement d'une substitution au-delà du second degré justifient la prohibition de la rente pour une période plus étendue.

Aux termes du Projet, toute rente stipulée perpétuelle serait réduite à quatre-vingt-dix-neuf ans, comme d'ailleurs toute rente excédant quatre-vingt-dix-neuf ans sans être perpétuelle. A l'expiration de la rente, le capital ne serait pas remboursable, l'abandon du capital étant de la nature de la rente, contrairement au prêt à intérêt (90).

Il ne serait plus question du rachat de la rente perpétuelle, puisqu'elle serait prohibée. Mais, selon l'article 389 C.C., toute rente foncière ou autre affectant un immeuble est rachetable à l'option du débirentier, et l'expression «rente foncière ou autre» sans limitation quant à sa durée semble bien comprendre les rentes viagères et autres rentes temporaires et en permettre le rachat. Par contre, l'article 394 C.C. édicte que les rentes viagères et autres rentes temporaires au terme desquelles aucun capital n'est remboursable ne sont pas rachetables à l'option de l'une des parties seulement. L'opposition des deux textes explique sans doute l'une des obscurités que constataient les Codificateurs en la matière. Il n'importe pas de trancher la difficulté, puisque l'on croit qu'il convient de supprimer dans tous les cas le droit de rachat volontaire. C'est pourquoi les articles proposés ne reproduisent plus cette faculté exceptionnelle que le Code accorde en certains cas.

En d'autres mots, les seules rentes retenues sont les rentes viagères et autres rentes temporaires aux termes desquelles aucun capital n'est remboursable et qui ne sont pas rachetables à l'option de l'une des parties seulement.



Si le débirentier n'a plus la faculté de rachat, même lorsque la rente affecte un immeuble, le Projet lui accorde par contre la faculté de se libérer et de libérer son immeuble en se substituant comme débirentier un assureur autorisé à vendre des rentes. Cette faculté est aussi accordée au propriétaire de l'immeuble grevé au paiement de la rente. Il a paru que l'intérêt général demandait que le propriétaire d'un immeuble affecté d'une rente puisse le libérer, permettant ainsi une meilleure utilisation des immeubles et la levée d'obstacles à leur mise en valeur. Ce n'est plus le rachat, tel qu'il est prévu au Code, puisque le débirentier ne touche pas le capital, mais la disposition permet de libérer un immeuble tout autant que les articles 389, 390 et 391 C.C., et même mieux puisqu'aux termes de l'article 390 C.C., on pouvait stipuler que le rachat ne se ferait pas pendant trente ans. Cette faculté serait d'ordre public et donc on ne pourrait y renoncer.

La faculté existe dans tous les cas, que la rente affecte ou non un immeuble (91).

A défaut d'accord entre les intéressés, la substitution se ferait sous l'autorité du tribunal. On fera remarquer que la règle générale des contrats, qui s'oppose à ce qu'une partie puisse seule modifier une convention librement consentie, s'oppose de même à ce que le débirentier se substitue un autre débiteur. On croit néanmoins qu'il y a lieu de créer ici une exception à la règle dans l'intérêt général, en vue surtout d'organiser la libération des immeubles affectés à la garantie. Il pourra arriver aussi que le débirentier ait un intérêt légitime à se substituer un autre débiteur, même s'il n'est pas question de libération d'immeuble. Par ailleurs, la substitution proposée ne diminue aucunement la sécurité et la garantie dont jouissait le crédientier.

Les articles 1792 et 1908 C.C. permettent au créancier d'une rente assurée par privilège ou hypothèque de vendeur de demander que la vente par décret de l'immeuble affecté à tel privilège et hypothèque soit faite à charge de sa rente. Ces dispositions seraient abrogées; le décret purgerait toute rente garantie par l'immeuble vendu, sauf les exceptions prévues par d'autres lois. C'est dire que le crédientier serait colloqué à son rang de la valeur de sa rente, sauf encore le droit des créanciers subséquents de recevoir le produit de la vente en fournissant caution que la rente continuera d'être servie. Cette disposition de l'article 1178 reproduit en substance l'article 1914 C.C.

Il s'ensuivra donc, si les créanciers subséquents ne fournissent pas caution, que le crédientier recevra un capital que le constituant ne lui destinait pas et que la rente sera abolie. Cependant, l'on n'a pas cru

possible ou pratique d'ordonner, dans le cas de vente par décret, le remploi de la valeur de la rente à laquelle a droit le crédentier; on a préféré conserver et généraliser sur ce point la règle de l'article 1914 C.C. L'exception de l'article 1916 C.C. n'a pas semblé justifiable.

Le Code civil distingue la rente constituée de la rente foncière, mais ensuite il assimile l'une à l'autre à l'article 389 C.C. En effet, aux termes du Code civil, toutes deux sont meubles (sauf les rentes constituées avant 1866 et le capital de la rente rachetée pendant minorité, a. 382, 388 C.C.); toutes deux sont rachetables, soit qu'elles affectent un immeuble ou non (a. 389, 391 et 1789 C.C.); toutes deux ne peuvent excéder quatre-vingt-dix-neuf ans ou la vie de trois personnes consécutives si elles affectent un bien-fonds (a. 389 C.C.); et toutes deux peuvent être perpétuelles, sujet néanmoins au rachat. Déjà, au temps de la Codification, il n'y avait guère lieu de continuer la distinction. Le Code civil distingue encore la rente constituée de la rente viagère et autres rentes temporaires. Il en traite en deux chapitres différents et pourtant, à l'article 1901 C.C., il énonce que la rente viagère «peut être constituée».

Ces distinctions ne sont pas conservées, d'autant plus que la rente perpétuelle serait supprimée. Ne sont retenues que les rentes viagères et les autres rentes temporaires.

Il y a trois cas où le crédentier peut réclamer la valeur de sa rente: premièrement, lorsque le débirentier ne fournit pas ou cesse de fournir les sûretés promises; deuxièmement, s'il devient insolvable ou en faillite (92). Le troisième vise la vente par décret de l'immeuble garantissant la rente. Il y a lieu d'appliquer à ces trois cas, et nonobstant toute convention contraire, la règle de l'article 1915 C.C. quant au mode d'estimation de la valeur de la rente. La rente s'estimerait à la somme requise par une compagnie d'assurance pour fournir une rente d'égale valeur pour l'avenir. Les articles 1180 et 1181, qui proposent cette règle, donnent de plus aux parties, en cas de désaccord, le droit de le faire trancher par le tribunal.

On ne conserve aucun des autres modes prévus à l'article 393 C.C.

Notons en dernier lieu les règles particulières touchant les rentes établies par des entreprises habilitées à pratiquer le commerce des rentes. Les rentes viagères ou à terme fixe pratiquées par les assureurs sont assujetties aux règles du présent chapitre en plus d'être régies, aux termes de l'article 872, par les règles des assurances sur la vie. De même, les avantages découlant de régimes de rentes de retraite sont assujettis en même temps aux articles du présent chapitre et aux articles 930 à 955 du

les bénéficiaires motive principalement ce traitement particulier des rentes pratiquées par les entreprises commerciales.

## **Le jeu et le pari**

Il convenait pour le contrat de jeu et de pari d'élaborer un régime de droit commun adapté aux impératifs de la vie contemporaine et qui tienne compte de l'évolution du droit exceptionnel en la matière. A cette fin, les articles proposés reconnaissent la validité des jeux ou paris autorisés, soit par le Code criminel, soit par des lois particulières comme la *Loi sur les loteries et courses* (L.Q. 1969, c. 28). En effet, une loi spéciale, par la création d'un organisme qui émet des permis et qui exerce un contrôle approprié, ne peut emporter que des effets bénéfiques. En corollaire, toute dette de jeu ou de pari non réglementée serait en principe frappée de nullité. Le Projet énonce donc expressément ce que l'article 1927 du Code civil, mis en corrélation avec l'article 1928 C.C., contenait implicitement.

## **La transaction**

La révision du contrat de transaction n'apporte pas de changements majeurs dans la réglementation actuelle de ce contrat au Code civil, excepté en ce qui concerne le régime de nullité de la transaction (a. 1203). On a tenté de dissiper certaines ambiguïtés et de supprimer quelques dispositions inutiles.

On suggère l'abrogation de l'article 1920 du Code civil. Si cet article donnait véritablement à la transaction l'effet de la chose jugée, le créancier pourrait de plein droit user des procédures d'exécution de jugement, ce qui n'est pas le cas. La transaction est un contrat qui met fin au litige et c'est le seul point qu'il a en commun avec le jugement, puisqu'il n'est pas exécutoire.

## **L'arbitrage**

L'importance accrue de l'arbitrage dans notre société (93) a conduit à repenser cette institution. Après un examen attentif des dispositions législatives actuelles et des décisions jurisprudentielles, on a tenté de clarifier la situation juridique de cette institution afin de l'incorporer dans le Code civil.

L'accent avait été mis, jusqu'à ce jour, sur l'aspect procédural de l'arbitrage; l'on a plutôt voulu en faire ressortir le caractère contractuel.

L'arbitrage est avant tout un contrat soumis aux mêmes règles générales que tout autre contrat.

Vu l'importance que l'on attache au côté procédural de l'institution, on comprend que la réglementation de ce contrat soit aujourd'hui placée dans le Code de procédure civile. Et cela sous deux titres distincts: l'arbitrage (Livre septième, a. 940 à 951 C.P.C.) et l'arbitrage par avocats (a. 382 à 394 C.P.C.).

Il faut souligner que le Projet ne traite que du contrat d'arbitrage, c'est-à-dire de l'obligation que prennent les parties de régler leurs différends en recourant à une juridiction privée plutôt qu'aux tribunaux publics.

Cependant, l'arbitrage resterait encore possible sans contrat. Plusieurs lois (94) imposent, en certaines circonstances, le recours à l'arbitrage à l'exclusion du recours aux tribunaux. Ces arbitrages pourraient être soumis aux dispositions du Projet, avec les changements qui s'imposent.

La procédure d'arbitrage par avocats ne paraît pas mériter un traitement spécial (95). Les deux séries d'articles dans le Code de procédure civile se ressemblent sensiblement, sauf que celle sur l'arbitrage par avocats contient, entre autres, des articles concernant la rémunération (a. 391 et 392 C.P.C.). On suggère de réunir ces dispositions et d'en traiter dans un seul chapitre au Code civil. Les articles proposés seraient assez larges pour couvrir ces deux genres d'arbitrage.

Le Projet affirme la validité de la clause compromissoire réelle (96). La clause compromissoire préjudicielle ou préalable a toujours été reconnue comme valide par nos tribunaux (97).

Sur le plan de la validité, on donne une définition assez large de l'arbitrage pour qu'il n'y ait aucune raison d'exclure ou de limiter son application selon qu'il s'agit d'un différend né ou éventuel.

Sur le plan de l'efficacité, le problème fondamental reste la faculté du citoyen de se soustraire au pouvoir judiciaire. L'on n'a pas cru utile de trancher cette question dans l'absolu. On a plutôt opté pour un régime flexible, adaptable aux besoins des intéressés mais qui resterait sous la surveillance des tribunaux. Cette façon de ne pas mettre en conflit le choix libre des intéressés et l'avantage social du pouvoir judiciaire a pris forme dans les articles 1234 à 1239.

## Dispositions préliminaires

### 1

Cet article reprend partiellement le contenu de l'article 1058 C.C., en utilisant toutefois une terminologie plus précise. Il emploie, en effet, le terme « prestation », terme couramment utilisé de nos jours et par la doctrine et par la jurisprudence, de préférence à l'expression « quelque chose » de l'article 1058 C.C.

On notera aussi la disparition de la mention de l'obligation de « donner ». Le mot « donner » est ambigu parce qu'il désigne à la fois l'acte à titre gratuit, la remise matérielle d'un objet et l'obligation de transférer la propriété. Dans l'ancien droit, le maintien de la notion d'obligation de donner était nécessaire du fait que la vente n'opérait pas transfert du droit de propriété par le seul effet du consentement. Dans le système actuel, au contraire, il en va autrement (98).

On préfère donc éliminer comme telle cette classe d'obligations. Désormais, l'obligation de faire serait de remettre une chose ou un objet ou d'accomplir un acte précis personnel au débiteur.

### 2

Cet article reprend, quant au fond, les dispositions contenues aux articles 1060 et 1062 C.C.

## TITRE PREMIER

## DES SOURCES DE L'OBLIGATION

### 3

Le Code civil à l'article 983 C.C., énonce que les obligations naissent des contrats, des quasi-contrats, des délits, des quasi-délits et de la loi seule. On sait combien cette classification, provenant du droit romain et transmise par Pothier (99), est artificielle et source de confusion.

Il paraît préférable d'énoncer que l'obligation tire sa source, soit de la loi elle-même, soit des actes juridiques dont le plus fréquent est naturellement le contrat.

Il a été jugé opportun de reconnaître formellement dans le second alinéa de l'article que l'acte juridique unilatéral même s'il est relativement moins fréquent que l'acte juridique bilatéral, c'est-à-dire le contrat, est lui aussi source d'obligations dans les cas prévus par la loi (100).

## CHAPITRE PREMIER

### DES OBLIGATIONS DECOULANT DU CONTRAT ET DE L'ACTE JURIDIQUE UNILATERAL

#### Dispositions générales

4

Cet article est général et introductif; il définit l'acte contractuel et codifie la règle communément admise par le droit québécois (101), selon laquelle le contrat est une rencontre de volontés ayant pour but de produire des effets juridiques.

5

Cet article donne la définition classique de l'acte juridique unilatéral, et n'appelle pas de commentaires particuliers.

6

Cet article a pour effet de soumettre tous les contrats à la réglementation générale du contrat, prévue dans ce Livre, sous réserve des règles spécifiques à certains types de contrats édictées par le législateur dans d'autres parties du Projet ou dans des lois particulières.

Il a été jugé préférable d'inscrire cette règle au début du chapitre général des contrats plutôt que de procéder, comme le fait le Code de 1866, par voie de référence insérée dans les divers titres concernant les contrats nommés, par exemple: article 1473 C.C. (vente), article 1670 C.C. (louage d'ouvrage), article 1921 C.C. (transaction).

7

La règle établie par cet article codifie le droit existant (102) et indique que, sauf dispositions contraires, on doit appliquer les règles édictées pour les contrats à l'acte juridique unilatéral (103), tels le testament, l'acte de renonciation à un droit (104).

8

Cet article reproduit la règle, admise en droit québécois (105), de la liberté contractuelle des parties, sous réserve des dispositions concernant les bonnes moeurs, l'ordre public et la loi impérative.

Le premier alinéa du texte insiste en plus sur le fait que les règles

énoncées en matière contractuelle ne sont, en principe, que supplétives de volonté.

Le second alinéa reprend les dispositions de l'article 13 C.C. et laisse à la jurisprudence le soin de définir et de préciser le contenu des concepts de bonnes moeurs et d'ordre public, comme elle l'a d'ailleurs toujours fait (106). Il codifie par ailleurs la règle admise en droit positif selon laquelle la poursuite d'un but illicite rend nul le contrat (107).

Il a cependant semblé utile, dans le troisième alinéa de l'article, de protéger le contractant de bonne foi, en empêchant celui qui, lui, poursuivait un but illicite, d'invoquer sa propre turpitude pour demander la nullité de l'engagement (108).

## Section I

### De la formation du contrat

#### Disposition générale

##### 9

Cet article reproduit partiellement le contenu de l'article 984 C.C.

On a préféré l'expression «accord de volonté» au mot «consentement», puisque ce dernier terme peut avoir un double sens et désigner soit l'adhésion individuelle de chaque contractant, soit la concordance de deux volontés (109).

De plus, on a cru bon de mentionner, dans les conditions de formation du contrat, la nécessité du respect de la forme lorsque celle-ci est requise comme condition nécessaire de validité (110).

Enfin, on peut également remarquer l'absence de référence à la cause puisque, comme il est précisé dans l'introduction de ce Livre, celle-ci ne serait plus exigée comme condition essentielle à la formation de l'engagement contractuel.

#### § - 1 De la capacité de contracter

##### 10

Il a été jugé préférable de renvoyer, pour ce qui est des règles concernant la capacité de contracter, à celles établies à cet égard au Livre *Des personnes* (111). En effet, celles-ci sont intimement liées à l'état des

personnes; elles ont de plus une portée d'ordre général, s'étendant à tous les actes juridiques et pas seulement au contrat.

## § - 2 De l'accord de volonté

### I - De l'offre et de l'acceptation

#### 11

Cet article reprend le principe, exprimé à l'article 988 C.C., selon lequel la manifestation de volonté contractuelle peut être expresse et parfois même tacite (112). Cette règle a d'ailleurs été souvent confirmée par la jurisprudence (113).

#### 12

Cet article a pour but de distinguer l'offre véritable de la simple «invitation à contracter» ou des simples pourparlers préliminaires qui ne contiennent pas tous les éléments essentiels du contrat à conclure (114).

Cette distinction, qui trouve son écho dans la réalité commerciale, a été élaborée par la jurisprudence qui a eu maintes fois à se prononcer sur le caractère spécifique que doit revêtir l'offre (115).

L'offre suffisamment précise permet à la personne à qui elle est faite de donner une acceptation en connaissance de cause et de parfaire ainsi le contrat, selon les règles posées ci-après.

#### 13

Cet article annonce les dispositions subséquentes qui réglementent différemment l'offre à personne déterminée (offre particulière) et l'offre à personne indéterminée (offre générale) c'est-à-dire faite au public.

#### 14

Les dispositions de cet article visent à éviter une ambiguïté possible qui consisterait à confondre en une seule et même réalité l'offre à personne déterminée et l'offre exclusive.

On a voulu que l'offrant ne soit pas forcément lié d'une façon exclusive à l'égard du premier destinataire uniquement parce que son offre est faite à une personne déterminée. L'offrant doit avoir la faculté de réitérer ses propositions à d'autres. Il faut noter qu'il ne s'agit là que d'une simple présomption donnant naturellement ouverture à preuve contraire.

#### 15

Cette disposition a pour but de favoriser l'offre commerciale dans le cas de choses déterminées quant à leur espèce seulement et d'accorder le



droit avec la pratique commerciale. Il a paru opportun en effet de codifier ici la règle selon laquelle l'offrant est libéré dès que les marchandises offertes à plusieurs sont épuisées (116), même s'il n'a pas lui-même indiqué dans sa pollicitation les quantités dont il disposait.

Il appartient, par ailleurs, au droit pénal de sanctionner les offres abusives et frauduleuses à cet égard.

## 16

Lorsque le destinataire reçoit une offre, celle-ci peut être assortie ou non d'un délai précis. Il s'agissait donc de déterminer la durée des effets juridiques de l'offre.

Dans le premier alinéa, on a estimé préférable de protéger l'offrant en lui permettant, dans tous les cas, de révoquer l'offre avant la réception de l'acceptation du pollicité.

Le second alinéa est conforme à la règle de la jurisprudence québécoise (117). L'offrant qui fixe un délai pour l'acceptation ne peut révoquer sa proposition avant l'expiration de ce délai (118).

Dans le troisième alinéa, pour éviter toute ambiguïté, on a inscrit la règle à l'effet que l'offrant doit révoquer l'offre avant que celle-ci ne soit parvenue au pollicité (119). Le pollicité ne peut en prendre avantage avant de l'avoir reçue et, de toute façon, n'en ayant pas encore eu connaissance, cette révocation ne lui cause aucun préjudice.

## 17

Cet article règle le cas particulier de la caducité de l'offre. Si, première hypothèse, l'offre n'est pas assortie d'un délai, l'acceptation doit être reçue dans un délai raisonnable, autrement elle devient caduque.

Si, seconde hypothèse, l'offre est assortie d'un délai, elle devient caduque lorsque le délai expire sans qu'une acceptation ne soit reçue (120).

Enfin, l'acceptation survenant après la caducité de l'offre sera considérée comme tardive (121). Son régime sera établi ultérieurement (122).

## 18

Cette disposition, qui n'a pas d'équivalent dans le Code civil, a pour but de mettre fin aux hésitations quant à la survivance de l'offre à la suite de la mort ou d'un changement de capacité juridique de l'offrant ou du pollicité (123).

On a cru préférable, dans tous les cas, de faire de la mort ou du changement de capacité de l'offrant ou du pollicité une cause de caducité

de l'offre. En effet, le décès ou le changement de capacité juridique peut, même si l'offre n'est pas purement faite en considération de la personne, modifier le jeu contractuel.

Ainsi, le survivant peut n'être pas disposé à faire la même confiance aux héritiers ou ayants droit de la personne décédée avec laquelle il était en rapport. De même, les délais qu'entraîne d'ordinaire le règlement des successions peuvent constituer un élément très important relativement à la valeur du contrat projeté pour le survivant.

Le second alinéa apporte une exception à la règle dans le cas où l'offre est déjà insérée dans un contrat puisqu'alors les parties ont pu tenir compte de ce fait au moment de la conclusion du contrat qui contient la pollicitation.

## 19

Les contrats entre non-présents (124) et les contrats par correspondance ont donné naissance à une jurisprudence abondante (125) qui a, tour à tour, adopté les théories dites de l'information (126), de la réception (127) et de l'expédition (128).

S'il est vrai que les tribunaux se sont globalement ralliés à la solution proposée par la Cour Suprême dans l'affaire *Charlebois v. Baril*, il n'en demeure pas moins que cette décision soulève certains problèmes que l'on s'est efforcé de régler.

Dans cette affaire, en effet, la Cour Suprême a adopté la théorie de la réception lorsque l'offre et l'acceptation n'ont pas été communiquées par un même moyen. Lorsqu'au contraire les deux futurs contractants ont utilisé un mode de communication identique, la théorie de l'expédition subsiste. Pour simplifier, on a cru bon de poser une règle unique pour les deux situations. On a choisi entre ces deux théories défendables celle qui paraissait présenter le moins d'inconvénients pratiques. Il a semblé opportun de protéger l'offrant et partant de consacrer la théorie de la réception matérielle de l'acceptation.

## 20

Cet article codifie le principe posé et généralement accepté par la jurisprudence québécoise (129) voulant que le simple silence, sauf circonstances spéciales, tels les usages de commerce, les relations d'affaires antérieures, ne vaille pas acceptation (130).

## 21

Cet article inspiré du droit étranger (131), a pour but de réglementer le cas de la promesse de récompense.

Il paraît conforme à la bonne foi d'obliger l'offrant dans ce cas à respecter sa promesse, même si le destinataire, au moment où il rapporte l'objet ou accomplit l'acte, ne connaissait pas la promesse faite et donc qu'il n'a pu se former véritablement de relations contractuelles. L'accomplissement du fait ou la remise de l'objet équivaut alors à une acceptation de l'offre faite par promesse de récompense, indépendamment de la connaissance acquise de l'offre. Cette règle est d'ailleurs approuvée par la doctrine française ( 132 ).

## 22

Dans le souci de régler d'une façon aussi complète que possible le régime de l'offre et de l'acceptation, il a paru souhaitable de poser cette règle dont l'utilité est certaine, particulièrement dans les contrats entre non-présents.

L'acceptation qui n'est pas conforme à l'offre ou qui est tardive est considérée à son tour comme une offre émanant du destinataire de l'offre originelle; elle est alors soumise au régime de l'offre, tel qu'il a été établi dans les articles précédents ( 133 ).

Les auteurs français approuvent cette solution ( 134 ) et certains Codes civils récents contiennent de semblables dispositions ( 135 ).

## 23

Ce texte vise à dissiper un doute qui pourrait exister sur le maintien de l'offre après le refus du destinataire. Il exprime la règle selon laquelle le rejet de l'offre avant l'expiration du délai donné libère l'offrant.

En d'autres termes, si le pollicité rejette l'offre avant l'expiration du délai, l'offrant peut considérer ce rejet comme définitif et n'est pas tenu de continuer à maintenir son offre ouverte jusqu'à l'expiration du délai originellement prévu, pour donner une occasion au pollicité de revenir sur sa décision.

## 24

Cet article a pour but de préciser les recours que peut avoir un pollicité lorsque le pollicitant viole sa promesse de passer contrat ou de lui accorder préférence. La violation d'un tel engagement avec un tiers de mauvaise foi rend le contrat ainsi conclu inopposable au bénéficiaire de la promesse; si, au contraire le tiers était de bonne foi, le bénéficiaire de la promesse pourra, en vertu des principes généraux, se pourvoir en dommages-intérêts contre celui qui a violé sa promesse.

L'article s'applique aussi, comme le signale le second alinéa, lorsqu'il y a pacte de préférence ou promesse d'offre préalable.

Il a, toutefois, paru utile de réserver les cas exceptionnels, notamment le cas prévu à l'article 356.

## 25

Cet article est destiné à pallier les abus entraînés par certains contrats types où l'un des contractants accepte d'être lié à l'avance par des clauses ou règlements de l'autre partie, qui ne sont cependant pas annexés au contrat, même si référence y est faite (136).

Lorsqu'une telle clause n'est pas d'usage courant, la partie qui en invoque l'application devra alors apporter la preuve que son cocontractant en a eu connaissance au moment de la formation du contrat.

En raison de l'importance de cette règle, l'on a estimé qu'elle devait être impérative, de façon à éviter qu'elle ne reste lettre morte en raison des dérogations contractuelles que certains ne manqueraient pas d'y apporter.

## 26

Cet article est rendu nécessaire par le contexte de la pratique actuelle.

Le premier alinéa traduit la possibilité pour les parties de conclure un contrat, alors même que tous les éléments de celui-ci ne font pas encore l'objet d'un accord; il faut et il suffit que les parties aient eu l'intention de se lier puisqu'elles se sont entendues sur certains points du contrat. Cette règle est donc conforme au principe traditionnel selon lequel il ne peut y avoir contrat que lorsqu'un véritable concours de volonté existe.

Quant aux points réservés sur lesquels les parties ont convenu de s'entendre ultérieurement, ils seront soumis, au cas de litige, au pouvoir judiciaire qui, tenant compte de la nature de l'affaire et de l'usage, parachèvera l'accord, à moins que, par convention, les parties n'aient évidemment prévu un autre mode (arbitrage par exemple).

Cette disposition s'inspire de législations étrangères (137) et est expliquée par la doctrine (138).

## II - Des qualités du consentement

### 27

Cet article énonce la règle générale relative à l'existence du consentement et à son intégrité, conditions indispensables à la validité du contrat (139).

### 28

Cet article reprend la substance du dernier alinéa de l'article 986 C.C. (140).

**29**

Cet article énumère les vices du consentement comme étant l'erreur, la crainte et la lésion. Le dol, en effet, n'est pas en lui-même un vice de consentement, puisque c'est l'erreur qu'il provoque qui atteint le consentement (141). Il est donc traité sous la rubrique générale de l'erreur qui peut être simple ou provoquée par le dol. De même, ce n'est pas la violence elle-même qui est vice du consentement, mais la crainte qu'elle engendre (142).

Enfin, même si la chose est peut-être longuement débattue sur le strict plan doctrinal (143), l'on a suivi l'exemple du Code de 1866 et conservé la lésion parmi les vices du consentement.

**30**

Cet article sur l'erreur simple, s'inspirant de l'article 992 C.C. et de la jurisprudence (144), précise les cas où l'erreur constitue un vice de consentement.

L'erreur simple est vice de consentement dans les trois cas énumérés ici, soit l'erreur sur la nature du contrat, l'identité de l'objet ou une considération principale de l'engagement.

On a cru ne pas devoir reproduire l'erreur sur la substance prévue à l'article 992 C.C. La raison en est que la jurisprudence englobe sous ce chef l'erreur sur l'identité de la chose et l'erreur sur la considération principale de l'engagement selon les cas.

Quant à l'erreur sur la valeur économique d'une prestation, le texte reste volontairement silencieux. Dans le droit positif actuel, cette erreur n'est pas considérée comme un vice du consentement. Aux termes du Projet, ce type d'erreur pourra cependant tomber parfois sous le coup des articles relatifs à la lésion.

On remarquera enfin que l'on a sanctionné aussi la règle admise par le droit québécois à l'effet que l'erreur, pour donner ouverture aux recours prévus par la loi, n'a pas besoin d'être excusable (145).

**31**

Cet article reprend les dispositions de l'article 993 C.C. en les précisant et en les élargissant. En effet, c'est l'erreur provoquée par le dol qui vicie le consentement et non l'acte frauduleux en lui-même. D'autre part, il retient comme vice de consentement non seulement l'erreur provoquée par le dol, qui amène une personne à contracter, mais aussi celle qui amène une personne à contracter à des conditions différentes (146).

Le deuxième alinéa précise que le dol d'un tiers qui est porté à la

connaissance réelle ou présumée du contractant devient le dol de ce dernier.

### 32

Le silence et la réticence seuls ne sont pas en principe constitutifs de dol (147).

Cependant, entourés de certaines circonstances, ils sont susceptibles de le devenir et c'est cette extension jurisprudentielle que le texte vient codifier (148).

### 33

Cette disposition reproduit sous une forme nouvelle et précise les dispositions de l'article 994 C.C.

### 34

Cet article reproduit sous une forme plus générale la règle traditionnelle de l'article 995 C.C., selon laquelle, pour apprécier si la crainte a été déterminante du consentement, le juge doit faire entrer en ligne de compte les circonstances propres à l'espèce et à la personne même du contractant (âge, éducation, caractère, etc.), ainsi que celles découlant du rapport entre la personne dont émane la menace et celle qui subit la crainte (149). On a jugé bon d'utiliser l'expression générale «condition des personnes», de façon à ne pas limiter le tribunal dans son appréciation aux seuls facteurs énumérés par l'article 995 C.C.

### 35

Cet article retient notamment les notions traditionnelles de crainte révérencielle et de contrainte légale (150), mais conformément à la tendance jurisprudentielle récente, il élargit la portée des articles 997 et 998 C.C. (151).

### 36

Cet article reproduit en substance l'article 996 C.C. (152).

### 37

Il est devenu courant, dans la société moderne, de voir certains contrats servir d'instrument d'une véritable exploitation d'un contractant par l'autre, en raison de certaines situations d'infériorité dans lesquelles l'une des parties peut se trouver (infériorité économique, inexpérience, sénilité, etc.). Il en est souvent ainsi, pour ne mentionner que deux exemples, dans les contrats à contenu prédéterminé et dans les contrats d'adhésion.

Devant ces abus criants et à l'heure où l'Etat se préoccupe de plus en plus de la protection du consommateur, il est apparu indispensable de revenir sur la décision prise par les Codificateurs de 1866, d'exclure la lésion entre majeurs, les conditions sociales et économiques ayant changé. Sur le plan de la politique législative, il importait cependant de trouver une ligne juste, un compromis entre la protection des droits contractuels du citoyen d'une part, et la stabilité juridique du contrat d'autre part. C'est pourquoi on a jugé préférable de n'admettre la lésion entre majeurs que dans certaines circonstances, afin de ne pas porter indûment atteinte à la stabilité des contrats.

Cet article a donc une portée limitée puisque la lésion ne résulte pas seulement de la disproportion entre les prestations (conception objective), mais aussi de l'exploitation d'une partie par l'autre (conception subjective). Pour pouvoir invoquer lésion, le contractant doit en effet démontrer qu'il existe au sein de l'engagement une disproportion sérieuse entre les prestations. Dès ce moment, afin de ne pas mettre sur les épaules du demandeur un fardeau de preuve impossible à décharger, naît une présomption que cette disproportion résulte de l'exploitation par le cocontractant de la condition de la partie ou des circonstances. La preuve contraire est naturellement possible, le cocontractant pouvant démontrer l'absence d'exploitation. Ce n'est donc que dans ces conditions précises dont l'appréciation est laissée aux tribunaux, que la lésion peut vicier le consentement.

Le concept de lésion, tel qu'il est retenu ici est donc celui de la lésion basée sur la faiblesse présumée du consentement de la partie lésée, et non le concept objectif comme en droit français (153).

La reconnaissance de la lésion s'inscrit dans une tendance législative visant à protéger une partie contre l'exploitation de l'autre (154). Il devenait nécessaire, devant les atteintes répétées portées au principe de l'article 1012 C.C., d'accorder le droit aux circonstances actuelles, comme le font déjà d'ailleurs d'autres textes législatifs (155).

En dernier lieu, la formule du texte proposé est préférable à celle de l'article 118 de la *Loi de la protection du consommateur* (156) en raison de sa généralité et donc de ses possibilités d'extension à l'ensemble du domaine contractuel.

### 38

Cet article, de portée générale, prévoit l'éventail des recours auxquels donnent ouverture les vices du consentement.

Le premier alinéa reproduit tout d'abord la règle générale et consacre

la sanction normale et usuelle s'appliquant à un contrat lorsque le consentement de l'une des parties n'est pas libre et éclairé: l'action en nullité. Il veut ensuite faire écho à une jurisprudence qui s'est développée principalement à propos de l'erreur provoquée par le dol incident et qui permet au contractant victime de maintenir l'engagement tout en demandant une réduction de ses obligations.

Ainsi, on a jugé réaliste la règle posée à cet égard par la Cour d'Appel dans l'arrêt *Bellerose v. Bouvier* (157) et suivie par la suite (158). On a décidé de lui donner une portée plus grande de façon à permettre de sauvegarder le lien contractuel lorsque les circonstances le justifient. Celles-ci sont donc laissées à l'appréciation du tribunal.

Le second alinéa vise plus particulièrement les cas où le vice du consentement est imputable au cocontractant, par exemple, lorsque ce vice est le résultat de la violence ou du dol. Il codifie la règle admise par la jurisprudence (159) à l'effet que la victime conserve en plus un recours en dommages-intérêts.

La sanction générale demeure donc la nullité, avec ou sans dommages-intérêts. Dans certaines circonstances, cependant, la réduction des obligations peut apporter une réponse plus réaliste et mieux équilibrée à l'intérêt de la victime du vice de consentement.

### 39

Cet article codifie une règle admise par la doctrine et la jurisprudence québécoises, à l'effet que l'erreur inexcusable rend son auteur passible de dommages-intérêts (160).

### 40

Cet article prévoit, en outre, en cas de lésion, la possibilité pour le défendeur d'éviter la nullité en comblant, soit par un supplément monétaire, soit par une réduction de sa créance, l'écart créé par la lésion. On a voulu éviter ainsi les difficultés pratiques pouvant résulter d'une sanction unique, d'une part, et permettre aux tribunaux, d'autre part, d'exercer une plus grande souplesse dans la rectification des situations injustes ou inéquitables résultant de la lésion, tout en maintenant l'existence du contrat et donc en sauvegardant ainsi la stabilité des liens contractuels.

## § - 3 De l'objet du contrat

### 41

Cet article ne demande pas de commentaires particuliers. Il reprend, sous une autre forme, la substance de l'article 1022 C.C.



## § - 4 De la forme du contrat

### 42

Cet article consacre la théorie du consensualisme selon lequel, en principe, le contrat n'est assujéti à aucune forme (161).

Toutefois, l'évolution de la législation moderne (162) démontre qu'il n'est plus exact d'affirmer que le droit contractuel québécois est un droit purement et uniquement consensuel. Le respect de certaines formes peut être requis pour de multiples fins, notamment la validité, la preuve, la publicité, l'efficacité et le contrôle administratif d'un acte juridique. C'est pourquoi on a employé l'expression «en règle générale» pour bien traduire cette idée.

### 43

Cet article n'est que la conséquence directe du principe de base posé à l'article 42 et complète en plus les dispositions de l'article 9.

On a estimé utile de favoriser la validité des contrats. Dès lors, si la loi exigeait une forme particulière sans en préciser la sanction, le contrat demeurerait valable entre les parties.

Dans l'hypothèse contraire, c'est-à-dire lorsque le respect de la forme est requis pour la validité même de l'acte, le contrat est évidemment frappé de nullité.

### 44

Cette règle est de droit nouveau, mais ne fait qu'exprimer celle qui est généralement suivie dans la pratique.

### 45

Cette règle vise à supprimer les difficultés portant sur la convention de passer contrat: désormais, cette convention serait considérée comme indépendante, sur le plan de la forme, du contrat envisagé; elle n'aurait donc pas à revêtir la forme requise pour ce dernier.

### 46

Il est fréquent, en pratique, que les parties s'engagent à donner à leur contrat une forme non requise par la loi pour sa validité. Il s'agit là de l'exercice pur et simple de la liberté contractuelle.

Dans le but de favoriser la validité des contrats, on a jugé préférable de créer une présomption à l'effet que la forme, dans ces cas, n'est pas requise à peine de nullité. On codifie ainsi l'interprétation jurisprudentielle la plus généralement admise (163), d'une part, et, d'autre part, on

applique à la volonté des parties une règle semblable à celle qui régit la volonté du législateur (a. 43) lorsqu'il ne précise pas la sanction résultant du défaut de respecter la forme.

## Section II

### De la nullité du contrat

#### Dispositions générales

##### 47

Cet article est général; il sanctionne le principe fondamental selon lequel la nullité du contrat est la sanction normale de l'inobservation des conditions nécessaires de formation, auxquelles il est fait référence à l'article 9.

##### 48

On a retenu comme critère de nullité absolue celui de l'intérêt public, codifiant ainsi le droit positif actuel (164). L'on a conservé de plus les termes «nullité absolue» et «nullité relative», ceux-ci étant passés dans le langage judiciaire courant (165).

Le deuxième alinéa précise que les tribunaux, étant gardiens de l'intérêt public, doivent prononcer d'office la nullité absolue, alors même qu'elle n'aurait pas été plaidée ou invoquée par les parties à l'action (166). Cette solution rend inutile le recours à la théorie de l'inexistence du contrat récemment invoquée par la Cour Suprême du Canada (167).

Le troisième alinéa sanctionne une règle traditionnelle (168): toute personne ayant un intérêt à le faire peut invoquer la nullité absolue, puisqu'elle vise à protéger l'intérêt public.

Enfin, le quatrième alinéa consacre la règle qui est une conséquence logique du caractère absolu de la nullité. La confirmation du contrat nul est impossible, parce qu'elle aurait pour effet de donner une vie juridique à une chose qui ne saurait en avoir, parce que péchant contre l'intérêt public (169).

##### 49

La nullité est au contraire relative lorsqu'elle sanctionne une règle établie dans l'intérêt privé, car, dans un tel cas, le fondement véritable de la nullité est la protection de cet intérêt (170).

L'article énumère, à titre d'exemples, les vices de consentement comme causes de nullité relative, puisque, dans ces cas, la loi vise à protéger la victime.

On a choisi, en outre, de sanctionner par une nullité relative le contrat conclu par une personne privée de discernement ( 171 ), mettant ainsi fin à une controverse ( 172 ).

Le deuxième alinéa codifie la règle à l'effet que la nullité relative doit être invoquée et plaidée. Le juge, gardien de l'ordre public, a le devoir de sanctionner d'office les actes juridiques frappés de nullité absolue. Il ne peut pas le faire lorsque la cause de nullité n'est que relative et ne porte atteinte qu'à l'ordre privé.

Le troisième alinéa fait pendant au troisième alinéa de l'article précédent en codifiant la règle selon laquelle seul celui dans l'intérêt duquel une nullité relative est établie peut l'invoquer.

Enfin, le quatrième alinéa exprime la règle de droit positif actuel ( 173 ), selon laquelle le contrat, frappé de nullité relative, peut être confirmé, contrairement au contrat atteint de nullité absolue ( 174 ).

## § - 1 Des effets de la nullité

### 50

Cet article consacre, d'une part, le principe de l'effet rétroactif de la nullité et, d'autre part, celui de la remise en état judiciaire ( 175 ), tous deux présentement admis par le droit positif ( 176 ).

### 51

Cet article, de droit nouveau, traite de la nullité partielle et sanctionne l'idée que la nullité d'une ou de plusieurs clauses dans un contrat ne doit pas nécessairement avoir pour effet d'entraîner la disparition du contrat dans son entier. Il a paru plus logique et beaucoup plus pratique de reconnaître qu'en principe seules les clauses affectées disparaissent et que les autres subsistent ( 177 ).

La nullité d'une clause pourra toutefois entraîner la nullité de l'ensemble du contrat dans certaines circonstances. Il en est ainsi notamment dans le cas où, en raison de la nature même de l'engagement, il apparaît que le contrat n'aurait pas été conclu sans elle ou doit être considéré comme un tout indivisible.

Ce texte veut répondre à certaines préoccupations de la jurisprudence en la matière ( 178 ).

**52**

Cet article traite des modalités de la remise en état. On a jugé bon de préciser que la remise en état pouvait être faite par équivalent lorsqu'il y aurait des inconvénients sérieux à ce qu'elle fût faite en nature, de façon à enlever tout doute sur l'interprétation du mot «impossible» dans le texte.

Le troisième alinéa a pour but d'éviter une ambiguïté possible. Il est apparu normal et équitable que dans l'évaluation de l'équivalence, on se place au moment où la restitution doit avoir lieu.

**53**

Cet article consacre la règle selon laquelle on ne peut demander la nullité sans offrir de restituer à l'autre partie ce que l'on a reçu en vertu du contrat (179).

Le mécanisme de la restitution s'effectue selon les règles posées à l'article 52; en conséquence, l'expression «rendre à l'autre partie ce qu'il en a reçu» désigne soit la restitution en nature, soit la restitution par équivalent.

Normalement celui qui demande la nullité doit faire l'offre de restitution en même temps qu'il présente sa demande en nullité pour manifester ainsi sa bonne foi. Toutefois, afin d'éviter qu'une demande en nullité ne puisse être renvoyée à la suite d'un simple oubli, on permet de remédier à celui-ci en tout temps avant jugement.

**54**

On énonce ici en termes plus directs la règle prévue à l'article 1011 C.C., tout en étendant son application à tous ceux qui sont déclarés «personnes protégées» par la loi. A cet égard, il convient de se référer au Livre *Des personnes* pour connaître quelles sont les personnes protégées.

Le troisième alinéa de cet article, cependant, impose la restitution intégrale, même aux personnes protégées, lorsqu'elles rendent impossible la restitution en nature par leur dol (180).

**55**

On sait que la jurisprudence jusqu'ici semblait distinguer, quant au droit à la remise en état, entre le contrat immoral et le contrat illégal, permettant la remise en état dans le second cas, mais non dans le premier (181). Bien souvent ainsi, en invoquant l'adage «*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*», ou celui «... *in pari causa turpitudinis cessat repetitio*», les tribunaux refusaient d'obliger chacune des parties à restituer à l'autre ce qu'elle avait reçu. Il a semblé que le droit avait besoin d'être

clarifié sur ce point, et qu'il fallait éviter d'ajouter une seconde immoralité à la première. En ne permettant pas la restitution dans un tel cas, on peut provoquer l'enrichissement indu d'une des parties. Désormais, la remise en état devrait avoir lieu dans tous les cas.

Toutefois, on a jugé utile de prévoir une exception possible. Le tribunal, en effet, pourrait refuser l'application de la règle générale, lorsque, dans les circonstances particulières de l'espèce, permettre la restitution aurait pour effet de procurer un avantage indu. La règle vise donc à la fois à sanctionner la mauvaise foi, tout en évitant qu'une application absolue de la règle générale ne puisse être indirectement source d'avantage injustifié. La règle, comme l'exception, vise à établir une meilleure justice entre les parties à un contrat nul.

## 56

Cet article apporte un autre tempérament à la règle de la rétroactivité en matière d'attribution des fruits. Il a paru souhaitable de lier cette attribution à la bonne foi de l'acquéreur (182).

## 57

Cet article apporte un tempérament à la règle de l'effet rétroactif de la nullité. Il a en effet paru opportun de préciser, en matière de nullité d'un titre d'acquisition, lequel de l'acquéreur ou de l'aliénateur doit assumer les risques de perte.

## 58

Cet article consacre la règle générale selon laquelle la nullité a un effet, non seulement à l'égard des contractants, mais aussi à l'égard des tiers.

## § - 2 De la confirmation

### 59

Cet article consacre la règle jurisprudentielle bien établie qui s'était développée dans le cadre de l'interprétation de l'article 1214 C.C.

La confirmation d'un contrat nul de nullité relative peut résulter d'un acte de volonté expresse ou tacite (par exemple, exécution volontaire par le débiteur d'une obligation annulable) (183).

On n'a pas cru utile de conserver la règle formaliste de l'article 1214 C.C. qui énonçait les conditions de forme de la confirmation expresse. De plus, en accord avec la doctrine tant française que québécoise, on a préféré utiliser le mot «confirmation» plutôt que celui de «ratification» (184).

Le second alinéa a pour but d'éviter qu'on ne puisse voir trop facilement, comme l'a fait parfois une certaine jurisprudence (185), une volonté de confirmer dans des actes qui ne démontrent pas d'une façon claire l'intention de la partie; ainsi, le seul fait pour la partie qui a connaissance du vice de laisser passer quelque temps avant de l'invoquer ne devrait pas être interprété par les tribunaux comme une volonté certaine de confirmer.

Il serait désormais nécessaire de démontrer que les actes desquels on tire la confirmation sont clairement indicatifs d'une volonté non équivoque de confirmer.

## 60

Cet article précise, conformément au droit positif actuel (186), l'effet principal de la confirmation: le contrat confirmé est censé avoir été valable dès le jour de sa conclusion. La confirmation fait donc disparaître rétroactivement le vice qui affectait la convention (187).

## 61

Cet article a pour but de dissiper tout doute sur l'effet de la confirmation faite par l'une des parties contractantes, lorsque plusieurs d'entre elles avaient le droit d'invoquer la nullité relative. La confirmation, étant un acte volontaire, ne peut produire d'effet qu'à l'égard de la partie qui l'a effectuée.

## Section III

### De l'interprétation des contrats

## 62

Cet article reprend l'idée contenue à l'article 1013 C.C. selon laquelle le tribunal ne doit pas dénaturer un contrat dont le sens est clair sous prétexte de l'interpréter (188).

Le second alinéa exprime l'idée de la primauté de la recherche de l'intention véritable des parties sur le formalisme (189).

## 63

Cet article est une synthèse des règles des articles 1015, 1016 et 1017 C.C. On a jugé utile de codifier la règle suivie par la jurisprudence (190), selon laquelle la conduite des parties après la conclusion de l'engagement peut servir d'élément d'interprétation (191).

**64**

Cet article reproduit sous une forme moins compliquée la règle de l'article 1014 C.C. (192).

**65**

Cet article reproduit la règle posée à l'article 1018 C.C. (193).

**66**

Cet article reproduit sous une forme plus simple la règle contenue à l'article 1021 C.C.

**67**

Cet article reproduit la règle posée à l'article 1020 C.C. concernant les clauses expresses d'un contrat.

**68**

Cet article reproduit en substance l'article 1019 C.C.

**69**

On a jugé utile de consacrer, dans cet article, une règle d'équité consistant, dans les contrats rédigés par l'une des parties ou pour elle, à interpréter la convention, en cas de doute, en faveur de celui qui y a adhéré, qu'il soit créancier ou débiteur. C'est le cas notamment du contrat d'adhésion (194) ou du contrat type.

## Section IV

### **Des effets du contrat entre les parties et à l'égard des tiers**

#### **Dispositions générales**

**70**

Cet article consacre la règle générale admise par le droit québécois (195), selon laquelle le contrat est la loi que se donnent les parties (196). Il vient ainsi compléter l'article 8.

La rédaction du texte est inspirée des exemples fournis par d'autres Codes, par exemple, l'article 1134 du Code civil français, l'article 1901 du Code civil louisianais, l'article 38 du Projet franco-italien, l'article 1731 du Code civil éthiopien, l'article 147 du Code civil égyptien.

On a, toutefois, voulu réserver l'application possible de règles contraires de la loi.

**71**

Cet article reproduit, en d'autres termes, la règle exprimée à l'article 1024 C.C. du contenu obligationnel du contrat, règle que la jurisprudence (197) a souvent eu l'occasion d'utiliser et qui a été commentée avec faveur par la doctrine (198).

**72**

Cet article, reproduisant sous une autre forme la règle de l'article 1023 C.C., énonce le principe de l'effet relatif des contrats.

**73**

Cette disposition nouvelle, inspirée des articles 1028 et 1030 C.C. confirme le principe admis, selon lequel les ayants droit universels et à titre universel sont liés par les contrats faits par leur auteur, parce qu'ils continuent la personnalité juridique de celui-ci, à la différence des ayants droit à titre particulier.

On a voulu réserver l'application de règles contraires résultant de la nature du contrat, de la loi ou de la volonté des parties (199).

**74**

Cet article reproduit, en les complétant, les dispositions de l'article 1022 alinéa 3 C.C.

**75**

Le premier alinéa de cet article réaffirme le principe de la force obligatoire du contrat et vise à maintenir la règle actuelle du droit québécois (200), selon laquelle le seul fait que l'exécution du contrat soit rendue plus difficile ou plus onéreuse ne libère pas le débiteur pour autant; l'impossibilité d'exécution pour être libératoire doit donc résulter d'un véritable cas fortuit.

Le second alinéa est de droit nouveau. Il consacre, dans le Projet, la possibilité d'une révision judiciaire pour imprévision, c'est-à-dire dans des circonstances qui ne constituent pas un véritable cas fortuit, parce qu'elles ne rendent pas absolument impossible mais seulement plus difficile l'exécution de l'engagement. Quelques commentaires doivent être faits à ce sujet.

En premier lieu, le terme «exceptionnellement» a été utilisé au début du texte, de façon à bien faire ressortir que la règle ne doit être utilisée que



pour des situations sortant vraiment de l'ordinaire. L'emploi des termes «préjudice excessif», «circonstances imprévisibles» vient renforcer cette idée et servir de cadre à la discrétion judiciaire.

En second lieu, cette règle est perçue comme représentant, au fond, le complément d'une politique législative générale qui vise à établir une meilleure justice et équité dans les rapports contractuels. Les dispositions relatives à la lésion protègent au moment de la formation; celles relatives à l'imprévision, au moment de l'exécution de l'obligation.

Enfin, l'évolution législative de ces dernières années en matière, par exemple, de protection du consommateur et de louage de choses (201), où la révision des conventions pour cause de lésion par le tribunal est admise, rend plus acceptable, en droit québécois, une telle règle de principe.

## 76

Cet article s'inspire de certaines législations modernes visant à contrer l'exploitation des parties au contrat (202). Il permet au tribunal de sanctionner des clauses contractuelles abusives en annulant ou réduisant les obligations ainsi assumées. La nullité de la clause est alors régie par l'article 51.

### § - 1 Du transfert de la propriété

## 77

Il a été jugé préférable de renvoyer, pour ce qui est des règles relatives au transfert de propriété par contrat, aux chapitres de la vente et de la donation. En effet, c'est principalement par les contrats de vente et de donation dans notre droit que la propriété d'une chose est transférée.

### § - 2 Des fruits et des risques de la chose

## 78

En effet, c'est principalement dans le Livre *Des biens* qu'il a paru plus logique de trouver les règles relatives aux fruits produits par la chose et aux risques qui s'y rattachent.

### § - 3 De la simulation

## 79

Cet article pose la règle implicitement exprimée dans l'article 1212 C.C., selon laquelle il est permis à des cocontractants de déguiser ou même de cacher aux tiers leur véritable entente, du moment que le but poursuivi

par les parties est légitime et n'est pas de contrevenir à la loi, à l'ordre public et aux bonnes moeurs (203).

Il est une conséquence directe du principe de la liberté contractuelle énoncée à l'article 8.

## 80

Le principe de la liberté contractuelle s'applique ici; les cocontractants sont liés entre eux par l'entente qu'ils ont réellement voulu conclure et l'un d'eux ne pourrait donc opposer à l'autre le contrat apparent. Cette règle est déjà admise en droit positif (204).

## 81

Cet article codifie la règle actuellement admise selon laquelle le tiers de bonne foi, quoique ne pouvant se voir opposer le contrat dissimulé, c'est-à-dire la véritable convention intervenue entre les parties. (article 1212 C.C.), peut cependant l'invoquer lui-même, s'il y va de son intérêt (205).

## 82

Au cas de conflit entre tiers de bonne foi, l'un voulant se prévaloir du contrat apparent, l'autre invoquant le contrat réel, le premier sera préféré.

On a jugé opportun d'adopter ici une règle stricte qui détermine clairement les droits de chacun et qui est préconisée par l'ensemble de la doctrine contemporaine, tant québécoise (206) que française (207).

### § - 4 Du porte-fort

## 83

Cet article conforme à la jurisprudence (208) et à la doctrine classique (209) sur la promesse de porte-fort (a. 1028 C.C.), ne demande pas d'explications particulières.

## 84

Cet article prévoit la conséquence logique du défaut par le promettant de remplir l'engagement qu'il a pris.

### § - 5 De la stipulation pour autrui

## 85

Devant l'essor qu'a connu la stipulation pour autrui, notamment en matière d'assurance sur la vie, on a jugé opportun de codifier l'ensemble

des règles dégagées par la jurisprudence autour de l'article 1029 C.C. (210).

Il a semblé inutile de reproduire, héritées du droit romain, les conditions exprimées par ce même article, selon lesquelles la stipulation pour autrui n'est valable que si elle est la condition d'un contrat que l'on fait pour soi-même ou la condition d'une donation.

On admet aujourd'hui que la stipulation pour autrui peut exister de manière autonome, et que l'intérêt moral du stipulant doit suffire.

## 86

Cet article reproduit la règle jurisprudentielle de la création du droit direct sur la tête du bénéficiaire (211).

## 87

Cet article énonce la règle à l'effet que le tiers doit exister au moment même de la stipulation et non pas seulement au moment de son ouverture en sa faveur, car autrement il y aurait caducité de la stipulation. Le Projet prévoit certaines exceptions à cette règle, notamment en matière de donation, de rentes, de substitution et d'assurances.

## 88

Dans le but d'éviter des problèmes de preuve, on a cru préférable de ne rendre la stipulation irrévocable qu'à partir du moment où le tiers bénéficiaire a porté à la connaissance du stipulant ou du promettant sa volonté d'accepter.

Cet article consacre l'interprétation non formaliste et très large que la jurisprudence a donnée au mot «signification» de l'article 1029 C.C. (212).

## 89

L'interprétation par la jurisprudence de certaines clauses d'indication ou de délégation de paiement comme étant des stipulations pour autrui a rendu cet article nécessaire (213). Il peut arriver en effet que le promettant ait un intérêt certain à ce que le stipulant ne révoque pas la stipulation. Dans un tel cas, le droit du stipulant a pour limite l'intérêt du promettant à son maintien.

## 90

On a voulu conserver ici le principe du caractère exclusivement personnel du droit de révocation.

Le second alinéa de l'article ne fait qu'exprimer la conséquence logique de la règle contenue au premier.

Enfin, le dernier alinéa a été jugé utile de façon à bien préciser que cette règle n'est que générale ( donc que des dérogations législatives y sont possibles ), et supplétive de volonté.

## 91

Cet article a pour but de compléter les articles précédents et de clarifier les règles relatives à la révocation de la stipulation.

Celle-ci prend effet, en principe, lorsque le promettant en a connaissance. Toutefois, lorsqu'elle est contenue dans un testament, le décès seul suffit à lui donner effet.

## 92

La stipulation pour autrui fait naître en faveur du tiers bénéficiaire un droit direct contre le promettant; il est normal que les successeurs du tiers bénéficiaire recueillent ce droit et puissent valablement accepter la stipulation. Il paraît également normal que cette acceptation puisse intervenir, même après le décès du stipulant ou du promettant, la révocation n'étant plus possible après le décès du stipulant, puisque ses successeurs recueillent la charge de la stipulation.

Ces dispositions ne sont que supplétives. Elles reçoivent exception dans les cas où la loi, la volonté des parties ou la nature du contrat sont à effet contraire.

## 93

Dans l'état actuel du droit, en matière de stipulation pour autrui, le promettant peut opposer au bénéficiaire les exceptions qu'il aurait pu faire valoir contre le stipulant. Cette situation est en contradiction avec celle prévalant en matière de délégation de paiement (a. 1180 C.C.), et permet donc de jouer sur la qualification juridique d'une situation de fait en fonction de la solution envisagée.

Considérant, d'une part, qu'une telle différence de régime entre deux situations voisines ne se justifie plus, et d'autre part, que la règle prévalant en matière de délégation de paiement est trop stricte, ce Projet renverse la solution préconisée à l'article 1180 C.C. et l'applique à la stipulation pour autrui, ainsi qu'à la délégation de paiement, le régime de ces deux institutions, selon le Projet, étant le même (214).

## CHAPITRE II

### DES OBLIGATIONS DECOULANT DE LA LOI

#### Section I

#### Des obligations découlant du comportement à l'égard d'autrui

94

Il s'agit de la consécration du principe de l'article 1053 du Code civil, mais sous forme de devoir légal. Le manquement à ce devoir constitue une inexécution fautive de l'obligation qui donne au créancier le droit au recours prévu à l'article 254.

L'expression «douée de discernement» n'est qu'un équivalent plus moderne des mots «capable de discerner le bien du mal». Elle est d'ailleurs déjà utilisée par le législateur aux articles 20 et 21 C.C.

Les termes «prudence et diligence» sont utilisés ici de manière à rappeler l'obligation de diligence et de prudence (obligation de moyen) reconnue par la doctrine (215) et la jurisprudence (216). Pour apprécier l'obligation de diligence et, par conséquent, la faute qui découle de sa violation, le juge a recours au critère *in abstracto*, c'est-à-dire en appréciant la conduite du défendeur en tenant compte des circonstances externes dans lesquelles il se trouvait lors de la réalisation du préjudice.

On n'a pas cru devoir préciser le sens du mot «autrui». Il paraît préférable de laisser ce soin aux tribunaux. En matière de responsabilité civile, il s'agira de la victime qui aura pu établir les conditions générales de la responsabilité (217). Ainsi, conformément au droit de la preuve, dans une demande en réparation du préjudice qu'il subit, il incombe au demandeur de faire la preuve des trois éléments essentiels de la responsabilité civile: la faute, c'est-à-dire la violation par le défendeur de son obligation, le préjudice et le lien de causalité entre la faute et le préjudice. Une fois cette preuve ainsi faite, le demandeur, quel qu'il soit, devrait obtenir gain de cause.

Enfin, ce texte, en imposant un devoir légal de comportement, fait davantage voir au créancier la gamme des recours qui s'offrent à lui (218), en cas d'inexécution ou de menace d'inexécution de l'obligation, notamment le recours à l'exécution en nature dans les cas qui le permettent,

même au moyen d'une injonction (219), en vue d'empêcher la violation de l'obligation (220).

## 95

Cet article est de droit nouveau et constitue une mesure d'exception. En utilisant l'expression «privé de discernement», le Projet vise à la fois celui qui est affecté d'un trouble mental et l'*infans*, qui n'a pas le développement mental suffisant pour exprimer une volonté libre et éclairée.

Le principe est admis, à des degrés divers, dans plusieurs Codes (221). Ne pouvant exiger du dément ou de l'*infans* une obligation de diligence, on donne au tribunal le pouvoir de leur imposer une obligation de réparer le dommage qu'ils causent à autrui (222). Entre deux «innocents», la victime qui souffre préjudice et l'auteur qui ne peut apprécier les conséquences dommageables de ses actes, on a préféré la victime. Une large discrétion est à cet égard laissée au tribunal qui devrait cependant tenir compte de la règle de subsidiarité mentionnée dans l'article.

Ce texte ne confère pas l'immunité à celui qui s'est, volontairement ou par négligence, placé dans un état qui le prive de ses sens, par l'usage de drogues, par exemple, car alors la faute, c'est précisément pour lui de s'être privé de discernement (223).

## 96

Cet article veut préciser l'obligation légale de bon voisinage, déjà annoncée à l'article 1057 C.C. en imposant, au delà de l'obligation de diligence, l'obligation de ne pas causer des «gênes intolérables» (224) et cela quelles que soient les mesures prises pour les éliminer.

Cette obligation est depuis longtemps reconnue en droit québécois (225), soit sous le couvert d'un abus de droit, soit sous le vocable *nuisance* inspiré du common law (226). Récemment, on l'a plus justement appréciée comme une obligation légale particulière, distincte de celle de l'article 1053 C.C. et de la notion de faute qu'inspire cette dernière (227).

Cette disposition impose donc à tous, et non seulement aux propriétaires, l'obligation de ne pas nuire à son voisin. Cette obligation existe, même en l'absence de faute et nonobstant autorisation administrative (228). Il a paru utile de prévoir ici le préjudice relatif non seulement aux troubles de voisinage, mais aussi à la qualité de l'environnement (229).

## 97

Le Livre *De la famille* reconnaît expressément le principe d'égalité des conjoints et propose la transformation de la puissance paternelle en autorité parentale (230). Il convient d'en tirer ici la conséquence sur le

plan des devoirs des parents en ce qui concerne l'éducation et la surveillance de leurs enfants.

Toutefois, si l'autorité parentale est attribuée à l'un des deux parents, l'autre pourrait s'exonérer en prouvant que le préjudice ne résulte pas de l'inexécution de ses devoirs et si ni l'un ni l'autre ne peut s'exonérer, leur obligation serait solidaire, conformément à l'article 158.

Le régime de responsabilité n'est donc pas substantiellement modifié: le droit positif prévoit déjà une présomption simple de faute dont le débiteur peut s'exonérer en rapportant la preuve qu'il a bien élevé et surveillé son enfant (231).

Cette disposition, en consacrant l'obligation personnelle des parents, voudrait mettre fin à une certaine controverse sur la nécessité d'une faute de l'enfant pour engager la responsabilité de ses parents (232). Ceux-ci seraient donc présumés responsables du fait dommageable, fautif ou non, de leur enfant mineur. Ils pourraient toutefois s'exonérer en prouvant l'absence de lien de causalité entre le fait dommageable et l'éducation qu'ils ont donnée et la surveillance qu'ils ont exercée. De plus, il leur serait certes plus facile de s'exonérer si l'acte dommageable de leur enfant n'était pas fautif.

## 98

Cet article reprend la substance de l'article 1054 alinéas 3 et 5 C.C., mais en l'étendant à tous ceux à qui a été délégué (233) ou attribué (234) l'exercice de l'autorité parentale ou la surveillance d'une personne privée de discernement (235). Le moyen d'exonération est le même que pour les père et mère: la preuve d'une bonne éducation et d'une surveillance adéquate en rapport avec le fait dommageable (236).

Il convient, toutefois, de rappeler que cette obligation ne subsiste que lorsque la personne qui exerce la surveillance est sous leur autorité (237).

Il arrive fréquemment, en effet, que des enfants soient confiés à un gardien, sans pour cela qu'on soit en présence d'une délégation de l'autorité parentale. Dans ce cas, il appartiendrait au gardien de prouver qu'il a bien surveillé l'enfant et que le fait dommageable ne peut être imputé à son défaut de surveillance. Les moniteurs de terrains de jeux, les administrateurs de colonies de vacances ou d'établissements sportifs, les garderies d'enfants, etc., seraient donc, en dehors de toute relation contractuelle, soumis à cette disposition (238).

Il a semblé qu'on devait cependant rendre la responsabilité moins rigoureuse lorsque le gardien exerce sa fonction à titre bénévole. Il paraît

raisonnable dans ce cas de ne pas lui imposer une présomption de faute et de ne retenir sa responsabilité que si une faute de sa part est prouvée.

## 99

Cet article consacre le droit positif qui, aux termes de l'article 1054, alinéa 7 C.C. impose à l'employeur l'obligation de garantir les tiers de la faute dommageable commise par ses préposés dans l'exécution de leurs fonctions (239).

## 100

Cet article veut modifier le droit positif (240) en imposant au gardien d'une chose l'obligation - obligation de résultat - de prendre toutes les mesures nécessaires afin d'empêcher qu'elle ne soit source de préjudice.

Devant la preuve faite par le demandeur que le préjudice qu'il a subi résulte du fait autonome de la chose dont le défendeur avait la garde, celui-ci ne pourrait désormais plus s'exonérer en prouvant qu'il a pris tous les moyens raisonnables pour empêcher le fait dommageable. Il devrait prouver la cause exacte du dommage et démontrer qu'il s'agit d'un cas fortuit (241).

Le mot «chose» est compris dans son sens le plus large. Les choses que l'homme met à son service sont facteurs de progrès en prolongeant l'action de l'homme; elles sont aussi sources accrues de dangers pour l'homme et, à cet égard, il paraît difficile de faire de subtiles distinctions entre les divers types de choses: gaz, liquides, choses plus ou moins dangereuses (242). Le mot «chose» comprend aussi l'animal couvert par l'article 1055 C.C. (243). Puisque l'obligation du gardien de la chose deviendrait une obligation de résultat, ce qui est le cas dans le droit actuel pour le gardien de l'animal, il n'est plus nécessaire de prévoir un article distinct.

Le dommage doit avoir été causé par le «fait autonome» de la chose. Le fait dommageable doit donc être attribué au «dynamisme propre à la chose», c'est-à-dire sans intervention humaine directe au moment où il s'est produit (244).

Enfin, le gardien de la chose est celui qui exerce un pouvoir de surveillance, de contrôle et de direction sur la chose (245).

## 101

Cet article modifie en partie le droit actuel tel qu'il est prévu à l'article 1055 C.C.

Dans l'état actuel du droit positif, la victime doit faire la preuve de la



ruine du bâtiment résultant, soit d'un vice de construction, soit d'un défaut d'entretien (246). Ce fardeau apparaît aujourd'hui extrêmement lourd. Si, toutefois, la victime réussit à faire cette preuve, le propriétaire est tenu responsable même si le vice de construction ou le défaut d'entretien ne peut lui être imputé à faute (247).

En vertu du texte proposé, le demandeur devrait prouver que le dommage qu'il a subi a été causé par la ruine du bâtiment dont le défendeur a la propriété. Il appartiendrait alors à celui-ci, pour s'exonérer, de démontrer qu'il ne résulte pas d'un vice de construction ou d'un défaut d'entretien.

Cette disposition crée donc une présomption de responsabilité à l'endroit du propriétaire et constitue une exception à la règle générale exprimée à l'article précédent. C'est en effet sur le propriétaire et non sur le gardien que repose l'obligation de réparer. En outre, il ne s'agit plus du dommage causé par le fait autonome de la chose, mais de tout dommage causé par la ruine du bâtiment. Le propriétaire pourrait, toutefois, exercer un recours contre l'auteur responsable du dommage, qui peut être celui qui a construit l'immeuble, qui l'occupe ou qui a été chargé de son entretien.

On a voulu donner au mot «ruine» le sens que lui a donné la jurisprudence en interprétant l'article 1055 C.C.: il s'agit de la désagrégation totale ou partielle d'un immeuble ou d'une partie de celui-ci (248).

Le deuxième alinéa de cet article est de droit nouveau. On a voulu trancher la difficulté qui naît de la rétroactivité qui s'attache généralement à la nullité ou à la résolution du contrat. Le propriétaire tenu du dommage causé par la ruine de son bâtiment sera celui qui possède cette qualité au moment de la ruine, indépendamment de la rétroactivité.

## 102

Cet article, de droit nouveau, a pour but de protéger efficacement le public contre les vices cachés de produits fabriqués en imposant une obligation de garantie au fabricant de la totalité ou d'une partie d'une chose et à celui qui en fait la distribution sous son nom comme étant sienne.

Dans le droit actuel, cette obligation du fabricant, dans la mesure où elle ne constitue pas une obligation contractuelle du fabricant-vendeur (249), se situe juridiquement dans le champ d'application du régime extra-contractuel fondé sur l'article 1053 C.C. (250) même si on a pu fonder l'obligation du fabricant sur la garde de la chose (251).

Autrefois, dans une société artisanale où le fabricant vendait directement son produit au consommateur, celui-ci pouvait trouver protection efficace dans le régime contractuel de garantie des vices cachés, organisé au chapitre de la vente (252). Mais, avec l'avènement du phénomène des nombreux intermédiaires entre le fabricant et le consommateur, on se trouve souvent dans la situation où le fabricant donne une garantie contractuelle à une personne (l'un ou l'autre des intermédiaires) à qui elle n'est pas réellement destinée.

On estime qu'il ne convient plus de distinguer, sur le plan de l'obligation du fabricant, selon que la responsabilité de celui-ci est contractuelle ou extra-contractuelle. Dans les deux cas, l'obligation de garantie des vices cachés doit être la même, donnant ainsi à la victime qui ne s'est pas procuré le produit chez le fabricant lui-même un recours direct efficace contre ce dernier.

Le deuxième alinéa oblige le fabricant à fournir avec son produit l'indication des risques et dangers que comporte son utilisation. Il est entendu que la façon d'indiquer ces risques et dangers peut varier selon que le fabricant destine son produit au public, à un spécialiste ou à un grossiste (253). Si le produit est destiné au public, les risques et dangers dont le consommateur doit être prévenu sont ceux qui peuvent survenir dans les circonstances ordinaires de la vie quotidienne (254).

Le fabricant qui ne s'est pas conformé à cette obligation doit réparer tout dommage qui en résulte.

L'obligation du fabricant est donc une obligation de garantie à l'égard des dangers dont l'utilisateur ne pourrait lui-même se rendre compte puisqu'elle ne comporte aucune faculté d'exonération, une fois prouvé le préjudice lié à l'inexécution de l'obligation.

### 103

Il a paru raisonnable d'imposer à la victime, qui veut obtenir du fabricant la réparation du préjudice qu'elle a subi, de l'en prévenir dans les quatre-vingt-dix jours du fait dommageable, soit par sa demande en justice, soit par tout autre avis écrit, sous peine de déchéance de ses droits.

Le fabricant serait ainsi en meilleure situation pour préparer sa défense.

Le défaut par la victime d'aviser son débiteur dans les quatre-vingt-dix jours du fait dommageable ne la prive pas pour autant de son recours si elle fournit au tribunal une excuse raisonnable de son retard.

## Section II

### De la gestion d'affaires

#### 104

Cet article établit les caractéristiques propres à la gestion d'affaires qui la différencient notamment du mandat.

Il reprend, sous une forme nouvelle, les principaux éléments que l'on retrouve aux articles 1043 et suivants C.C., soit: l'absence de connaissance de la gestion de la part du géré et l'absence d'une obligation légale d'agir de la part du gérant.

La gestion d'affaires est donc considérée comme une ingérence volontaire dans les affaires d'autrui, qui ne provient ni d'une obligation contractuelle ni d'un devoir légal spécifique (255).

#### 105

Cet article établit dans son premier alinéa l'obligation principale du gérant d'affaires qui est, une fois la gestion commencée, obligé de la poursuivre jusqu'à ce que le maître ou géré soit en état d'y pourvoir ou jusqu'à ce que l'abandon de l'affaire puisse se faire sans risque de perte. Il s'agit, énoncée sous une forme différente, de la substance de la règle contenue à l'article 1043 C.C.

Le second alinéa vient dissiper un doute qui existait sur la responsabilité des héritiers du gérant. On a jugé qu'il était plus équitable, étant donné le caractère *intuitu personae* que revêt en général la gestion d'affaires, de ne pas leur imposer une obligation aussi lourde que celle de leur auteur, au seul prétexte qu'ils continuent légalement la personnalité juridique de celui-ci. Leur responsabilité est, en conséquence, limitée aux actes immédiatement nécessaires pour éviter une perte, et leur obligation de continuer la gestion n'existe que s'ils ont connaissance de la gestion et ne sont pas dans l'impossibilité d'agir.

#### 106

Cet article exprime, sous une forme nouvelle, la règle que l'on trouve dans le Code civil à l'article 1044 C.C. et qui n'a donné lieu à aucune controverse jurisprudentielle ou doctrinale (256).

#### 107

Le gérant est désormais tenu, au-delà des règles propres de conduite qui sont établies dans cette section II, des obligations de l'administrateur du bien d'autrui chargé de simple administration, telles qu'elles sont

définies dans le Livre *Des biens*. Il s'agit là d'une disposition de droit nouveau.

### 108

Cet article reproduit substantiellement la règle énoncée dans le deuxième alinéa de l'article 1045 C.C. (257).

### 109

Cet article vise à protéger les droits éventuels des tiers qui ont contracté avec le gérant. Il est clair que les tiers doivent d'abord s'adresser dans ce cas au maître. Ce n'est que dans la mesure où ce dernier ne sera pas tenu à leur égard, en vertu des dispositions qui suivent, que les tiers pourront se retourner contre le gérant pour le surplus. C'est là, la protection nouvelle accordée aux tiers par cette disposition.

Ce texte, qui ne met donc pas le gérant à l'abri des réclamations des tiers, s'inscrit dans une politique générale sur la gestion d'affaires qui vise à décourager une immixtion à la légère dans les affaires d'autrui.

### 110

Cet article codifie dans son ensemble le droit actuel sur la gestion d'affaires à partir du texte de l'article 1046 C.C. (258).

Lu en conjonction avec l'article suivant, ce texte établit une distinction dans l'étendue des obligations du maître en utilisant, comme critère, l'intérêt qu'il y avait d'entreprendre la gestion. Si le maître avait intérêt à ce que la gestion soit entreprise, il doit, alors même que le résultat escompté n'a pas été atteint, rembourser les dépenses nécessaires et utiles, assumer les obligations contractées en son nom par le gérant dans la même mesure et, enfin, indemniser celui-ci pour les dommages subis par lui en raison de la gestion.

### 111

Par contre, si l'intérêt du maître ne requérait pas cette gestion, il n'est alors tenu que dans la mesure où la gestion lui procure un véritable enrichissement.

Cette distinction a pour but d'éviter de favoriser une trop grande immixtion dans les affaires d'autrui, même par un gérant de bonne foi.

### 112

Cet article codifie la règle actuellement admise selon laquelle c'est à l'époque où la dépense a été engagée qu'il faut se placer pour juger de sa nécessité ou de son utilité. En d'autres termes, le géré pourra être tenu à

l'égard du gérant de rembourser des dépenses qui apparaissent nécessaires ou utiles au moment où elles ont été faites, même si, par la suite, leur utilité ou nécessité ne s'impose plus, notamment, lorsque la chose sur laquelle elles ont porté est depuis détruite (259).

### 113

Cet article complète les dispositions des articles précédents; il prévoit, en effet, que le tiers a le droit de se fier à la situation apparente et de considérer le gérant comme son véritable débiteur. Le maître lui, n'étant pas partie à la relation entre le gérant et le tiers, ne doit pas être tenu d'assumer à l'égard de celui-ci les obligations que le gérant a prises en son nom personnel. Cette règle n'empêche, toutefois, pas le gérant de se faire rembourser les dépenses nécessaires ou utiles conformément à l'article 110.

Ces principes sont d'ailleurs bien admis dans le droit actuel (260).

### 114

Cet article de droit nouveau entend protéger le gérant et assurer l'efficacité pratique de sa réclamation en lui donnant un droit de rétention sur les biens meubles jusqu'au remboursement de ce qui lui est dû par le maître. Il s'agit d'une application particulière des règles de l'article 596 du Livre *Des biens*.

### 115

Cet article, de droit nouveau, tend à consacrer une certaine équité dans les rapports entre le gérant et le géré.

Pour éviter un enrichissement injuste, il permet au gérant d'enlever les améliorations faites par lui et pour lesquelles la loi ne lui donne pas droit d'exiger un remboursement du maître. Cette faculté est toutefois limitée d'une double façon. D'une part, la chose doit être remise dans l'état où elle était avant que la gestion ne soit entreprise, car autrement le géré en souffrirait. D'autre part, le maître conserve la possibilité, à sa discrétion, soit de les garder en payant le coût ou la valeur actuelle, soit d'obliger le gérant à les enlever.

## Section III

### De la restitution de l'indu

#### 116

Cet article énonce, sous une autre forme, les dispositions des articles 1047 et 1048 C.C.

Tout paiement suppose, en effet, l'existence d'une dette. Il est donc normal que celui qui a payé par erreur (261), sans y être tenu, puisse exiger le remboursement de la somme ou la restitution de l'objet de ce paiement.

#### 117

Cet article traite des modalités de la remise en état. On a jugé bon, comme en matières de nullité, (a. 52) et de résolution (a. 279) de préciser que la remise en état pouvait être faite par équivalent lorsqu'il y aurait impossibilité ou inconvénients sérieux à ce qu'elle fût faite en nature comme le premier alinéa de l'article le demande.

#### 118

Reprenant et complétant les dispositions du second alinéa de l'article 1048 C.C., ce texte, qui constitue une exception à la règle générale de l'article 116, entend protéger le créancier de bonne foi contre la réclamation de celui qui a payé indûment, lorsqu'à la suite de ce paiement, le créancier a détruit la preuve de sa créance, l'a laissée se prescrire ou s'est privé d'une sûreté et se trouverait ainsi sans recours valable. Ayant agi de bonne foi, il serait en effet injuste de le pénaliser en l'obligeant à rendre ce qu'il a reçu alors qu'il ne peut être remplacé, à l'égard du véritable débiteur, dans la situation où il était à l'origine. Le recours en restitution ne peut alors être exercé par celui qui a payé indûment que contre le véritable débiteur (262).

#### 119

Cet article vise à appliquer à la situation résultant de la restitution de l'indu la théorie des risques de la perte d'une chose individualisée. Il reprend, sous une autre forme, les règles établies à l'article 1050 C.C.

La charge des risques consécutifs à la perte dépend de la bonne ou mauvaise foi de celui qui a reçu l'objet. S'il est de bonne foi, il est logique qu'il n'assume cette perte en aucun cas, même si elle résulte de son fait. Il devra alors, toutefois, céder son droit d'indemnisation au propriétaire ou

l'indemnité s'il l'a déjà reçue, de façon à ne pas s'enrichir indûment aux dépens de ce dernier.

### 120

Ce texte ne reproduit pas la dernière condition posée à l'article 1050 C.C. à l'effet que le possesseur de mauvaise foi puisse ne pas être tenu des risques s'il réussit à prouver que la chose aurait également péri aux mains du propriétaire. Cette règle n'a jamais donné lieu à application en pratique et le fait de la mauvaise foi à lui seul justifie de maintenir la règle générale.

### 121

Cet article régit le cas où celui qui a reçu la chose indûment l'aliène subséquemment. Lorsqu'il est de bonne foi, il doit, malgré tout, être tenu de rendre ce qu'il en a reçu. Lorsqu'il est de mauvaise foi, il peut être tenu d'en payer la valeur au moment de la restitution, de façon à éviter les conséquences pour l'autre d'une aliénation à vil prix. L'article reproduit donc, tout en le complétant, le texte de l'article 1051 C.C.

### 122

La règle énoncée par cet article n'est qu'une simple confirmation de celle que l'on trouve présentement, sous une autre forme, aux articles 1047 et 1049 C.C. et demeure donc fidèle au principe général selon lequel seul le possesseur de mauvaise foi doit les intérêts ou les fruits produits par la chose qu'il détient.

### 123

On a jugé utile de reproduire la règle énoncée à l'article 1052 C.C. en précisant qu'il s'agit des dépenses nécessaires.

### 124

On a jugé utile d'insérer ici certaines règles inspirées du régime de l'accession.

Celui qui restitue peut toujours laisser ou enlever les améliorations faites, qu'il soit ou non de bonne foi.

S'il les enlève, il doit toutefois remettre les choses dans leur état antérieur.

S'il les laisse et qu'il est de bonne foi, il a droit de se faire indemniser. L'indemnité est alors calculée en fonction de la plus-value au moment de la restitution (263).

**125**

Pour garantir son droit au remboursement des dépenses, celui qui doit restituer l'objet indûment reçu se voit reconnaître un droit de rétention sur la chose. Il s'agit d'une application du principe énoncé à l'article 596 du Livre *Des biens*.

**126**

Les personnes protégées sont, quant à la restitution de l'indu, dans une situation comparable aux personnes protégées dans le cas de remise en état consécutive à la nullité de leurs engagements. C'est pourquoi l'on réfère aux règles énoncées à l'article 54.

## Section IV

### De l'enrichissement injustifié

**127**

Cet article codifie l'une des règles fondamentales de l'enrichissement injuste dégagée d'une façon constante par la doctrine (264) et la jurisprudence (265), à l'effet que celui qui s'enrichit sans raison aux dépens d'un autre est tenu d'indemniser ce dernier dans la mesure de l'enrichissement reçu.

La justification de ce principe réside dans le fait que si l'appauvri pouvait, dans tous les cas, exiger la totalité de l'enrichissement, il se trouverait, lorsque son appauvrissement y est inférieur, à s'enrichir indûment à son tour aux dépens de l'autre partie. L'appauvri ne peut donc réclamer que la moindre des sommes de l'enrichissement et de l'appauvrissement.

**128**

Cet article codifie la jurisprudence actuelle (266). Le droit de réclamer pour enrichissement injuste n'est ouvert que si l'enrichissement existe encore au moment de la demande (267). Une exception est, toutefois, prévue pour le cas où l'enrichi est de mauvaise foi, comme sanction de celle-ci (268).

**129**

Cet article est de droit nouveau. Il crée une exception à la règle posée à l'article précédent de façon à mieux préserver les droits de l'appauvri lorsque l'enrichi, de bonne foi, a disposé à titre gratuit, de l'enrichissement en faveur d'un tiers. Il crée dans ce cas un recours direct de



l'appauvri contre le tiers. Si l'aliénation est faite de mauvaise foi par l'enrichi, la règle énoncée à l'article précédent est alors applicable.

**130**

Cet article ne fait qu'exprimer la règle actuellement admise par la doctrine (269) et la jurisprudence (270) du caractère subsidiaire du recours en enrichissement injuste.



## TITRE DEUXIEME

### DES MODALITES DE L'OBLIGATION

#### CHAPITRE PREMIER

##### DE L'OBLIGATION A TERME

###### 131

On a préféré, contrairement à l'article 1089 C.C., définir le terme d'une façon positive, plutôt que par simple comparaison à la condition. La définition classique du terme suspensif a donc été reproduite (271). Quant au terme extinctif, puisqu'il n'est qu'un mode d'extinction de l'obligation, déterminé par la loi ou par les parties, il est réglementé au titre de l'extinction des obligations.

###### 132

On a jugé utile de prévoir cet article afin de codifier la règle générale actuelle (272) concernant la computation des délais, qui veut que l'on compte le jour *ad quem*, mais non le jour *a quo*. La règle qu'il exprime s'applique bien entendu lorsqu'il y a un délai à calculer et non lorsque l'exigibilité doit survenir à une date fixe déterminée.

###### 133

Cet article, de droit nouveau, a pour but d'éliminer une difficulté possible d'interprétation du mot «certain» contenu dans la définition donnée du terme par le Projet. Il est possible, en effet, que les parties aient considéré de bonne foi un événement futur comme certain, alors qu'il ne l'était pas objectivement, par exemple: je payerai le jour de l'arrivée du navire au port de Montréal, dans l'hypothèse où ce navire, ayant coulé par la suite, n'atteindra jamais le port. Dans un tel cas, il est préférable de respecter l'intention véritable des parties, de traiter l'obligation assumée comme une obligation à terme et donc de la rendre exigible au jour où l'événement aurait normalement dû se produire.

###### 134

Cet article reprend d'une manière plus précise la règle exprimée par l'article 1091 C.C. (273). Le terme suspensif est en principe stipulé en faveur du débiteur puisqu'en règle générale, il a pour but de permettre à ce dernier de retarder l'exécution de son obligation.

Toutefois, selon la loi, la convention ou les circonstances, il peut parfois avoir été stipulé en faveur du créancier ou des deux parties à la fois.

### 135

Cet article complète les dispositions de l'article précédent. Celui en faveur duquel le terme est stipulé est en effet libre de renoncer à l'avantage qu'il lui procure.

Cette règle est admise en doctrine (274) et en jurisprudence (275) sans difficulté.

### 136

Cet article vise simplement à codifier une règle admise en doctrine (276) et en jurisprudence (277) à l'effet que l'obligation de payer «quand on le pourra» ou «quand on en aura les moyens» est en réalité une obligation à terme, parce que constituant un engagement ferme et non conditionnel.

On s'est inspiré à cet égard des dispositions de l'article 1783 C.C. au chapitre du contrat de prêt qui laisse le soin au tribunal de déterminer le terme eu égard aux circonstances.

Cet article constitue donc une généralisation à toutes les obligations à terme de la règle déjà posée par l'article 1783 C.C.

### 137 et 138

Ces articles reproduisent le texte de l'article 1090 C.C. et n'appellent aucun commentaire particulier.

### 139

Cet article codifie une règle bien admise en droit positif québécois à l'effet que le créancier à terme est dans la même position que le créancier sous condition quant à la surveillance de ses droits éventuels (a. 1086 C.C.) (278).

La créance étant déjà née et le créancier ayant un droit éventuel à l'exécution de l'obligation, il doit pouvoir prendre les mesures utiles à la conservation de ses droits (279).

### 140

Cet article reprend et complète les dispositions de l'article 1092 C.C. (280)

**141**

Cet article établit en premier lieu que la déchéance du terme a lieu non seulement lorsque le débiteur diminue les sûretés données, mais aussi lorsqu'il ne fournit pas les sûretés promises au créancier. Cette dernière hypothèse, qui n'est pas textuellement prévue par l'article 1092 C.C., a cependant été reconnue par la jurisprudence (281).

Cet article généralise, en deuxième lieu, une règle tirée de la *Loi de la protection du consommateur* (282) à l'effet que le débiteur ne perd le bénéfice du terme qu'à l'expiration d'un délai de trente jours, après réception d'un avis écrit par le créancier à cet effet, le débiteur pouvant toujours remédier à son défaut pendant ce délai.

**142**

Cet article est de droit nouveau. Il a pour but d'empêcher les parties de prévoir dans leur contrat des situations de déchéance automatique du terme, autres celles déjà établies à l'article 140.

Par ailleurs, il soumet impérativement toutes les situations de déchéance du terme prévues par le contrat aux exigences de l'article précédent. Cette règle a paru nécessaire pour contrer les abus auxquels a donné lieu une pratique de plus en plus généralisée de déchéance automatique du terme, laissant le débiteur sans possibilité aucune de corriger la situation.

**143**

On a jugé opportun de prévoir spécifiquement cette règle de façon à lever toute ambiguïté qui aurait pu résulter de certaines décisions de jurisprudence (283).

Il est apparu, en effet, que la déchéance du terme doit être quelque chose de personnel, puisque les codébiteurs n'ont en principe aucun contrôle sur leurs actes réciproques et que l'on ne saurait prétendre qu'il existe entre eux, à cet égard, une véritable représentation d'intérêts.

## CHAPITRE II

### DE L'OBLIGATION CONDITIONNELLE

**144**

Cet article n'appelle pas de commentaire particulier; il reproduit, sous une forme plus simple, les dispositions de l'article 1079 C.C. Il élimine de plus une impropriété de terminologie de cet article qui utilisait l'expression «résiliation».

**145**

Cet article reprend, en partie, les dispositions de l'article 1080 C.C., en énonçant les qualités que doit avoir la condition.

**146**

Cet article complète l'article précédent, il précise la sanction de l'obligation soumise à de telles conditions.

**147**

Cet article reprend les dispositions de l'article 1081 C.C. sous une autre forme. La condition suspensive purement potestative rend nulle l'obligation qui en dépend, puisque, dans un tel cas, il n'existe pas d'intention véritable de s'obliger.

Par contre, la condition simplement potestative, c'est-à-dire celle qui ne dépend pas pour sa réalisation uniquement de la volonté du débiteur, reste valable, de même que la condition résolutoire purement potestative. Ces règles ont été approuvées par la doctrine (284) et ont donné lieu à des applications jurisprudentielles (285).

**148**

Cet article reprend les dispositions de l'article 1082 C.C. et n'appelle en conséquence aucun commentaire particulier (286).

**149**

Cet article complète l'article précédent et reprend, sous une autre forme, les dispositions de l'article 1083 C.C. Le mot «délai» a été utilisé de préférence à «temps» pour bien montrer que le laps de temps peut être exprès ou implicite (287).

**150**

Cet article ne requiert pas de commentaire particulier; il reprend la règle énoncée à l'article 1084 C.C. et maintes fois appliquée par les tribunaux (288).

**151**

Cet article reproduit en substance l'article 1086 C.C.; il est similaire à celui adopté au chapitre *De l'obligation à terme* (289).

Il permet au créancier de veiller, malgré l'aspect conditionnel de l'obligation, à la conservation de ses droits.

**152**

On a estimé utile de réitérer d'une manière plus précise la règle établie à l'article 1085 C.C., selon laquelle le droit du créancier conditionnel, qui n'est qu'éventuel, reste cependant cessible et transmissible (290).

**153**

Cet article définit l'effet principal de la condition suspensive et de la condition résolutoire, implicitement contenues à l'article 1079 du Code civil. Il codifie la règle générale selon laquelle l'accomplissement de la première rend l'obligation pure et simple et donc exigible, alors que l'arrivée de la seconde éteint l'obligation.

Il vient donc compléter les dispositions de l'article portant sur la définition de l'obligation conditionnelle (291).

**154**

On a estimé ici qu'il était plus sage de maintenir la règle supplétive de la rétroactivité de la condition énoncée aux articles 1085 et 1088 du Code civil et qui a donné lieu à de nombreuses applications jurisprudentielles (292).

**155**

Cet article apporte un tempérament à la règle de l'effet rétroactif de l'accomplissement de la condition et modifie ainsi les articles 1087 et 1088 C.C.

## CHAPITRE III

### DE L'OBLIGATION SOLIDAIRE

#### Section I

##### De la solidarité entre débiteurs

**156**

Cet article donne la définition classique de la solidarité entre les débiteurs, qui permet au créancier d'exiger l'exécution totale de l'obligation d'un seul d'entre eux.

**157**

Cet article reprend en substance la règle de l'article 1104 C.C., en modifiant sa phraséologie de façon à la rendre plus claire. Cette règle n'a d'ailleurs pas soulevé de difficultés d'interprétation (293).

On a cru bon, pour dissiper toute incertitude, de préciser également dans le texte même qu'il pouvait y avoir solidarité dans l'hypothèse où l'obligation était assumée successivement dans le temps par les débiteurs (294).

**158**

Cet article est partiellement de droit nouveau par rapport aux dispositions du Code civil. Dans le système actuel, en effet, la solidarité entre les débiteurs, définie à l'article 1103 C.C. ne se présume pas, sauf en matières commerciales, comme l'énonce l'article 1105 C.C. Le législateur l'a également établie de plein droit dans certaines situations, notamment en matière de délits ou de quasi-délits et dans plusieurs lois (295).

Il a semblé plus réaliste et plus pratique d'adopter le principe consacré par la pratique à l'effet que plusieurs débiteurs d'une même obligation sont présumés avoir voulu chacun devenir débiteur pour le tout, donc débiteurs solidaires du créancier.

La généralisation de la règle de la solidarité, qui est proposée comme régime de droit commun, les parties restant libres de l'écarter par stipulation contraire, est apparue comme une mesure d'adaptation du droit à la réalité économique et juridique et aux usages modernes.

Cette règle n'est d'ailleurs pas un précédent en droit civil, puisque certains Codes étrangers se sont déjà engagés dans cette voie (296).

**159**

Cet article crée une exception spécifique en matières contractuelles où l'on doit payer une somme d'argent. Il est apparu plus sage de ne pas présumer en la matière que la volonté des parties est vraiment d'assumer une obligation solidaire. Chacun des débiteurs dans ce cas resterait tenu pour sa part seulement, sauf disposition contraire prévue à l'engagement.

**160**

Dans l'obligation solidaire, il peut exister un phénomène de représentation mutuelle des débiteurs les uns par les autres à l'égard du créancier. L'acte que fait l'un d'entre eux est censé être l'acte de tous les autres. On retrouve cette idée aux articles 1109, 1111 et 2231 C.C.

L'article 1109 C.C. limite, toutefois, le principe dans le cas de perte



de l'objet en ce qui concerne le paiement des dommages-intérêts. Le texte proposé étend l'idée de représentation mutuelle en allant au-delà de la règle de l'article 1109 C.C. Désormais, aucune distinction ne serait faite entre l'obligation à la prestation elle-même et l'obligation aux dommages-intérêts entre les débiteurs fautifs ou en demeure et ceux qui ne le sont pas.

Le souci de préserver les intérêts du créancier en ce qui concerne l'inexécution fautive a guidé l'Office à cet égard. Il paraissait en effet illogique que ce dernier perde le bénéfice de la solidarité pour l'obligation de réparer le préjudice subi par l'inexécution de l'obligation principale, alors que le but principal de la stipulation de solidarité de l'obligation principale était précisément de lui accorder un recours pour le tout contre n'importe lequel de ses débiteurs solidaires.

### 161

Cet article reprend, en d'autres termes, le contenu de l'article 1103 C.C., et complète ainsi les dispositions de l'article 158.

### 162

L'article 1107 du Code civil n'ayant pas soulevé de difficultés d'interprétation, on a jugé bon de le maintenir et on s'est contenté d'en modifier la formulation.

Il consacre l'un des effets juridiques de la solidarité entre les débiteurs de l'obligation à l'égard du créancier. Celui-ci peut, à son choix et sans pouvoir se faire opposer le bénéfice de division, exiger le paiement total d'un des débiteurs.

### 163

Cet article reproduit, sous une forme différente, la règle énoncée à l'article 1108 C.C.

### 164

Cet article reprend en substance les dispositions de l'article 1112 C.C. en éliminant le deuxième alinéa qui paraît superflu en raison de la formulation du premier alinéa.

Certains codes étrangers (297) ont cru devoir donner une énumération des moyens personnels au débiteur poursuivi et de ceux communs aux codébiteurs solidaires. On n'a pas jugé opportun de suivre cette voie qui n'ajoute rien à la règle d'une part et qui, d'autre part, pourrait nuire à sa souplesse.

**165**

Cet article est de droit nouveau au chapitre de la solidarité. Il applique à la solidarité le contenu de la règle prévue à l'article 1959 C.C. quant au cautionnement (298). On estime souhaitable et juste en effet de généraliser le principe selon lequel lorsqu'un débiteur a un droit de subrogation, le créancier ne devrait pas, par son seul fait, pouvoir supprimer l'efficacité de ce droit et affecter ainsi la situation juridique de son débiteur. C'est plutôt au créancier qu'il doit échoir de supporter les conséquences de l'acte qu'il a posé. En conséquence, lorsqu'il prive l'un de ses débiteurs solidaires d'un droit ou d'une sûreté dont celui-ci aurait pu bénéficier par voie de subrogation, ce débiteur se verrait libéré jusqu'à concurrence de la valeur de cette sûreté ou de ce droit.

**166**

Etant donné le principe posé dans l'article 156 de ce chapitre sur la solidarité, à l'effet qu'elle devient la règle générale lorsque plusieurs débiteurs d'une même obligation s'engagent envers un même créancier, il a paru utile dans le présent article de rappeler que le débiteur peut, en utilisant les règles de procédure civile (a. 168 et 216 C.P.C.) appeler ses codébiteurs en garantie dans l'action (299).

**167**

Cet article reproduit l'article 1114 C.C.

**168**

Cet article reprend la règle de l'article 1115 C.C. et vient compléter celle contenue à l'article précédent.

**169**

Cet article reproduit la règle énoncée dans le dernier alinéa de l'article 1115 C.C.

**170**

Cet article ne modifie pas substantiellement le contenu de l'article 1116 C.C. Comme en ce qui concerne la division de la dette, on a surtout eu le souci de donner un effet juridique précis à l'intention claire du créancier, d'où l'exigence de la quittance.

Par ailleurs, il a été jugé inutile, dans le contexte moderne, de présumer de la renonciation du créancier à son droit à l'expiration d'un certain délai, comme le fait la dernière partie de l'article 1116 C.C.

**171**

Cet article a pour effet de faire cesser les effets de la solidarité entre les héritiers ou légataires d'un débiteur solidaire. Il n'appelle pas de commentaires particuliers sauf pour rappeler que suivant l'article 3 du Livre *Des successions*, l'héritier désigne autant les héritiers légaux que les héritiers testamentaires.

**172**

Cet article reproduit sous une autre forme les dispositions du premier alinéa de l'article 1118 C.C., appliquées par une jurisprudence constante (300).

Le deuxième alinéa de l'article 1118 C.C. qui n'a pas été reproduit ici, fait l'objet d'un texte spécifique et séparé (301).

**173**

Cet article, qui n'a pas d'équivalent dans le présent Code civil, est né du besoin d'apporter plus de précision aux règles relatives à la contribution entre débiteurs solidaires en codifiant les principales règles dégagées en la matière par la tradition jurisprudentielle (302):

1. lorsqu'il s'agit du paiement d'une dette contractuelle, la répartition s'effectue normalement, selon l'intérêt respectif de chaque débiteur dans cette dette;
2. lorsqu'il s'agit de dommages-intérêts (en matière contractuelle ou délictuelle), la contribution s'établit selon la part de responsabilité de chacun;
3. enfin, dans l'hypothèse où ces critères ne permettent pas d'établir les parts respectives de chacun, une contribution à parts égales s'impose (303).

**174**

La règle posée par cet article n'est qu'un complément de celle établie à l'article précédent et vise à éliminer une confusion possible. Lorsque l'intérêt en matière contractuelle est exclusif à l'un des débiteurs, les autres ne sont pas tenus de contribuer dans la dette, même s'ils demeurent obligés solidairement chacun pour le tout à l'égard du créancier.

Cette règle est, sous une forme plus complète, celle que l'on retrouve à l'article 1120 du Code civil. Elle a d'ailleurs été maintes fois appliquée par la jurisprudence, sans soulever de difficultés particulières (304).

**175**

Le débiteur poursuivi par le créancier peut soulever les exceptions communes à tous les débiteurs solidaires. On a donc estimé souhaitable de lui faire supporter le fardeau de sa propre négligence en permettant aux codébiteurs poursuivis pour leur part contributoire par le débiteur qui a payé le créancier, de soulever ces mêmes exceptions à son égard.

**176**

Cet article reprend, en la précisant, la solution édictée au deuxième alinéa de l'article 1118 C.C. Le poids de l'insolvabilité de l'un des codébiteurs se répartit également entre tous les autres codébiteurs, sauf lorsque leur intérêt dans l'affaire est inégal.

Ainsi, si l'intérêt de l'un des débiteurs solidaires dans la dette est au double de l'intérêt de l'autre, ils supporteront de la même manière le poids de l'insolvabilité.

Chacun des débiteurs qui reste devra donc payer une part supplémentaire en proportion de la valeur de la dette respective par rapport à la valeur totale de la dette diminuée de la part du débiteur insolvable.

Lorsque le créancier a renoncé à la solidarité à l'égard de l'un des débiteurs, la question se pose de savoir alors qui, de ce créancier ou de ce débiteur, doit supporter la perte consécutive à cette insolvabilité. Il a semblé équitable de maintenir la même règle, puisque le créancier a pris un risque dont il doit supporter les conséquences, en renonçant à la solidarité à l'égard de l'un de ses débiteurs.

Ce texte s'inspire d'ailleurs des règles établies à cet égard par les articles 1214 et 1215 du Code civil français qui sont conformes au Projet (305).

## Section II

### De la solidarité entre créanciers

**177**

S'il a paru souhaitable, étant donné le contexte moderne, de présumer la solidarité entre débiteurs, au contraire, on a voulu maintenir la règle actuelle à l'effet que la solidarité devra être stipulée entre les créanciers (306).

**178**

Cet article reprend, sous une autre forme, la règle de l'article 1100 C.C. concernant l'effet principal de la solidarité active.

**179**

Cet article n'appelle aucun commentaire particulier. Il ne fait que compléter les dispositions de l'article précédent.

**180**

Cet article reprend, sous une autre forme, le contenu de l'article 1101 C.C.

**181**

Cet article énonce, pour le cas de la solidarité entre les créanciers, une disposition identique à celle de l'article 171.

## CHAPITRE IV

### DE L'OBLIGATION DIVISIBLE ET INDIVISIBLE

**182**

On établit, dans ce texte, la règle fondamentale, à laquelle il n'est que rarement fait exception, de la divisibilité de l'obligation. L'indivisibilité ne résulte en principe que de l'objet même de l'obligation.

Quant à la stipulation d'indivisibilité, on estime utile d'en faire une mention spécifique.

**183**

Cet article reprend, sous une autre forme, le principe énoncé à l'article 1127 C.C.

L'effet principal de l'indivisibilité, à savoir son passage sur la tête des héritiers, est donc maintenu. L'avantage de cette solution, lors des liquidations de successions, a constitué l'argument principal militant en faveur de son maintien.

**184**

Cet article traduit à la fois un souci d'innovation et un désir de respecter la tradition.

En soumettant le régime de l'obligation indivisible à celui de la solidarité, on s'est rallié à la tendance que l'on retrouve dans nombre de

codes modernes (307). Cette assimilation n'était naturellement possible que si le principe de la présomption de la solidarité était posé.

## CHAPITRE V

### DE L'OBLIGATION ALTERNATIVE

#### 185

Cet article pose la définition de l'obligation alternative telle qu'elle peut se dégager de la doctrine (308) et de la jurisprudence (309).

On a jugé utile de poser ici une définition de manière à éviter les confusions possibles avec d'autres genres d'obligations, telle l'obligation facultative.

La définition souligne le caractère particulier de l'obligation alternative dans laquelle chacune des prestations possède en elle-même un pouvoir libératoire.

#### 186

Cet article reprend, sous une forme différente, la règle contenue à la deuxième partie de l'article 1093 C.C., et l'étend également au créancier.

#### 187

Cet article est la reproduction de l'article 1094 du Code civil et n'appelle donc pas de développements particuliers, la jurisprudence québécoise en fait indirectement quelques applications (310).

#### 188

Cet article a pour but de protéger un débiteur qui se trouve en face d'un créancier faisant défaut d'effectuer le choix qui lui appartient. Il importe, en effet, de permettre au débiteur désireux d'éteindre l'obligation de le faire et ainsi de se libérer.

Après mise en demeure infructueuse, la faculté de choix passe en quelque sorte au débiteur qui peut alors acquitter sa dette par l'exécution de l'une ou l'autre des prestations prévues.

#### 189

Cet article énonce, sous une forme différente, la règle reproduite à l'article 1095 C.C.

**190**

Cet article simplifie en regroupant, dans un seul article, les dispositions des articles 1095, 1096, 1097, 1098 et 1099 C.C.

**CHAPITRE VI****DE L'OBLIGATION FACULTATIVE****191**

On a décidé de proposer des règles en matière d'obligation facultative afin de tenter de supprimer certaines confusions, notamment entre ce type d'obligation et l'obligation alternative.

En matière d'obligation alternative, les prestations étant mises sur le même pied, le débiteur est tenu à l'égard de chacune d'elles.

Il n'en est pas de même pour l'obligation facultative dans laquelle seule une prestation est due. Le débiteur peut cependant se libérer en en fournissant une autre. Ces deux prestations ne sont donc pas placées sur un pied d'égalité.

Cette hiérarchie emporte notamment, comme conséquence, que, s'il est impossible au débiteur d'exécuter la prestation principale, il se trouve libéré et que l'obligation facultative ne se transforme donc pas en obligation pure et simple.

Ces solutions et ces principes se trouvent expliqués par la doctrine constante (311).

**192**

Cet article constitue le corollaire de l'article précédent; il énonce l'effet principal de l'obligation facultative qui permet de la différencier de l'obligation alternative (312).





## TITRE TROISIEME

### DE LA PROTECTION DES DROITS DU CREANCIER

#### Dispositions générales

##### 193

On a estimé logique et souhaitable de transporter au niveau de ce titre traitant de la protection des droits du créancier le contenu des articles 1980 et 1981 C.C., à l'exception, toutefois, du processus de contribution entre créanciers.

##### 194

Cet article énonce le principe selon lequel le créancier, avant l'exécution des obligations, dispose de différents moyens pour assurer la protection de ses droits. Il précise l'article précédent portant sur le droit de « gage » des créanciers.

Les deux mesures principales sont l'action oblique et l'action paulienne. Cependant, le texte du présent article n'est pas limitatif. Ainsi, le créancier qui s'aperçoit que le débiteur effectue des opérations avec l'intention de le frauder (313) pourrait, dans le cadre de cet article, prendre les mesures nécessaires à la conservation de ses droits.

## CHAPITRE PREMIER

### DE L'ACTION OBLIQUE

##### 195

Cet article reproduit les dispositions de l'article 1031 C.C. sur le recours oblique (314). Ce recours permet au créancier d'exercer les droits et actions que son débiteur possède, sauf ceux qui demeurent exclusivement attachés à sa personne.

Les principes de l'action oblique ont été souvent appliqués par la jurisprudence québécoise (315) et n'ont pas causé de difficultés majeures.

##### 196

Cet article, qui est de droit nouveau, est contraire à la règle actuelle du droit positif, selon laquelle le recours oblique n'est possible que si le créancier démontre que sa créance est certaine, liquide et exigible (316).

On a jugé bon de suivre, pour le recours oblique, la même règle que pour le recours paulien et ce pour les raisons exposées ci-après à propos de l'article 202 portant sur l'action paulienne.

## CHAPITRE II

### DE L'ACTION PAULIENNE

#### 197

Cet article énonce les conditions de base nécessaires à l'exercice du recours paulien ou révocatoire.

On a repris, à cet égard, certaines règles générales édictées par le Code civil aux articles 1032 et suivants C.C., à l'exclusion de l'élément concernant la fraude.

L'élimination de la fraude comme condition d'exercice du recours paulien se justifie, d'une part, en raison de la complexité de la preuve d'une telle intention et, d'autre part, par la volonté de protéger le créancier, non seulement contre la fraude de son débiteur, mais également contre la négligence de ce dernier.

Par ailleurs, le texte soumet ce recours à l'existence d'un «préjudice sérieux» pour donner au tribunal un certain pouvoir d'appréciation dans le cas des créances à terme et conditionnelles, qui pourraient désormais donner ouverture à l'exercice de ce droit.

Enfin, le texte de cet article se veut plus précis. D'une part, il affirme la règle qui a fait l'objet de certaines controverses doctrinales selon laquelle le recours révocatoire n'est pas véritablement un recours en nullité relative, mais ne fait que rendre l'acte inopposable au créancier poursuivant (317). D'autre part, il confirme la nécessité, comme condition d'ouverture du recours, de l'existence d'un état d'insolvabilité du débiteur (318).

#### 198

Cet article simplifie les règles établies par le Code civil aux articles 1033 et suivants. Celles-ci, provenant de l'Ancien droit, établissent, dans une langue prêtant parfois à confusion, un régime complexe de présomptions permettant de démontrer la «fraude paulienne».

Le nouveau texte, plutôt que de concevoir le régime à partir d'une simple technique de preuve, élimine toute référence à ces présomptions et établit directement les conditions du recours d'une manière objective.

onéreux ou le paiement préférentiel et l'acte à titre gratuit ou le paiement fait en vertu d'un contrat ou d'un acte à titre gratuit (319).

Cet article ne concerne que l'acte à titre onéreux ou le paiement préférentiel. Dans ce cas, le recours n'est ouvert au créancier que dans la mesure où le cocontractant de son débiteur connaissait l'insolvabilité de celui-ci. C'est là, sous une forme simplifiée et légèrement modifiée, la règle que l'on trouve aux articles 1035 et 1036 C.C., puisque cette connaissance entraîne une présomption d'intention de frauder.

Désormais, seule compterait la connaissance par le tiers de l'insolvabilité lorsque l'acte est à titre onéreux. Dans ce premier cas, il est apparu important de protéger le cocontractant de bonne foi.

### 199

Dans l'hypothèse de l'acte à titre gratuit ou du paiement fait en vertu d'un tel acte, c'est la règle inverse qui joue: l'ignorance par le tiers de l'insolvabilité du débiteur n'est pas un obstacle au recours paulien. Il est souhaitable, en effet, comme le fait d'ailleurs l'article 1034 C.C., de protéger le créancier de préférence au cocontractant ou à celui qui a reçu paiement, puisque, n'ayant pas donné une contre-valeur, le retrait de ce qui a été reçu ne crée pas une diminution effective du patrimoine de cette personne, mais simplement un manque à gagner.

### 200

Par ailleurs, dans le but de réprimer toute fraude susceptible d'être engendrée par l'utilisation abusive du concept d'obligation naturelle, il a été jugé souhaitable de considérer tout engagement de payer, ou tout paiement fait, en vertu de celle-ci, comme un acte à titre gratuit pour les fins du recours paulien.

### 201

Cet article retient la règle de l'article 1039 C.C., maintes fois appliquée par la jurisprudence, selon laquelle le créancier doit justifier de l'antériorité de sa créance par rapport à l'acte attaqué (320). Le patrimoine du débiteur, au moment de l'engagement, constitue le gage du créancier, et celui-ci ne peut donc se plaindre des actes antérieurs qui ont diminué le patrimoine. Ceux-ci, par définition, n'ont pu en effet lui causer préjudice puisqu'il s'est contenté du patrimoine déjà diminué. Une exception, toutefois, est faite en faveur du créancier postérieur lorsque son

**202**

Cet article modifie le droit actuel et élargit le champ traditionnel du recours paulien. Selon la tradition doctrinale et jurisprudentielle actuelle (322), qui suit le droit français sur ce point (323), le créancier à terme ou conditionnel ne peut bénéficier de l'action révocatoire.

On invoque comme justification de cette exclusion le fait que, dans ces deux hypothèses, le droit du créancier est simplement éventuel. Dans la perspective du contexte économique moderne, cette exigence est dépassée. Même si, en droit, il est exact que le créancier à terme ou conditionnel n'a qu'un droit éventuel, on conçoit mal qu'il ne puisse pas, pour une simple raison technique, protéger ses droits surtout dans l'hypothèse où, comme c'est le cas ici, le débiteur risque de le frustrer du bénéfice de sa créance. La nécessité dans laquelle le créancier est de prouver un préjudice sérieux devrait permettre aux tribunaux un contrôle efficace en la matière sur les possibilités de recours vexatoires ou non sérieux.

**203**

Cet article tient compte de la règle exprimée à l'article 1040 C.C. et de l'abondante jurisprudence à laquelle ce texte a donné lieu (324).

Il codifie deux règles dégagées par les tribunaux. Le délai d'un an de la connaissance acquise du préjudice est un délai préfix et non un délai de prescription. C'est pourquoi on a utilisé l'expression «à peine de déchéance» (325).

Le second alinéa codifie l'interprétation jurisprudentielle majoritaire, à l'effet qu'en cas de poursuite par le syndic, le délai court du jour de la nomination (326) indépendamment de la connaissance acquise du préjudice (327).

Il n'a pas paru utile de maintenir l'expression «ou tous autres représentants».

**204**

Cet article apporte une précision à la réglementation générale du recours révocatoire. L'exercice du recours par l'un des créanciers du débiteur n'a pas pour effet d'empêcher les autres créanciers d'intervenir ou, par d'autres procédures, de veiller à la sauvegarde de leurs propres droits et intérêts.

## TITRE QUATRIEME

### DE L'EXECUTION VOLONTAIRE DE L'OBLIGATION

#### CHAPITRE PREMIER

##### DU PAIEMENT EN GENERAL

###### 205

Cet article reprend, de façon plus concise, les dispositions de l'article 1139 C.C. Le paiement n'est pas simplement, comme dans le langage populaire, le versement d'une somme d'argent, mais l'exécution de toute obligation de faire ou de ne pas faire.

###### 206

Cet article reproduit la règle du deuxième alinéa de l'article 1140 C.C. L'exécution volontaire de l'obligation naturelle ne permet pas au débiteur de demander au créancier la restitution de ce qu'il a reçu. Cette règle n'a pas donné lieu à des difficultés d'interprétation ni en doctrine (328), ni en jurisprudence (329).

###### 207

Cet article consacre un principe traditionnellement admis par la doctrine (330) et la jurisprudence (331). Comme on le sait, une obligation naturelle ne peut faire l'objet d'une demande de paiement forcé; cependant on a considéré que lorsque le débiteur d'une obligation naturelle reconnaissait celle-ci et s'engageait à l'exécuter, l'obligation naturelle devenait alors obligation civile et que, dès lors, le créancier avait le droit d'en exiger le paiement.

Cet article constate donc la mutation de l'obligation du stade «naturel» au stade «civil».

###### 208

Cet article reproduit la règle de l'article 1143 C.C.

###### 209

Cet article reproduit l'article 1148 C.C., qui n'a pas soulevé de difficultés particulières dans le droit actuel et dont on retrouve quelques exemples d'application jurisprudentielle (332).

**210**

Cet article reprend, sous une forme légèrement différente, les dispositions de l'article 1151 C.C. (333).

On présume, en effet, que l'intention des parties, dans un tel cas, était la livraison d'une chose de qualité moyenne, ce qui consacre en fait l'usage commercial (334).

**211**

Cet article regroupe dans un seul texte les règles relatives à l'indivisibilité du paiement. Pour cette raison, l'article reprend les principes posés à l'article 1149 C.C.

**212**

Cet article reprend, sous réserve de légères modifications de forme, les dispositions de l'article 1144 C.C.

**213**

Cet article reproduit, sous une autre forme, les dispositions contenues à l'article 1146 C.C.

**214**

Cet article reproduit textuellement l'article 1145 C.C.

**215**

Cet article reproduit l'article 1147 C.C.

**216**

Cet article, de droit nouveau, contient les règles générales relatives au paiement sous protêt. Il vise à expliciter les conséquences prévues au premier alinéa de l'article 1140 C.C. en cas de paiement d'une dette qui n'est pas due.

En pratique, il arrive souvent qu'on réclame paiement à un débiteur qui est convaincu de ne rien devoir, mais que le refus de s'acquitter puisse entraîner pour lui un préjudice sérieux. On a voulu que le débiteur, dans un tel cas, puisse payer sous protêt, c'est-à-dire exécuter l'obligation tout en maintenant qu'il ne doit rien et donc que ce paiement ne puisse passer pour une reconnaissance tacite ou expresse que le paiement est dû ou que la dette existe.

L'expression «contrainte de payer», a été utilisée à dessein, pour souligner que les conditions d'application de ce texte doivent faire l'objet d'une application stricte par les tribunaux pour deux raisons principales.

La première raison est que le paiement sous protêt opère une sorte de renversement du fardeau de la preuve: le droit à restitution naît en faveur du *solvens*, à moins que celui qui a reçu paiement ne démontre que celui-ci était dû. Il convient donc de s'assurer que ce mécanisme ne soit pas utilisé contrairement à son but qui est de permettre au *solvens* d'éviter un préjudice et aux seules fins d'opérer un renversement du fardeau de la preuve. La seconde raison est que le paiement sous protêt a comme conséquence indirecte d'éviter la résolution ou l'exercice de l'exception d'inexécution.

Le paiement sous protêt est une chose connue en pratique et plusieurs décisions de jurisprudence témoignent de ce fait ( 335 ).

## 217

Cet article reprend la règle établie aux articles 1141 et 1142 C.C.: le paiement peut être fait par toute personne et le créancier est tenu de le recevoir, sauf exception au profit des contrats conclus *intuitu personae*, c'est-à-dire pour lesquels le créancier a intérêt à ce que le débiteur lui-même exécute l'obligation, comme par exemple, dans un contrat de louage de services.

## 218

Cet article reprend, en les simplifiant, les principes énoncés à l'article 1152 C.C. relatifs au lieu du paiement. Il va de soi que ces règles n'étant pas impératives, les parties peuvent en convenir autrement.

## 219

Cet article reproduit l'article 1153 C.C. Cette règle permet au créancier de recevoir le montant exact de sa créance et de ne pas voir celui-ci amputé des frais nécessités par l'exécution ( 336 ).

## 220

Cet article de droit nouveau, consacre le droit fondamental du débiteur d'exiger une preuve écrite de son paiement ainsi que la remise du titre négociable détenu par le créancier. La règle est d'application générale et s'étend donc à l'exécution de toute obligation et non pas seulement à l'exécution d'une obligation pécuniaire.

## CHAPITRE II

### DU PAIEMENT AVEC SUBROGATION

#### 221

Cet article reprend, en les reformulant autrement, les dispositions de l'article 1154 C.C.

#### 222

Cet article énonce les principes directeurs déjà reconnus par le Code civil en matière de subrogation conventionnelle. Pour des raisons de clarté d'exposition, on a jugé préférable de scinder les règles contenues à l'article 1155 C.C.

Ce premier texte vise la subrogation conventionnelle qui peut être consentie soit par le créancier, soit par le débiteur.

Dans les deux cas, cependant, on maintient le principe qu'elle doit être expresse et faite par écrit.

Les articles qui suivent explicitent les règles propres à chacune d'entre elles.

#### 223

Cet article reprend les dispositions du premier paragraphe de l'article 1155 C.C. en ce qui concerne la subrogation conventionnelle consentie par le créancier à celui qui paye à la place du débiteur (337).

Celles-ci ont reçu des applications jurisprudentielles et n'ont pas été l'objet de difficultés particulières (338).

#### 224

Cet article reproduit, de façon moins formaliste, les dispositions de l'article 1155 paragraphe 2 C.C. Il n'a pas été jugé utile de reproduire l'exigence d'un acte notarié. Celui-ci est requis, en effet, dans le but de faire pleine foi et d'être donc parfaitement opposable aux tiers; ce problème pourra être réglé dans le cadre des dispositions nouvelles concernant l'enregistrement des actes. Il n'est pas exigé, de plus, dans le cas de subrogation conventionnelle par le créancier. Il a semblé préférable d'uniformiser la règle, de simplifier les formalités de l'opération et d'accorder le droit à la pratique.

#### 225

Cet article énumère les cas de subrogation légale. Il reproduit, en substance, les dispositions de l'article 1156 C.C., sous réserve cependant



de certaines modifications de forme ou de fond. Les paragraphes 3 et 4 ne sont qu'une simple transcription des paragraphes 3 et 4 de l'article 1156 C.C. Le dernier paragraphe du texte a été ajouté comme texte de simple référence, puisqu'il existe de nombreux autres exemples de subrogations légales prévus dans des lois spéciales (339).

Le premier paragraphe de l'article proposé reprend les dispositions du premier paragraphe de l'article 1156 C.C., mais en étendant son champ d'application. On a jugé utile de ne pas restreindre la subrogation au seul cas d'hypothèque, mais à tous les cas de sûretés réelles.

Dans le deuxième paragraphe, on étend doublement le domaine d'application de la subrogation légale à tout acquéreur d'un bien (et non pas seulement d'un immeuble) qui paye une créance garantie par une sûreté réelle (et non pas seulement par une hypothèque) (340).

Cette formule a paru opportune en raison du fait que, d'une part, l'immeuble ne représente plus à l'heure actuelle la principale source de richesse et que, d'autre part, il n'existe aucune raison, étant donné la pratique commerciale courante, de restreindre la portée de la règle aux seules sûretés traditionnelles.

Enfin, on suggère de supprimer le cinquième cas de subrogation légale reconnue par le Code (341), relative au rachat de rente ou dette par l'un des époux avec les biens de la communauté, en raison de son inefficacité et surtout de l'insécurité qu'il engendre dans les droits des tiers.

## **226**

Cet article reproduit la première phrase de l'article 1157 C.C. tout en étendant l'effet de la subrogation non seulement aux seules cautions, mais aussi à toute personne garantissant la dette. Cette extension permet donc d'atteindre ceux qui ont fourni des sûretés réelles en garantie de la dette.

## **227**

Cet article reprend, sous une autre forme, les dispositions contenues dans la deuxième phrase de l'article 1157 C.C.

# **CHAPITRE III**

## **DE LA DELEGATION DE PAIEMENT**

## **228**

La définition proposée innove sur plusieurs points. Elle correspond à un souci de faire de la délégation de paiement une institution autonome et

d'abandonner ainsi la conception des Codificateurs de 1866 qui n'en traitaient que dans le cadre de la novation, aux articles 1173 et suivants C.C.

Tout d'abord, on ne retrouvera plus aucune référence à la novation dans cette définition. Bien entendu, une délégation de paiement pourra toujours servir de base technique aboutissant à la novation s'il y a extinction de l'ancienne obligation et création d'une nouvelle. Il n'est alors, cependant, plus utile de se référer à la délégation de paiement pour régler cette situation: les règles de la novation suffisent.

En second lieu, dans un but de simplification, on a fait également disparaître toute référence à la simple indication de paiement. En effet, tant et aussi longtemps que le délégué ne s'est pas obligé personnellement au paiement, il n'y a pas de délégation, tout au plus peut-il y avoir mandat de payer ou de recevoir paiement. Si, par contre, le délégué s'oblige personnellement au paiement, on accède au stade de la délégation, et s'il y a en plus extinction de l'ancien lien obligationnel et création d'un nouveau, les règles de la novation trouvent alors leur application.

La délégation de paiement est donc envisagée comme une institution autonome, jouant avant tout le rôle d'un paiement abrégé selon les modalités décrites à l'article; c'est d'ailleurs pour cette raison que les règles qui la gouvernent sont situées dans le présent titre et non dans celui de l'extinction des obligations (342).

## 229

Cet article consacre l'effet principal de la délégation de paiement: la délégation acceptée par le créancier-délégataire, ajoute un deuxième débiteur en garantie du paiement de la dette (343); le délégant reste lié et le délégué s'oblige personnellement à l'égard du créancier (344).

Cet effet juridique ne peut évidemment jouer qu'en matière de délégation de paiement et non dans le cas de novation qui, par définition, éteint l'ancien lien obligationnel. L'article poursuit ici encore l'idée de délégation, institution autonome, en éliminant les notions de délégations «parfaite» ou «imparfaite». Il existerait désormais deux institutions distinctes: la délégation de paiement et la novation. Chacune aurait des règles qui lui sont propres.

## 230

Cet article a pour but de mettre fin aux difficultés rencontrées par la doctrine (345) et la jurisprudence (346) quant aux effets et à la nature de ces deux institutions voisines que sont la délégation de paiement et la stipulation pour autrui.

Présentement les deux facteurs principaux de différenciation résident, d'une part, dans le moment à partir duquel le bénéficiaire ou délégataire se trouvait investi d'un droit direct à l'encontre du promettant ou du délégué et, d'autre part, dans le régime de l'inopposabilité des exceptions.

Après étude, il a paru possible d'unifier les deux régimes au profit de celui de la stipulation pour autrui, d'autant plus que les modifications apportées aux règles de l'inopposabilité des exceptions en matière de stipulation pour autrui (347) suppriment les différences traditionnelles entre ces deux mécanismes (348).

En conséquence:

1. le droit direct du délégataire contre le délégué naît au moment où ce dernier accepte de s'obliger personnellement;
2. la délégation de paiement reste révocable tant que le délégataire n'a pas porté à la connaissance du délégué ou du délégant sa volonté de l'accepter et ce dernier ne peut la révoquer au préjudice du délégué qui a intérêt à son maintien;
3. enfin, le délégué pourrait désormais opposer au délégataire les exceptions qu'il aurait pu faire valoir contre le délégant, si, au temps de la délégation, il ignorait l'existence de ces exceptions. Cette solution ne joue évidemment qu'en matière de délégation de paiement et non en matière de novation où le phénomène extinctif rend inutile toute disposition concernant l'opposabilité des exceptions rattachées à l'ancienne obligation.

## CHAPITRE IV

### DES OFFRES ET DE LA CONSIGNATION

231

L'on a voulu simplifier les règles actuelles du Code civil relatives aux offres et à la consignation, en les accordant avec la pratique courante de manière à établir un système fonctionnel et clair.

Cet article reprend, sous une autre forme, l'essentiel de l'article 1163 C.C. sauf celles relatives à la capacité qui sont énoncées au Livre *Des personnes* et celles relatives au paiement en monnaie ayant cours légal qui relèvent de lois statutaires.

**232**

L'offre d'exécuter ou de payer a lieu, et c'est la règle générale, par la présentation au créancier de la chose due. L'offre est alors réelle. Dans certains cas, cependant, un simple avis peut avoir le même effet que l'offre réelle (350). Dans ces deux hypothèses, cependant, le créancier qui refuse sans droit l'offre valablement faite, préjudicie au droit fondamental de son débiteur de se voir libéré par paiement. Il doit donc être considéré comme étant dans la même situation que celle d'un débiteur qui est en demeure d'exécuter son obligation. Pour cette raison, le Projet assimile le refus injustifié d'accepter des offres réelles valablement faites à la demeure. Cette assimilation a pour effet principal la règle de l'article 235 concernant le transfert des risques. Par ailleurs, il va sans dire que le débiteur, dans un tel cas, si le rapport avec son créancier est synallagmatique, pourra, par exemple, se prévaloir de la résolution de plein droit.

L'offre réelle et parfois un simple avis apparaissent donc comme des moyens pour le débiteur de constater le défaut du créancier et de bénéficier de toutes les conséquences juridiques de celui-ci.

**233**

Cet article est de droit nouveau. Le débiteur, selon les règles proposées pour la mise en demeure, est en demeure de plein droit, lorsqu'il a clairement manifesté au créancier son intention de ne pas exécuter l'obligation. Dans l'hypothèse inverse, où le créancier avertit son débiteur de façon non équivoque qu'il entend refuser l'exécution de l'obligation, on voit mal pour quelle raison le débiteur serait malgré tout tenu d'effectuer des offres réelles entraînant des coûts et frais inutiles.

Il a paru plus raisonnable de l'en dispenser et de créer par ce fait une demeure de plein droit du créancier en défaut. Le texte de cet article a été rédigé de façon à pouvoir être applicable également au cas d'indication de refus antérieur à l'exigibilité de l'obligation.

**234**

Cet article a pour but de régler le problème posé par l'éloignement du créancier qui empêche le débiteur d'effectuer des offres réelles, problème qui n'était jusqu'ici que partiellement abordé à l'article 1162 C.C.

Pour éviter la paralysie du système, le premier alinéa constitue le créancier en demeure, dès lors que le débiteur ne peut, d'une part, retracer le créancier malgré sa diligence et qu'il est, d'autre part, en mesure d'effectuer le paiement dans les conditions prévues. Le deuxième alinéa précise que le débiteur a le fardeau de prouver que les conditions étaient remplies.

Ces restrictions paraissent assurer une protection adéquate des intérêts du créancier, tout en permettant au débiteur de bénéficier des effets de l'offre à l'égard d'un créancier introuvable.

### 235

Cet article est de droit nouveau. Il a paru utile de préciser les effets de la demeure à l'égard du créancier.

### 236

Cet article reprend le contenu de l'article 1164 C.C. relatif à l'hypothèse où la chose est payable chez le débiteur, à l'exception de l'exigence d'un avis écrit. Puisque, dans ce cas, il ne saurait y avoir de «présentation matérielle» de la chose au créancier, un avis de ce dernier que le débiteur est prêt à exécuter doit avoir le même effet que l'offre réelle.

On a cependant utilisé l'expression «chez le débiteur» de préférence à celle de «au domicile du débiteur» de façon à inclure également la résidence ou encore la place d'affaires.

On étend cette disposition au cas où la chose est payable au lieu où elle se trouve. Dans cette hypothèse également, la présentation matérielle est difficilement concevable puisque la chose, par hypothèse, se trouve déjà à l'endroit où elle est payable.

Dans les deux cas, cependant, pour éviter les abus, c'est au débiteur qu'il appartient de prouver le sérieux de l'offre en montrant qu'il était en mesure d'effectuer le paiement en temps et lieu.

### 237

Cet article qui est partiellement de droit nouveau, au regard de l'article 1165 alinéas 2 et 3 C.C. vise une situation particulière, soit celle où la chose est difficile à transporter et où, de plus, le débiteur a des doutes sur l'acceptation de son créancier. Le problème qui se pose alors est de savoir si l'on doit l'obliger à effectuer un transport difficile (onéreux ou délicat) dont l'issue est aléatoire.

On a jugé équitable de permettre alors au débiteur de s'assurer de l'intention exacte de son cocontractant et donc de faire disparaître le doute, en provoquant une prise de position nette de son créancier. L'avis qu'il lui adresse vaudra offres réelles si le créancier néglige de répondre.

Le débiteur doit, toutefois, là encore, être en mesure de prouver le sérieux de son attitude en démontrant qu'il aurait été en mesure d'effectuer le paiement.

Dans les cas où le débiteur n'a pas lieu de croire que le créancier

refusera le paiement, la règle normale reste la présentation matérielle de la chose due, même si la chose est difficilement transportable, puisqu'il s'agit de respecter la convention des parties, sous réserve, toutefois, de l'exception générale prévue dans un article précédent (351) et concernant le cas où le créancier a clairement signifié son intention de refuser la chose.

### 238

Cet article, également de droit nouveau, a pour but de rendre plus souples les diverses possibilités qui s'offrent à un débiteur dont le créancier est en demeure.

Le régime du dépôt, même aux risques du créancier, n'est pas toujours ce qu'il y a de plus souhaitable, en pratique, pour les deux parties. Pour cette raison, le Projet permet au débiteur de s'adresser au tribunal pour que celui-ci se prononce sur la mesure conservatoire la plus appropriée eu égard aux circonstances propres à chaque espèce.

Cette possibilité n'affecte évidemment pas, cependant, les recours dont le débiteur peut se prévaloir à l'encontre de son créancier en demeure.

### 239

Cet article est inspiré par le souci de rajeunissement du mécanisme des offres. Le chèque certifié comme le chèque tiré par une banque est aujourd'hui une technique courante et commode de paiement qui évite notamment le transport de monnaie à cours légal (352). Il a paru souhaitable d'en reconnaître la valeur des offres.

Le texte reconnaît les chèques tirés ou certifiés «par une banque ou autre institution financière faisant affaires au Québec». Cette dernière disposition a pour but de ne pas créer un monopole au profit des banques à charte et de permettre aux caisses populaires ou autres institutions financières reconnues au Québec de faire cette opération.

La sécurité de la transaction est sauvegardée, puisque les institutions financières faisant affaires au Québec sont déjà reconnues par le gouvernement pour les fins de l'assurance-dépôt.

Le chèque certifié et le chèque tiré sur une banque ou autre institution financière, qui constituent la modalité la plus connue et la plus fréquemment utilisée en pratique de nos jours, sont les seuls effets reconnus par le texte. D'autres modes de paiement pourraient également être prévus aux mêmes fins (mandat bancaire ou autres effets de commerce...) si des éléments nouveaux d'appréciation étaient apportés en ce sens.

### 240

Partant du principe que le Code civil décrit fréquemment la manière

dont peut s'exécuter une obligation, telle l'obligation de délivrance du vendeur par exemple (353), il a paru souhaitable d'insérer au Projet des règles de droit substantif qui figurent au Code de procédure civile (354). Cet article se situe dans cette perspective et son adoption rendrait inutile le maintien des articles 187 et 188 C.P.C.

## 241

Pour ce qui est, au contraire, des offres faites au cours d'une instance en justice, il a paru plus logique de maintenir les règles à l'intérieur du Code de procédure civile. Aussi, ce texte ne fait-il que renvoyer aux dispositions de l'article 189 C.P.C.

## 242

Cet article reprend, sous une autre forme, le principe de la rétroactivité de l'offre valablement faite, contenu au premier alinéa de l'article 1162 alinéa 1 C.C. La règle qu'il contient ne s'applique toutefois que si la chose due n'est pas une somme d'argent, l'article suivant réglementant ce dernier cas.

## 243

Lorsqu'il s'agit d'une somme d'argent, seule la consignation permet en réalité d'apprécier le sérieux de l'offre. Tant et aussi longtemps que la somme n'a pas été consignée par le débiteur, les intérêts continuent, le cas échéant, de courir en faveur du créancier (355).

C'est donc la consignation qui permet de déterminer le caractère sérieux de l'offre de payer et, en toute logique, c'est donc à ce moment que doit remonter le paiement.

La règle à l'effet que les intérêts dus par le débiteur cessent de courir à compter de la consignation s'explique fort bien, puisque le créancier peut en effet retirer la somme consignée sans compromettre ses droits pour le surplus.

Le débiteur devra les intérêts sur le surplus non offert en paiement si, par la suite, il s'avère que la somme consignée ne représentait qu'une partie de ce qui était dû. Il s'agit là d'une simple application particulière des règles du paiement partiel (356).

Il en va différemment dans l'hypothèse où la consignation est conditionnelle; dans ce cas, lorsque l'offre conditionnelle est faite dans une instance, le créancier ne peut toucher le montant consigné sans compromettre ses droits pour le surplus. Telle est la règle posée à l'article 190 C.P.C. et on entend la maintenir en raison du fait que certaines offres sont

conditionnelles dans le but d'obtenir l'exécution des obligations du créancier (passation de titre par exemple).

Il n'apparaît pas souhaitable cependant d'étendre ce régime à toutes les conditions dont la consignation peut être assortie, notamment à la condition qui vise à «acheter la paix», à obtenir quittance finale (357).

Dans ce but, il est recommandé que soit ajouté à l'actuel article 190 C.P.C. un deuxième alinéa qui se lirait ainsi: «La consignation assortie de la condition que le créancier signe une quittance finale n'est pas considérée comme une offre conditionnelle aux fins du présent article.»

Ce raisonnement, bien entendu, ne s'applique que dans le cadre de l'instance. Si le créancier retire avant l'instance une somme consignée sous condition d'obtention d'une quittance finale, c'est qu'il accepte la transaction et renonce de ce fait à ses droits quant au surplus. S'il n'entend pas y renoncer, il lui suffit d'intenter une action. Si le débiteur renouvelle ses offres même faites sous condition d'obtention d'une quittance finale, le créancier pourra toucher le montant consigné sans compromettre ses droits quant au surplus, par application du projet, ci-haut mentionné, de modification de l'article 190 C.P.C.

Si, par contre, le débiteur, face à l'action que lui intente le créancier, ne veut pas renouveler ses offres dans les procédures, c'est qu'il souhaite faire porter la contestation sur le fond du litige et le tribunal pourra l'autoriser à retirer la somme consignée.

En plus de la modification suggérée au Code de procédure civile, cet article permet également de recommander, afin d'éviter un double emploi, l'abrogation du deuxième alinéa de l'article 66 de la *Loi des Dépôts et Consignations* (358).

## 244

Cet article définit la consignation et la façon dont elle doit être faite selon qu'elle doit avoir lieu en cours d'instance ou non.

## 245

Cet article, partiellement de droit nouveau, énumère les cas les plus ordinaires et les plus fréquents de consignation. Cette énumération, qui n'est pas limitative, reprend notamment les hypothèses contenues au deuxième alinéa de l'article 1162 C.C. et à l'article 68 de la *Loi des Dépôts et Consignations* (359).



**246**

Cet article reprend le contenu de l'article 1166 C.C. et en élargit la portée. Désormais, ce n'est qu'avec l'autorisation du tribunal que le débiteur pourrait retirer la somme consignée pendant ou hors instance.

Il convient, cependant, de remarquer qu'afin d'éviter toute contradiction avec la *Loi des Dépôts et Consignations* (360), il serait souhaitable d'abroger les articles 67 et 69 *in fine* de cette loi à compter des mots «...sauf le droit du déposant...».

**247**

La règle proposée ici élargit la portée de l'article 1167 C.C. Si les offres ont été déclarées valables, le débiteur est libéré, de même que ses codébiteurs et les cautions.

Par contre, avant que les offres ne soient déclarées valables ou ne soient acceptées, il fallait aménager la possibilité d'un retrait par le débiteur avec le consentement du créancier. Dans un tel cas, cependant, il importait de réserver le droit des codébiteurs, des cautions et des tiers.

Ce retrait étant le fruit d'une entente et n'étant pas sanctionné judiciairement, il était normal qu'il ne puisse affecter négativement les droits de ces personnes.

**248**

Cet article insère dans le Code civil le problème des frais de la consignation réglé jusqu'alors au Code de procédure civile (361).

Il est donc suggéré d'abroger l'article 191 C.P.C. qui, en son début, règle une situation qui relève du paiement et qui, par ailleurs, ferait double emploi avec ce projet d'article.

## CHAPITRE V

### DE L'IMPUTATION DES PAIEMENTS

**249**

Cet article reproduit les dispositions de l'article 1158 C.C.

**250**

Cet article, de droit nouveau, constitue une première exception au principe général posé par l'article précédent. Il est proposé dans le but d'éviter qu'un débiteur ne puisse unilatéralement priver le créancier du bénéfice du terme (362).

**251**

Cet article qui constitue une autre restriction au droit de libre imputation par le débiteur, reproduit les dispositions de l'article 1159 C.C. (363).

**252**

Cet article reprend les dispositions de l'article 1160 C.C. Il consacre le principe de l'imputation par le créancier lorsque le débiteur n'exerce pas son droit (364). On n'a pas jugé opportun, toutefois, de retranscrire le dernier membre de phrase de ce texte qui apparaît inutile et n'ajoute rien à la règle proposée.

**253**

A défaut par les parties d'exercer leur choix, c'est alors le régime légal d'imputation qui s'applique (365). La logique des règles contenues à l'article 1161 C.C. a plaidé en faveur de leur maintien, sous une forme légèrement différente et simplifiée.

## TITRE CINQUIEME

### DE L'INEXECUTION DE L'OBLIGATION

#### Dispositions générales

##### 254

Cet article général, qui reprend les dispositions de l'article 1065 C.C., est simplement énonciatif des différents recours qui sont ouverts au créancier en cas d'inexécution de l'obligation par son débiteur.

On place en premier le droit à l'exécution en nature, estimant qu'il s'agit là du recours usuel et normal et qu'il représente un droit fondamental du créancier.

Le recours en dommages-intérêts a été mentionné en dernier sur cette liste, parce qu'il peut être exercé seul, à titre principal ou, au contraire, accompagner l'exercice d'un autre recours, comme la résolution, la résiliation ou l'exécution en nature.

Enfin, il convient de remarquer que le droit à la réduction des obligations, jusqu'ici admis dans le cas de certains contrats (366) serait désormais considéré comme recours d'ordre général.

##### 255

Cet article réserve au créancier le droit de se raviser et préférer l'exercice d'un autre droit que celui qu'il a décidé en premier lieu d'exercer. C'est pourquoi l'article établit clairement que l'exercice par le créancier d'un droit n'emporte pas de ce fait renonciation à aucun autre droit.

On a, toutefois, estimé souhaitable de refuser au créancier le droit de changer d'opinion tant que sa première demande est pendante, de façon à éviter en pratique la confusion qui pourrait résulter pour le débiteur de deux conduites contradictoires pouvant lui causer préjudice.

##### 256

L'article codifie et généralise la règle admise par le législateur (367), la doctrine (368) et la jurisprudence (369) relativement à l'exception d'inexécution dans le contexte d'obligations synallagmatiques.

Cette exception permet au débiteur d'une obligation de refuser légitimement d'exécuter tant que le créancier de cette obligation qui est également débiteur de l'obligation corrélatrice ne s'exécute pas ou n'offre pas de s'exécuter.

## CHAPITRE PREMIER

### DE LA MISE EN DEMEURE

#### 257

Il paraît opportun, comme politique générale, de favoriser le plus possible l'exécution de l'obligation. L'un des moyens utilisés pour ce faire est de permettre au débiteur retardataire ou négligent d'être rappelé à l'ordre par son créancier.

On estime donc qu'à cet égard la mise en demeure revêt une importance capitale et on a décidé d'en faire une mesure fondamentale qui conditionne l'exercice même de tous les recours ouverts au créancier en cas d'inexécution.

La mise en demeure aurait désormais pour but d'avertir le débiteur que le temps normal prévu pour l'exécution est échu et qu'un délai supplémentaire raisonnable lui est octroyé pour exécuter son obligation.

Afin de s'assurer que cette technique serait respectée et ne reste pas illusoire en raison de stipulations contractuelles contraires, on ne reconnaît que les exceptions fixées par le législateur lui-même et énumérées dans les articles qui suivent.

#### 258

Cet article, qui complète l'article précédent, vise à sanctionner l'impétuosité d'un créancier qui aurait donné à son débiteur un délai d'exécution trop court eu égard à la nature de l'obligation et aux circonstances.

Le débiteur n'est pas alors tenu par un tel délai, mais reste quand même tenu d'exécuter son obligation dans un délai raisonnable.

#### 259

Le premier article du chapitre de la mise en demeure n'a pas pour effet d'exclure toute stipulation conventionnelle relative à la mise en demeure, mais seulement celle relative à son exclusion complète ou à son caractère non raisonnable.

Lors donc que les parties au contrat sont tombées d'accord sur le délai de la demeure, on présume le caractère raisonnable du délai conventionnellement fixé.

#### 260

L'article prévoit la manière dont s'effectue la mise en demeure. On a voulu, en la matière, conserver une très grande souplesse.

La demande extrajudiciaire, écrite ou orale, adressée par le créancier au débiteur, sauf à en faire la preuve, constitue le mode normal et usuel de mise en demeure (370).

Le droit actuel (371) reconnaît que l'interpellation en justice vaut mise en demeure. La jurisprudence a eu l'occasion d'ailleurs d'appliquer cette règle (372).

## 261

Toutefois, si le créancier a directement agi en justice, son action vaut mise en demeure. Toute exécution du débiteur dans un délai raisonnable serait alors considérée comme valable. En procédant de la sorte, le créancier agit donc à ses risques et périls puisque, si le débiteur exécute son obligation, il devra payer les frais encourus par son recours à la justice.

## 262

Cet article codifie l'ensemble du droit positif actuel et regroupe les exceptions au principe posé à l'article 257, exceptions aux termes desquelles le créancier n'a pas besoin de mettre son débiteur en demeure, parce que celui-ci l'est du seul effet de la loi.

Ainsi en est-il lorsqu'il y a urgence ou péril pressant, lorsqu'il a violé une obligation de ne pas faire, lorsque le débiteur a laissé écouler le temps d'exécution utile de l'obligation. La mise en demeure par avis au débiteur ne serait évidemment d'aucune utilité dans ces hypothèses. Cette dernière exception est d'ailleurs reconnue par la loi (373) et a été sanctionnée par la jurisprudence (374).

Le débiteur est également considéré en demeure de plein droit, alors même que l'obligation n'est pas exigible, lorsqu'il a clairement manifesté au créancier son intention de ne pas exécuter son obligation ou encore lorsque cette dernière est devenue impossible par sa faute. Ces exceptions sont également retenues par la jurisprudence (375).

Pour éviter, toutefois, que le créancier ne puisse invoquer trop facilement ces exceptions ou se réfugier derrière des clauses de style à cet égard, le dernier alinéa de l'article met sur ses épaules la charge de prouver la survenance d'un de ces cas, nonobstant toute déclaration ou stipulation contraire.

## 263

Cet article n'appelle pas d'explications particulières. Il vise seulement à préciser que l'exécution d'une obligation ne peut pas être demandée tant que l'obligation elle-même n'est pas exigible, tout en coordonnant, dans le

second alinéa, la règle avec celle énoncée aux paragraphes 4 et 5 de l'article précédent.

### 264

Cet article s'inscrit dans la politique générale en matière de solidarité. On a, en effet, décidé de recommander la suppression, au moins d'une façon partielle, des effets secondaires de la solidarité tenant à la représentation mutuelle d'intérêts entre les débiteurs solidaires (376). En l'espèce, on a estimé qu'on ne devrait pas pousser la fiction juridique de cette représentation en matière de mise en demeure, sous peine de créer une situation injuste à l'égard des autres débiteurs qui auraient pu ainsi être mis en demeure sans même en avoir connaissance.

### 265

A l'égard de la solidarité active, on a choisi, au contraire, de maintenir l'idée de représentation entre les cocréanciers. Par voie de conséquence, cet article prévoit que la mise en demeure faite au débiteur par l'un des créanciers solidaires produit ses effets à l'égard de tous les autres.

La raison pour laquelle on a pris cette position, à l'opposé de celle prise à propos des débiteurs solidaires est la suivante: le fait par le créancier solidaire de mettre le débiteur en demeure ou de faire un acte conservatoire ne cause aucunement préjudice au débiteur, tout en profitant à tous les créanciers.

Il a semblé utile, dans le même texte, de consacrer également une règle plus générale admise par la doctrine (377) à l'effet que tout autre acte conservatoire, au sens général du terme, des droits des créanciers fait par l'un d'entre eux, profite aux autres.

### 266

Cet article codifie les deux effets principaux de la mise en demeure: d'une part, elle fait naître, en faveur du créancier, le droit à des dommages-intérêts pour le retard apporté à l'exécution; elle rend, d'autre part, le débiteur responsable du cas fortuit.

Toutefois, l'octroi d'un délai supplémentaire raisonnable accordé au débiteur dans la mise en demeure pour exécuter l'obligation entraîne comme conséquence logique et équitable qu'il ne réponde du préjudice moratoire et du cas fortuit qu'à l'expiration de ce délai, à moins que la demeure ne soit de plein droit.

Ce texte reprend donc, en les adaptant aux nouvelles dispositions du régime de la mise en demeure, les règles qui se trouvent contenues, au moins en partie, à l'heure actuelle, aux articles 1077, 1200 et 1202 C.C.

## CHAPITRE II

### DE L'EXECUTION EN NATURE

#### 267

Par cet article, on a voulu souligner le principe selon lequel le mode normal d'exécution de l'obligation est l'exécution en nature.

La limite à ce principe réside dans la possibilité qu'a un tribunal de forcer le débiteur à s'exécuter, et de rendre donc un jugement qui soit susceptible d'exécution. C'est pourquoi l'article reprend les termes mêmes utilisés par l'article 1065 C.C.: «dans les cas qui le permettent» (378).

On a longuement hésité sur le problème de savoir s'il convenait de définir dans le texte même et d'énumérer ces cas: obligation de faire et de ne pas faire, lorsqu'elles n'exigent pas un acte personnel du débiteur.

Après réflexion, il a été décidé qu'il était plus raisonnable de laisser à la tradition jurisprudentielle le soin de définir elle-même ces hypothèses, puisque chacune d'elles présente des caractères particuliers et qu'une règle trop définie à cet égard risquerait, par manque de souplesse, de causer des injustices.

#### 268

Cet article consacre une pratique courante selon laquelle le créancier peut exécuter ou faire exécuter l'obligation par un tiers aux dépens du débiteur sans autorisation judiciaire, lorsque celui-ci refuse de le faire (379), et poursuit ensuite en dommages-intérêts (380).

#### 269

Cet article précise que, dans l'hypothèse où le créancier entend se prévaloir de ce droit, il soit obligé de prévenir le débiteur de ce fait dans la mise en demeure de façon à ce que, averti de cette option exercée par le créancier, le débiteur puisse prendre, à cet égard, toutes les mesures qui s'imposent, notamment celles relatives à la conservation de l'objet.

#### 270

Lorsque l'obligation consiste, au contraire, à ne pas faire quelque chose, on a, afin d'éviter les abus, choisi de maintenir la nécessité de l'autorisation judiciaire.

De même, en ce qui concerne le choix du démolisseur, on a estimé utile de maintenir la règle posée à l'article 1066 C.C. et de laisser ce choix à la discrétion du tribunal (381).

**271**

Cet article codifie l'effet de l'action en passation de titre, selon lequel, en cas de refus par le débiteur de signer l'acte, le jugement du tribunal équivaut à cette signature et confère ainsi un titre valable au créancier.

Cette règle est admise par la jurisprudence (382) et devrait avoir une portée générale. C'est pourquoi on n'a pas jugé opportun de faire une distinction quelconque à cet égard entre les divers types d'actes (vente, hypothèque, etc.).

## CHAPITRE III

### DE LA REDUCTION DE L'OBLIGATION

**272**

On a jugé utile d'accorder ce recours nouveau au créancier en cas d'inexécution fautive par le débiteur dans le cas où le créancier lui-même est obligé à l'égard du débiteur.

Il s'agit en fait de lui permettre d'exercer d'une façon générale un droit qui ne lui était reconnu jusqu'ici qu'au niveau de certains contrats (383). Le créancier peut en effet avoir un intérêt au maintien de l'engagement tout en réduisant son obligation, lorsque le débiteur refuse de s'exécuter ou n'exécute qu'en partie (384). L'article veut consacrer cet intérêt et reste fidèle à la politique fondamentale qui cherche avant tout à promouvoir l'exécution des obligations.

**273**

Cet article n'appelle pas de commentaires particuliers. Il énonce une règle utile pour le débiteur, à savoir que le créancier doit avertir son débiteur dans la mise en demeure du recours qu'il entend exercer.

## CHAPITRE IV

### DE LA RESOLUTION DU CONTRAT

**274**

L'article pose le principe reconnu que la résolution du contrat ne peut avoir lieu que si l'inexécution de l'obligation est due à la faute du débiteur.

De plus, de façon à harmoniser le droit positif et la pratique, il consacre la règle selon laquelle le créancier a droit à la résolution, droit



qu'il se réserve de plus en plus par l'exercice de la clause résolutoire, et non pas seulement le droit de demander en justice la résolution du contrat.

On a en effet décidé de recommander l'adoption du régime de la résolution de plein droit, régime explicité dans les articles qui suivent.

Le Code civil prévoit qu'en principe, sauf cas exceptionnels (385), la résolution est judiciaire (386).

Or, en pratique, il est devenu de plus en plus fréquent de voir le créancier traiter malgré tout le contrat comme résolu et poursuivre le débiteur en dommages. Bien souvent, en effet, les délais de l'action en justice sont trop longs et le créancier, surtout s'il est commerçant, a besoin d'une certitude immédiate sur le sort du contrat.

En conséquence, on a préféré ici permettre au créancier de considérer le contrat comme résolu sans nécessité de faire effectivement prononcer la résolution par le tribunal. Une partie de la jurisprudence avait d'ailleurs sanctionné ce droit dans certaines circonstances, par exemple lorsque le débiteur avait indiqué, sans équivoque, sa volonté de ne pas s'exécuter (387).

## 275

L'article a voulu éviter que la résolution ne puisse avoir lieu pour une inexécution de peu d'importance et que cette dernière ne serve ainsi de prétexte au créancier pour se débarrasser d'un lien contractuel qu'il juge encombrant.

A cet égard, on ne fait que consacrer des règles déjà dégagées par la jurisprudence dominante (388). Le texte ne permet pas aux parties de convenir autrement par contrat.

## 276

Cet article énonce une règle utile pour le débiteur, à savoir que le créancier doit avertir son débiteur du recours qu'il entend exercer.

## 277

Pour sauvegarder les intérêts du débiteur et promouvoir malgré tout le principe normal de l'exécution des engagements, l'exercice de ce droit de résolution est sujet à la formalité préalable de la mise en demeure assortie d'un délai raisonnable d'exécution (389). Si, à l'expiration du délai, le débiteur n'a pas encore exécuté, le créancier peut alors considérer le contrat comme résolu de plein droit, sans qu'il lui soit nécessaire de se pourvoir en justice pour faire constater ce fait.

**278**

Cet article appelle peu de commentaires. Il énonce, dans les premier et deuxième alinéas, la règle de l'effet rétroactif de la résolution, consacrée par la doctrine (390) et la jurisprudence (391), et la conséquence de cet effet qui est la restitution réciproque des prestations ou remise en état des parties.

Le troisième alinéa donne au créancier qui s'est prévalu de la résolution la possibilité de faire échec à cette règle en cas d'exécution partielle en conservant ce qu'il a déjà reçu, à condition d'en payer la contrepartie.

**279**

L'article vise à assouplir les règles traditionnelles de la remise en état et à clarifier les règles dégagées par les tribunaux.

La jurisprudence, faute de texte précis sur la question, avait parfois maintenu le principe que le juge ne pouvait prononcer la résolution si la remise en état en nature était impossible (392).

Par cette règle, le tribunal peut effectuer une remise en état par équivalent et le texte proposé est identique à celui recommandé en matière de nullité (a. 52).

**280**

L'article consacre la règle selon laquelle la résolution a pour effet de faire complètement disparaître les actes faits dans l'intervalle, non seulement à l'égard des parties au contrat, mais aussi à l'égard des tiers, sous réserve bien sûr des dispositions contraires de la loi.

**281**

Cet article est inclus dans le chapitre portant sur la résolution, de façon à dissiper un doute qui aurait pu surgir d'une interprétation exégétique et stricte des textes. L'article établit donc que les règles énoncées au chapitre de la résolution s'appliquent aux clauses résolutoires, nonobstant toute convention contraire.

Là encore, on estime opportun que les droits résultant du droit à la résolution, ainsi que les mesures de protection données par le législateur au débiteur, ne soient pas réduits à néant dans certains contrats d'adhésion par des clauses résolutoires conventionnelles type.

## CHAPITRE V

### DE LA RESILIATION DU CONTRAT

#### 282

Cet article pose le principe admis que la résiliation du contrat ne peut avoir lieu que si l'inexécution de l'obligation est due à la faute du débiteur.

D'autre part, comme la résiliation du contrat ne concerne que les contrats à exécution successive et qu'au surplus elle fait échec à la règle de la rétroactivité, il a été jugé souhaitable de lui consacrer un chapitre distinct de celui de la résolution.

#### 283

On a jugé plus utile, comme pour la résolution, d'établir une règle favorisant le maintien du contrat dans le cas où l'inexécution fautive par le débiteur est de peu d'importance plutôt que d'accorder au créancier un droit à la résiliation du contrat. Le caractère impératif de cette règle empêche les parties de convenir autrement.

#### 284

L'article énonce une règle utile pour le débiteur, à savoir que le créancier doit avertir son débiteur dans la mise en demeure du recours qu'il entend exercer.

#### 285

Il a été décidé de recommander, comme pour la résolution, l'adoption du régime de la résiliation de plein droit, accordant ainsi le droit à une pratique de plus en plus généralisée.

En effet, en pratique, il est devenu de plus en plus fréquent de voir le créancier traiter malgré tout le contrat comme résilié et poursuivre le débiteur en dommages-intérêts. Bien souvent, en effet, les délais de l'action en justice sont trop longs où il y a une situation d'urgence et le créancier, surtout s'il est commerçant, a besoin d'une certitude immédiate sur le sort du contrat.

#### 286

Cet article est une exception à la règle de la rétroactivité que l'on retrouve dans la résolution et dans la nullité.

En effet, on ne peut effacer purement et simplement les effets produits dans le passé par un contrat à exécution successive, de sorte que la remise

en état est généralement impossible. Il en est ainsi si on pense notamment aux contrats de bail, de société, de travail.

C'est pourquoi il a paru plus logique de supprimer pour l'avenir seulement les obligations des parties à un contrat résilié.

## 287

On a estimé opportun que les droits résultant du droit à la résiliation, ainsi que les mesures de protection données par le législateur au débiteur, ne soient pas réduits à néant, notamment dans certains contrats d'adhésion, par des clauses plus ou moins imposées à l'une des parties.

# CHAPITRE VI

## DES DOMMAGES-INTERETS

### Dispositions générales

## 288

Cet article reproduit l'idée contenue à l'article 1065 C.C.

Il montre que le recours en dommages-intérêts peut être exercé par le créancier contre le débiteur fautif, à titre principal ou, au contraire, peut accompagner l'exercice d'un autre recours prévu à ce titre comme, par exemple, l'exécution en nature ou la résolution.

Par ailleurs, le créancier qui entend demander des dommages-intérêts n'a pas besoin d'en prévenir son débiteur dans la mise en demeure.

Enfin, il n'est peut-être pas inutile de rappeler qu'étant donné le nouveau plan suivi, les règles contenues dans ce chapitre s'appliquent aussi bien en matière contractuelle que dans les cas de violation d'une obligation légale.

## 289

Cette disposition énonce la règle classique qui veut que les dommages accordés pour la violation d'une obligation contractuelle ou légale ne représentent qu'une compensation du préjudice effectivement subi et non une punition ou une vindicte de l'acte fautif commis (393).

**290**

Il a été jugé opportun de déroger à la règle de l'article précédent lorsque l'atteinte est intentionnelle et porte sur la personne ou sur les biens. Et cela pour deux raisons principales.

La première est que, dans un tel cas, l'évaluation basée uniquement sur la réparation du préjudice peut, en raison du caractère particulier de l'atteinte, n'être pas adéquate.

La seconde est que, dans cette hypothèse, on ne saurait tolérer en société l'attitude de celui qui délibérément ou sans se soucier des conséquences de ses actes porte atteinte à la personne ou aux biens d'autrui en sachant qu'il pourra en quelque sorte acheter cette atteinte en payant une somme parfois très peu élevée, parce que calculée uniquement en fonction de la réparation du préjudice réel.

Le texte de cet article a d'ailleurs été repris dans l'article 49 de la *Charte des droits et libertés de la personne* (394) qui prévoit également l'octroi de dommages punitifs en cas d'atteinte intentionnelle aux droits ou libertés d'autrui.

**291**

Un problème qui se pose de plus en plus fréquemment est de savoir si l'obligation de payer des dommages par le débiteur responsable peut être affectée par les prestations dues par un tiers au débiteur.

L'article 2494 C.C. (395), dans le cas de l'assurance, énonce clairement que la responsabilité civile ne peut être modifiée ou affectée par l'effet des contrats d'assurance.

Il a semblé plus juste de donner une portée générale à cette règle et d'établir que celui qui a causé le dommage ne peut invoquer le fait que son créancier a reçu des indemnités d'autres personnes (396), soit à titre gracieux, par exemple l'employeur qui continue, sans y être obligé, à verser une indemnité à la victime durant son incapacité, soit à titre onéreux, par exemple, l'assureur qui verse à l'assuré une indemnité (397).

**292**

Dans le souci d'une protection plus efficace de la victime, on a cru bon de rajeunir l'article 1056b alinéa 4 C.C. Certaines pratiques abusives ont rendu nécessaire ce rajeunissement (398).

Le texte précise les personnes à l'égard desquelles la règle est applicable; il étend l'inopposabilité aux héritiers de la victime; il supprime l'exigence de prouver lésion; il s'étend à tout fait dommageable quel qu'en

soit le régime, contractuel ou délictuel; il s'applique enfin à toutes les déclarations, écrites ou verbales.

## Section I

### Du préjudice

#### § - 1 De la nature du préjudice

##### 293

L'on a tenu à consacrer le principe, aujourd'hui fermement admis par la jurisprudence (399) et la doctrine (400), selon lequel le préjudice susceptible de réparation peut être matériel ou moral, par exemple, le préjudice résultant des atteintes à l'honneur ou à la réputation, le préjudice esthétique, les souffrances et douleurs.

##### 294

Cet article, qui ne requiert pas d'explications particulières, reprend la règle classique concernant les deux composantes du préjudice, énoncée à l'article 1073 C.C. (401).

#### § - 2 De l'évaluation du préjudice

##### I - De l'évaluation légale

##### 295

On a regroupé en un seul article les règles posées aux articles 1074 et 1075 C.C. (402).

Le principe du dommage direct est à nouveau affirmé et son domaine d'application est général.

La règle du dommage prévisible est retenue uniquement en matière contractuelle, mais il y est fait échec au cas de faute intentionnelle ou lourde du débiteur.

En conséquence, dans le cas de violation par le débiteur d'une obligation légale, la réparation peut s'étendre à tous les dommages prévisibles ou imprévisibles, pourvu qu'ils soient directs. Les tribunaux garderaient donc, en la matière, le large pouvoir d'appréciation que le droit actuel leur confère.

**296**

Cet article tente de remédier à une situation injuste pour la victime et on a cru bon, en cas de dommages-intérêts pour atteinte à l'intégrité physique de la personne, de faire exception à l'absolutisme du principe de la chose jugée.

En effet, il arrive souvent que l'état de la victime change d'une façon appréciable après le jugement ou le règlement amiable et que l'indemnité accordée par celui-ci ne reflète plus la réalité.

Cet article vise à permettre à la victime elle-même de demander la révision de l'indemnité pour aggravation sérieuse de son état.

On n'a pas voulu prévoir la même règle en cas d'amélioration pour les raisons suivantes: la première est que, comme nos tribunaux accordent une indemnisation sous forme de capital, il serait difficile de reprendre le capital à la victime et deuxièmement, que si l'on permettait la révision pour cause d'amélioration, ce serait peut-être une motivation pour la victime de ne pas chercher à remédier à sa condition.

Toutefois, pour éviter que le débiteur ne soit maintenu dans un état permanent d'incertitude, on a cru devoir limiter ce droit dans le temps.

**297**

On a jugé opportun de soumettre à une même règle le point de départ des intérêts sur les sommes dues pour l'inexécution d'une obligation contractuelle et d'une obligation légale, contrairement aux dispositions de l'article 1056c premier alinéa C.C.

Toutefois, on a voulu éviter, en matière d'atteinte à l'intégrité physique, qu'un débiteur peu scrupuleux ne puisse retarder le paiement parce que le taux d'intérêt qu'il pourrait obtenir en plaçant sur le marché la somme due serait supérieur à celui qu'il aurait à payer à la victime.

Plutôt que d'imposer alors un taux supérieur calculé, par exemple, sur le taux commercial ou sur le taux d'escompte de la Banque du Canada - ce qui apparaît difficile en raison, d'une part, du problème constitutionnel que la chose peut poser et, d'autre part, de l'incertitude résultant des fluctuations de ces taux - l'on propose la solution suivante: le tribunal pourrait, sans préjudice d'ailleurs à son droit d'accorder l'indemnité supplémentaire prévue par le troisième alinéa, qui reproduit en substance le dernier alinéa de l'article 1056c C.C. (403), faire courir les intérêts de la date du fait dommageable.

**298**

Les deux premiers alinéas de cet article s'inspirent de l'article 1077 C.C.

Le troisième alinéa, par contre, est de droit nouveau. Désormais, le créancier, qui subit un dommage autre que celui résultant du seul retard de son débiteur à acquitter sa dette pécuniaire pourrait, en recourant aux principes généraux de la réparation intégrale, exiger une compensation distincte des seuls intérêts pour ce dommage (404). Une stipulation spéciale à cet effet serait, toutefois, nécessaire dans le cas d'une obligation contractuelle. Cette règle a semblé plus juste. Elle a d'ailleurs été adoptée par certains Codes étrangers modernes (405).

**299**

Cet article reproduit l'article 1078 C.C., à l'exception, toutefois, de son troisième alinéa dont le sujet relève du Livre *Des personnes*.

**II - De l'évaluation conventionnelle****1. Des clauses et des avis exclusifs ou limitatifs de responsabilité****300**

Le Code civil ne contient aucune disposition générale sur les clauses de limitation ou d'exonération de responsabilité civile.

La validité de telle clause, en matière contractuelle et extra-contractuelle, quant au dommage aux biens et à la personne, a fait l'objet d'une jurisprudence imposante (406).

On a cru devoir formuler certaines règles en la matière.

Cet article reprend l'idée, maintes fois exprimée par la jurisprudence (407): un débiteur ne saurait se soustraire à la responsabilité provenant de sa négligence grave et, *a fortiori*, à celle découlant de sa faute intentionnelle, de son dol. Il serait contraire à l'ordre public que l'on puisse impunément nuire volontairement ou par faute lourde à autrui.

L'utilisation de l'expression «d'une faute» et non pas seulement de sa faute indique que l'on veut disposer également par là du cas de la responsabilité pour la faute d'autrui, par exemple, le commettant pour la faute de son préposé.



**301**

L'article rend illégale toute clause visant à exclure ou limiter la responsabilité pour atteinte à la personne, même si elle résulte d'une faute légère, sous réserve des dispositions expresses de la loi.

Devant l'exemple déjà donné par le législateur, en matière du contrat hospitalier ou médical (408), et de contrat de travail (409), il a semblé préférable de ne pas suivre la Cour Suprême à cet égard dans une décision déjà ancienne (410) et de poser le principe que le respect de la personne humaine doit être placé au-dessus des considérations d'intérêt privé.

**302**

Cet article, qui codifie la règle établie à cet égard par la jurisprudence (411), a pour but de régler le cas où le contrat ne fait pas lui-même allusion à une clause externe (412). Dans ce cas, la partie qui a voulu exclure ou limiter sa responsabilité par avis ou affiche, aura le fardeau de prouver que l'autre partie en a eu connaissance au moment de la formation du contrat. L'appréciation de cette preuve est laissée à la discrétion du tribunal.

**303**

Cet article vise à régler une situation fréquente dans le domaine extra-contractuel: la limitation ou l'exonération de responsabilité par avis public en vue de la survenance d'un éventuel dommage.

Ces avis n'ont pour seul effet que de prévenir d'un danger (413). En conséquence, ils ne modifient en rien le droit commun de la responsabilité: le tribunal doit toujours apprécier si le fait d'avoir prévenu d'un danger dégage de toute responsabilité, entraîne un partage de responsabilité, ou encore laisse entièrement subsister celle-ci parce qu'insuffisant dans les circonstances (414).

**2. De la clause pénale****304**

Les dommages-intérêts qui peuvent être dus en cas d'inexécution de l'obligation peuvent être de nature conventionnelle.

La définition proposée de la clause pénale se distingue quelque peu de celle proposée à l'article 1131 C.C. Tout d'abord, la référence à la notion d'obligation principale et secondaire a disparu: son utilité était douteuse et pouvait être source de confusion lorsqu'il s'agissait de déterminer si les obligations ainsi convenues étaient facultatives ou alternatives. Cette

modification rend inutile la présence de l'article 1132 C.C., situation déjà envisagée à la section des nullités (415).

Pour le reste, cette définition veut particulièrement mettre en relief l'aspect conventionnel d'une telle clause. L'utilisation du terme «peine» a pour but d'expliciter davantage le fait que la clause pénale peut revêtir un caractère autre que celui d'une simple obligation pécuniaire, par exemple, elle peut avoir le caractère d'une dation en paiement.

### 305

La règle énoncée dans cet article consacre le droit actuel. Puisqu'il s'agit en l'espèce de dommages-intérêts de type conventionnel et que la clause pénale a pour but principal d'éviter les contestations éventuelles sur la preuve du préjudice effectivement subi, on a jugé bon de prévoir explicitement ce principe dégagé par la jurisprudence (416).

### 306

On a cru utile de rappeler que la clause pénale est soumise aux dispositions de l'article 76.

### 307

L'article reprend les dispositions de l'article 1133 C.C.

### 308

L'article reprend l'hypothèse mentionnée à l'article 1135 C.C.

On a cru bon d'utiliser l'expression «peut être réduite» de façon à bien indiquer que la réduction ne doit pas toujours être proportionnelle à l'exécution et que le tribunal garde une latitude d'appréciation en la matière.

Par ailleurs, cet article ne doit pas être interprété comme constituant la seule disposition qui autorise une réduction de la clause pénale par le tribunal. Parallèlement à cette disposition précise, subsiste naturellement le droit commun des révisions judiciaires soit par le biais des clauses abusives (417), de la lésion (418) ou encore de la révision pour imprévision (419).

### 309

L'article reprend les dispositions de l'article 1134 C.C.

On n'a pas jugé utile de reproduire le dernier membre de phrase de ce dernier texte, puisque, selon les articles concernant la mise en demeure, la demeure du débiteur d'une obligation de ne pas faire s'effectue de plein droit du simple fait de la contravention à l'obligation.

**310**

Depuis quelques années, on a assisté à une prolifération de clauses contractuelles visant à faire acquitter par le débiteur les frais de perception de la créance. Une jurisprudence très nombreuse s'est penchée sur ce problème; certaines décisions y ont vu une clause pénale valide (420); d'autres, au contraire, ont argué qu'il ne pouvait s'agir véritablement d'une clause pénale, puisque celle-ci est stipulée pour compenser l'inexécution d'une obligation et non pas les frais de recours à la justice (421).

Pour éliminer ce doute et aussi pour des raisons d'équité générale, on a jugé opportun de prohiber l'utilisation de telle clause.

## Section II

### Du partage de responsabilité

**311**

Cet article, de droit nouveau, a pour but de codifier les principes de la réparation dans l'hypothèse d'un préjudice résultant d'un concours de fautes ou d'une faute commune (422).

L'article énonce la règle suivie traditionnellement par la jurisprudence québécoise (423), qui effectue le partage de la responsabilité en se basant sur le critère de la «gravité» des actes fautifs qui ont contribué à la réalisation du préjudice.

Il convient de signaler que ce texte général est destiné à recevoir application tant dans le domaine contractuel que dans le domaine extra-contractuel.

Cette hypothèse doit être distinguée de celle où plusieurs personnes causent à une même victime des préjudices distincts et dont la réparation s'établit selon les règles ordinaires de la responsabilité (424).

**312**

Cet article relève du même souci d'équité que l'article précédent et est la concrétisation d'une attitude jurisprudentielle constante (425): le créancier qui est en mesure d'éviter l'aggravation du préjudice causé par l'inexécution de son débiteur ne peut réclamer le remboursement de ce qui n'est dû qu'à sa propre négligence ou à sa mauvaise foi. Il est tenu de minimiser l'étendue des dommages qu'il peut subir.

Cette règle s'applique également tant dans le domaine contractuel qu'extra-contractuel.

## 313

Pour compléter la codification des principales règles dégagées par la jurisprudence en matière de dommages, il a paru souhaitable de tenter de régler le problème posé par la survenance d'un dommage provoqué par plusieurs fautes dont on ignore laquelle est «causale», toutes ayant pu l'être (426).

Compte tenu de la modification apportée aux effets de la solidarité et de la jurisprudence dominante (427), on a jugé opportun, de façon à assurer une protection à la victime, d'édicter une solidarité à son égard, même si, techniquement parlant, celle-ci pourrait être difficile à justifier sur le plan théorique, étant donné le caractère distinct des fautes commises.

## TITRE SIXIEME

### DE L'EXTINCTION DE L'OBLIGATION

#### CHAPITRE PREMIER

##### DE LA COMPENSATION

###### 314

L'article reprend, sous une autre forme, le contenu des articles 1187 et 1188 alinéa 2 C.C. et n'apporte aucune modification substantielle à la notion même de compensation (428).

###### 315

L'article reprend les conditions nécessaires à la réalisation de la compensation qui sont contenues dans l'article 1188 C.C. et qui furent maintes fois appliquées par la jurisprudence (429). Cependant, de façon à ne pas faire de l'absence de liquidité un obstacle irrémédiable à la compensation, il est suggéré d'assouplir cette dernière condition en la manière préconisée à l'article suivant.

###### 316

Cet article, tout en insérant dans le Code civil la possibilité pour une partie de demander la liquidation judiciaire d'une dette afin de l'opposer en compensation, soumet cette demande aux règles prévues au Code de procédure civile.

Cependant, l'article 172 C.P.C. paraît limiter excessivement l'ouverture du droit ci-dessus mentionné du fait que l'acceptation d'une telle demande est soumise à la condition de «connexité» exigée à l'article.

Dans le but de faciliter les paiements par compensation, il est suggéré de modifier l'article 172 C.P.C. de façon à atténuer la condition du lien de connexité, ce qui permettrait au tribunal de jouir de plus de latitude pour procéder à la liquidation de certaines dettes. Dans ce but, le texte suivant est suggéré en remplacement de l'actuel article 172 C.P.C.:

«Le défendeur peut faire valoir, par sa défense, les moyens de droit ou de fait qui s'opposent au maintien total ou partiel des conclusions de la demande.

Il peut de plus, par sa défense, se porter demandeur reConventionnel pour opposer toute réclamation connexe à la demande principale.

Avec l'autorisation du juge, il peut également opposer une réclamation non connexe à la demande principale; cette autorisation n'est accordée que s'il paraît opportun d'instruire ensemble la demande reconventionnelle et la demande principale sans retard indu pour cette dernière.

Le tribunal reste saisi de la demande reconventionnelle, nonobstant un désistement de la demande principale.»

### 317

Les frais de remise qui sont les frais généraux d'exécution de l'obligation peuvent en pratique ne pas être liquides. En l'absence d'un tel texte, on pourrait alors voir là un obstacle à la compensation.

Afin d'éviter l'application d'une telle règle, il est suggéré de maintenir, sous une autre forme, le principe déjà retenu par l'article 1193 C.C.

### 318

L'article reprend, en les précisant, les dispositions de l'article 1189 C.C. En effet, seul un délai de grâce accordé par le tribunal ou par la loi ne fait pas obstacle à la compensation (430). Il en va différemment du nouveau terme accordé par le créancier au débiteur qui doit s'analyser en une nouvelle convention liant les parties, modifiant la date d'exigibilité de l'obligation et donc, par le fait même, une des conditions nécessaires à la compensation.

### 319

Par rapport à l'article 1190 C.C. (431), cet article apporte quelques modifications.

Il est d'abord suggéré d'ajouter à l'énumération de l'article le cas d'une créance résultant d'un acte posé dans l'intention de nuire; une telle créance ne devrait pas pouvoir faire l'objet d'une compensation en raison de sa nature même, afin de ne pas développer une tendance naturelle à la justice privée. Certains Codes civils étrangers comportent une disposition analogue (432).

De plus, dans un souci d'équité, le troisième cas prévu à l'article 1190 C.C. a été étendu à toutes les créances insaisissables.

Enfin, le paragraphe introductif de cet article a également été modifié du fait que les notions de «cause ou considération» n'apparaissent plus dans ce projet des obligations.

Quant au reste, cette disposition est conforme à l'article 1190 C.C. (433).

**320**

L'article reprend textuellement les dispositions de l'article 1195 C.C. et n'appelle, en conséquence, aucun développement particulier (434).

**321**

L'article reprend, en matière de solidarité passive, le texte de l'article 1191 alinéa 3 C.C.

**322**

Au plan de la solidarité active, le deuxième alinéa de l'article 1101 C.C. prévoit, en un texte général, tous les cas d'extinction de la créance par un autre moyen que le paiement réel, en prenant comme exemple le mécanisme jouant en matière de remise de dette.

Cet article ne modifie pas le fond de la règle, mais se situe dans une autre optique de politique législative; désormais, ce serait dans le cadre de chaque mode d'extinction des obligations que se situerait l'ensemble des règles les gouvernant, y compris celles qui peuvent avoir une incidence dans le domaine de la solidarité active.

Cet article correspond à cette nouvelle approche et applique à la compensation, dans le cadre de la solidarité active, le principe contenu à l'article 1101 alinéa 2 C.C.

**323**

L'article reprend les dispositions de l'article 1191 alinéa 1 C.C.

**324**

L'article reprend les dispositions de l'article 1191 alinéa 2 C.C. (435).

**325**

L'article reprend les dispositions de l'article 1192 C.C. En conséquence, il importe peu, dès lors que le débiteur intervient à la cession de créance et qu'ainsi il garantit en quelque sorte la dette, qu'il connaisse ou non l'existence d'une exception tenant à la compensation. Il en va différemment, ainsi que le prévoit le deuxième alinéa, lorsque le débiteur n'accepte pas la cession de créance (436).

**326**

L'article reprend les dispositions de l'article 1196 C.C.

**327**

Il a paru souhaitable d'établir en principe cette règle que l'on retrouve en filigrane dans certaines des dispositions relatives à la compensation (437) : la compensation étant «un double paiement abrégé», la partie qui y renonce ne saurait le faire au préjudice des droits acquis d'un tiers.

**328**

Cet article est une illustration du principe retenu à l'article précédent avec, cependant, une exception pour le cas où il n'y a pas eu à proprement parler renonciation, puisque le débiteur au moment du paiement de sa dette ignorait l'existence de la créance qui aurait permis la compensation.

Cet article reproduit, dans une forme plus simple inspirée du Code civil égyptien (438), les dispositions de l'article 1197 C.C. (439).

## CHAPITRE II

### DE LA NOVATION

**329**

L'article reprend les dispositions de l'article 1169 C.C. (440).

Il convient, cependant, de signaler que la règle posée à l'article 1172 C.C. a été insérée dans le deuxième paragraphe de l'article.

**330**

L'article reprend les dispositions de l'article 1171 C.C. (441).

**331**

L'article pose le principe de l'effet extinctif de la novation (442). L'absolutisme de cet effet s'étend naturellement aux garanties dont la créance était assortie. En conséquence, un texte, inspiré de l'article 356 du Code civil égyptien, remplacerait avantageusement les articles 1176, 1177, 1178 et 1179 alinéa 3 C.C. Toutes les dispositions prévues dans ces articles ne sont que des conséquences de l'effet extinctif de la novation et n'auraient donc pas besoin d'être reprises.

Cependant, le deuxième alinéa de l'article vient préciser, plus que ne le fait l'article 1176 C.C., le régime des sûretés réelles attachées à l'ancienne créance; en toute hypothèse, ces sûretés doivent faire l'objet d'une



convention pour s'appliquer au nouveau lien obligationnel, surtout s'il s'agit d'une sûreté réelle fournie par un tiers. Quant aux sûretés personnelles, le premier alinéa de l'article suffit à régler leur situation.

Par ailleurs, cet effet extinctif de la novation lui est propre et permettra de la différencier d'une institution comme la délégation de paiement (443). Chacune aurait désormais ses propres règles.

En conséquence, il apparaît que les articles 1173, 1174, 1175 et 1180 C.C. n'ont plus leur place dans le chapitre de la novation.

### 332

L'article reprend, sous une autre forme, le contenu de l'article 1179 C.C. alinéas 1 et 3 (444).

### 333

L'article correspond à la politique générale de replacer dans leurs chapitres respectifs toutes les conséquences que pouvaient avoir les divers modes d'extinction de l'obligation sur un lien de solidarité active; c'est pourquoi, cet article envisage les conséquences de ce mode d'extinction lorsqu'il provient de l'initiative d'un créancier solidaire; quant au fond, l'article ne fait qu'explicitement la règle posée à l'article 1101 C.C.

## CHAPITRE III

### DE LA CONFUSION

#### 334

L'article reprend la première phrase de l'article 1198 C.C. (445).

La deuxième phrase de cet article a été supprimée car elle n'est qu'une application particulière à la confusion des règles du droit commun.

#### 335

L'article reprend textuellement l'alinéa 1 de l'article 1199 C.C.

#### 336

L'article reprend le deuxième alinéa de l'article 1199 C.C.

#### 337

L'article reprend, dans une forme à la fois plus simple et plus générale, le principe contenu à l'article 1113 C.C. (446). Il a paru logique de rapatrier dans le chapitre relatif à la confusion tous les effets de cette

dernière, y compris ceux qui s'appliquent dans les obligations à modalité complexe (447). L'article s'applique en matière de solidarité passive.

### 338

L'article 1101 alinéa 2 C.C. regroupe en un seul texte, et au plan de la solidarité active, les conséquences de la survenance d'un mode d'extinction de l'obligation autre que le paiement réel, sur le lien de solidarité active (448).

Cet article reprend l'idée contenue à l'article 1101 alinéa 2 C.C., mais en la replaçant dans ce chapitre, suivant en cela la politique législative déjà établie en ce qui concerne les autres modes d'extinction.

## CHAPITRE IV

### DE LA REMISE DE DETTE

#### 339

L'article modifie sur des points mineurs l'article 1181 alinéa 1 C.C. Les principes restent néanmoins les mêmes et, en conséquence, le droit positif actuel devrait continuer à recevoir application, notamment en ce qui a trait à la nécessité du consentement (449).

#### 340

L'article reprend, sous une autre forme, l'idée contenue au deuxième alinéa de l'article 1181 C.C. (450). Il a paru, en effet, souhaitable de modifier le texte en créant clairement une présomption de remise de dette lorsque le créancier remet volontairement à son débiteur le titre original de l'obligation. Du fait que, par ce geste, le créancier se prive de son principal moyen de preuve, on doit présumer qu'il entend éteindre l'obligation, sauf preuve contraire (451).

#### 341

L'article reprend la substance de l'article 1183 C.C. (452).

#### 342

L'article reprend les principes de l'article 1184 C.C. (453).

#### 343

Cet article ne fait que transposer dans ce chapitre la règle s'appliquant en matière de solidarité active et qui est contenue à l'article 1101 alinéa 2 C.C.

**344**

Partant du principe général que la remise ou la renonciation à une sûreté n'emporte pas en principe la remise de la dette garantie par cette sûreté, il a paru souhaitable d'étendre la règle posée à l'article 1182 C.C., non seulement à toutes les sûretés réelles, mais également aux sûretés personnelles.

Ainsi, dans sa généralité, cet article pose un principe qui, dans son application, recouvre les situations prévues aux articles 1182 et 1185 alinéa 2 C.C. (454). Le premier alinéa de ce dernier article est par ailleurs supprimé: lorsque l'obligation principale est éteinte, les sûretés qui la garantissaient le sont également, quel que soit le mode d'extinction de l'obligation.

**345**

Cet article ne fait que reprendre, sous une autre forme, les règles spécifiques contenues aux articles 1185 alinéa 3 et 1186 C.C. (455).

## CHAPITRE V

### DE L'IMPOSSIBILITE D'EXECUTER L'OBLIGATION

**346**

Cet article, qui n'appelle pas de commentaires particuliers, reproduit, sous une autre forme, certaines des dispositions de l'article 1200 C.C. (456).

Le principe de la libération du débiteur par la survenance d'un cas fortuit y est clairement posé; encore faut-il que le débiteur réunisse les conditions d'application de l'article: il devra prouver le cas fortuit, ne pas être en demeure d'exécuter et ne pas avoir conventionnellement accepté la charge des risques (457).

**347**

L'article reproduit, sous une autre forme, les dispositions de l'article 1202 C.C. en les étendant à toute inexécution d'obligation due au cas fortuit. L'adage *Res perit debitori* y est à nouveau affirmé, consacrant en cela la tradition civiliste doctrinale (458) et jurisprudentielle (459): le débiteur libéré par le cas fortuit ne saurait exiger l'exécution de l'obligation par le créancier qui supporterait alors la charge des risques.

**348**

Les dispositions de cet article exposent les conséquences, sur le contrat, de l'impossibilité d'exécution causée par la survenance d'un cas fortuit.

Dans l'hypothèse où l'impossibilité d'exécution est absolue, la libération de l'une des parties et l'impossibilité dans laquelle elle se trouve d'exiger de l'autre l'exécution de ses obligations entraînent l'anéantissement du contrat, sa résolution ou sa résiliation de plein droit (460).

Par contre, si l'impossibilité d'exécution due à la survenance d'un cas fortuit n'est que partielle, il a paru souhaitable, à l'instar de l'article 1768 du Code civil éthiopien, de confier le litige à l'arbitrage du tribunal. L'appréciation des circonstances de l'espèce qu'il effectuera lui permettra de déterminer la solution la plus équitable pour les parties au contrat: la résolution, la résiliation ou la réduction proportionnelle des obligations (461).

## CHAPITRE VI

### DU TERME EXTINCTIF

**349**

L'article énonce simplement la règle de l'effet du terme extinctif déjà prévue à l'article 1138 C.C. Elle a paru utile pour compléter le schéma général des causes d'extinction des obligations.

## TITRE SEPTIEME

### DES CONTRATS NOMMES

#### CHAPITRE PREMIER

##### DE LA VENTE

###### Section I

###### De la vente en général

###### § - 1 Dispositions générales

###### 350

L'article reprend la définition classique de la vente, comme le fait l'article 1472 C.C.

On souligne que le transfert de la propriété est de l'essence de la vente. L'obligation du vendeur ne serait plus celle actuellement énoncée au Code civil puisqu'aux termes du Projet, il devra fournir bon titre dès le moment de la vente et, au cas d'inexécution de cette obligation, l'acheteur aurait recours en justice, n'étant plus tenu d'attendre d'être troublé dans sa possession.

###### 351

Cet article, par sa généralité, rend inutile même les dispositions du Code sur la dation en paiement, le bail à rente et l'échange. L'Office recommande donc de ne pas reproduire les articles 1592 à 1599 C.C.

###### 352

L'article 1484 C.C., qui correspond à cet article, a été généralisé.

###### 353

Cet article, de droit nouveau, complète le dispositif de protection de l'article précédent. De la sorte, ces deux articles énoncent une règle générale qui frappe toute vente lorsque l'acheteur ou le vendeur est en conflit d'intérêts à cause de la fonction qu'il exerce à l'égard de l'objet de la vente ou du prix.

**354**

La seule exception à la règle générale qu'expriment les deux articles précédents résulte d'une vente à l'enchère publique sous autorité judiciaire. Il s'agit ainsi d'une généralisation de l'exception contenue actuellement au second alinéa de l'article 1484 C.C. La faculté qui était réservée au tuteur et au curateur est étendue à tous ceux qui ont la charge de biens d'autrui. Seul est en conflit d'intérêts, l'officier public chargé de conduire la vente.

**355**

La nullité qui résulte des articles 352 et 353 est relative; elle ne peut être invoquée par ceux qui font l'objet de la prohibition (462).

**356**

Cette règle, de droit nouveau, constitue une exception aux dispositions de l'article 24. Le droit de préemption ou de préférence, même s'il apparaît dans des écrits enregistrés, ne constitue pas un droit réel et ne peut être opposé à un tiers acquéreur. Le recours du bénéficiaire de la clause, s'il est ignoré et lésé, se limite à des dommages contre le vendeur et contre l'acheteur qui serait de mauvaise foi.

Cette solution faciliterait la clarification des titres, surtout en matière immobilière.

**357**

L'article propose une sanction générale pour la vente de la chose d'autrui, qui s'applique tant en matière mobilière qu'immobilière. En ce qui concerne les ventes mobilières, l'article est complété par l'article 387. La législation actuelle sur la vente de la chose d'autrui donne lieu à maintes incertitudes et controverses (463). Il a paru opportun de décréter que seul l'acheteur peut invoquer la nullité de cette vente, qu'il ne le pourra plus si le vendeur acquiert la propriété avant l'action. L'article 1488 du Code civil dit: «si le vendeur devient ensuite propriétaire de la chose», sans arrêter le moment où cette validation est possible. Il ne le pourra pas non plus si le propriétaire a perdu son droit par suite de prescription ou autrement.

L'article 387 prévoit de plus que le véritable propriétaire peut toujours revendiquer sa chose mobilière, sauf si elle a été vendue par autorité de justice ou si l'acquéreur peut lui opposer la prescription.

Ces deux articles, 357 et 387, emporteraient l'abrogation de l'article 1489 C.C. et de la première partie de l'article 1488 C.C. A l'avenir, le

propriétaire pourrait revendiquer même s'il s'agit d'une affaire commerciale et sans être tenu de rembourser. L'acheteur lésé et dépouillé n'aurait à s'en prendre qu'à son vendeur selon les règles ordinaires de l'inexécution d'une obligation.

La dernière partie de l'article 1487 C.C. qui conditionne le recours en dommages-intérêts de l'acheteur à son ignorance du défaut de titre du vendeur n'a pas été retenue; il a paru que les règles générales de l'inexécution des obligations seraient suffisantes.

### 358

La Chambre des notaires (464) estime que l'article 1477 du Code civil devrait être abrogé à cause des incertitudes qu'entraîne son application. Il est difficile, en pratique, de déterminer si les sommes versées par un promettant acheteur constituent un acompte sur le prix ou permettent la faculté de dédit à l'une ou l'autre des parties (465). L'on veut éviter l'ambiguïté en présumant que toute somme ainsi versée est un acompte, que la promesse de vente accompagnée d'un versement est par conséquent une vente. Il n'y aurait faculté de dédit que si elle est formulée en termes exprès.

## § - 2 Des obligations du vendeur

### I - Dispositions générales

#### 359

Cet article va au-delà des articles 1491, 1492 et surtout 1506 du Code civil auxquels il correspond. Non seulement le vendeur resterait tenu à ce qu'exige la garantie telle qu'aménagée par le Code, non seulement il devrait procurer à l'acheteur la possession paisible et utile de ce qu'il vend, mais, avant tout, il devrait transférer la propriété ou, en d'autres termes, donner un titre valable à l'acheteur. La définition proposée à l'article 350 comporte déjà cette obligation qui devient de l'essence même de la vente contrairement au droit actuel. Le Code civil n'est pas assez clair sur ce sujet; il rend la garantie trop limitée et rigide. On peut invoquer comme précédent important le droit anglo-américain: «*The obligation of the seller is to transfer and deliver and that of the buyer is to accept and pay in accordance with the contract*» (466).

#### 360

L'article prononce la nullité de l'exonération d'un fait personnel du vendeur. On reproduit la substance de l'article 1509 du Code civil.

**361**

L'article rend nulle la stipulation de non-responsabilité du vendeur quant aux vices du titre ou de la chose qu'il connaissait ou ne pouvait pas ignorer.

Il y a exception à cette règle quand l'acheteur achète à ses risques et périls (467).

**362**

L'utilité de cet article est de souligner l'abrogation de certaines règles techniques comme celles que l'on trouve à l'article 1525 C.C. Le texte accorde à l'acheteur les recours ordinaires attachés à l'inexécution d'une obligation, sans qu'il soit nécessaire de classer les actions, de leur donner un nom, et encore moins de refuser un remède parce qu'on l'aurait mal étiqueté. Dans l'optique du présent article, l'action *quanti minoris* ne diffère pas de l'action en dommages-intérêts (468).

Ainsi, l'acheteur peut garder la chose, même si elle est de qualité inférieure à la chose vendue. Il n'est pas tenu de la refuser, mais il peut la garder et en faire diminuer le prix.

**II - De la garantie du droit de propriété****363**

L'article précise l'obligation du vendeur de garantir le droit de propriété, mais ajoute que le vendeur n'est pas tenu de purger les droits des tiers qu'il a déclarés, par exemple, les servitudes. L'acheteur ne pourra pas s'en plaindre étant réputé les avoir acceptés, sauf exception de l'article suivant.

**364**

Par exception à la règle précédente, la déclaration par le vendeur de l'existence d'une hypothèque ou autre sûreté grevant le bien vendu n'emporterait pas l'acceptation de cette charge par l'acheteur. Celui-ci ne serait tenu que s'il assumait expressément la charge. Cette règle est conforme à l'usage.

**365**

A moins de convention contraire, le vendeur n'est tenu de remettre que les titres qu'il possède. En matière d'immeuble, cet article est complété par l'article 395 qui exige une copie du titre d'acquisition et un certificat de recherches depuis vingt-cinq ans. Ce délai de vingt-cinq ans correspond au délai prévu pour la prescription acquisitive.



**366**

L'article donne un recours direct et simultané contre les garants et les arrière-garants. Il reproduit l'article 2062 C.C., en le généralisant, comme le faisait d'ailleurs l'article 187 du Code de procédure civile de 1867, qui n'a toutefois pas été reproduit dans le Code de procédure civile (469).

**III - De la livraison****367**

C'est la reproduction de l'article 1493 du Code civil.

**368**

On reproduit ici la substance de l'article 1498 du Code civil. L'on n'a pas jugé nécessaire de dire que les frais d'enlèvement incombent à l'acheteur. Cela est prévu à l'article 379.

**369**

Cet article reproduit la substance de l'article 1499 du Code civil.

**370**

C'est la substance de l'article 1503 du Code civil (470). Il est proposé de ne pas reproduire les longues dispositions des articles 1500, 1501, 1502, 1504 et 1505 du Code civil puisqu'elles sont implicitement contenues dans les règles générales des obligations, de plus l'article 397 en reproduit la substance.

**371**

C'est la substance de l'article 1497 du Code civil. L'on n'a pas cru utile de retenir l'exception que l'acheteur pourrait exiger livraison en fournissant caution. L'utilisation peu fréquente de cette exception en justifie la suppression.

**372**

Cet article reproduit la substance de l'article 1495 C.C.

**IV - Des vices de la chose****373**

C'est la substance des articles 1522 et 1526 du Code civil. L'article précise qu'il s'agit de vices existant au moment de la vente (471). Il n'a pas été jugé nécessaire de mentionner les vices des accessoires qui sont assurément compris.

**374**

L'article reproduit la substance de l'article 1523 du Code civil. Il entend mettre fin à une controverse prolongée sur la question de savoir si un vice est apparent lorsqu'il faut un expert pour le découvrir (472).

On estime qu'un acheteur diligent n'est pas tenu de recourir aux services d'un expert (473).

**375**

Cet article énonce les différents recours offerts à l'acheteur.

Les articles 1527 et 1528 du Code civil seraient abrogés. Ils vont à l'encontre du deuxième alinéa de cet article qui suggère la suppression de cette ancienne distinction entre la connaissance et l'ignorance par le vendeur des vices cachés.

**376**

C'est la substance de l'article 1529 du Code civil, sous la réserve que, selon l'article précédent, le vendeur est responsable de tous dommages, qu'il connaisse les vices ou non. Sa responsabilité ne serait plus, comme dans le droit actuel, limitée à la restitution du prix dans le cas où il ignore les vices.

**377**

Le Projet substitue à l'obligation d'intenter l'action dans un délai raisonnable (474), (a. 1530 C.C.) celle de donner un avis écrit dans un délai de quatre-vingt-dix jours de la découverte du vice ou du défaut. Cette disposition paraît préférable à celle de l'article actuel parce qu'elle est de nature à éviter les procédures judiciaires tout en accordant égale protection aux parties (475) grâce au second alinéa.

**378**

L'article reproduit substantiellement l'article 1531 du Code civil.

**§ - 3 Des obligations de l'acheteur****379**

Cet article ne comporte pas de changement de fond par rapport à la loi actuelle. Il ne fait que grouper les obligations fondamentales de l'acheteur que l'on retrouve aux articles 1495, 1532 et 1544 du Code civil.

**380**

C'est la substance de l'article 1533 du Code civil.

**381**

C'est la substance du deuxième paragraphe de l'article 1534 du Code civil. La suppression des paragraphes 1 et 3 découle des principes généraux énoncés au Livre *Des obligations*.

**382**

C'est la substance de l'article 1479 du Code civil.

**§ - 4 Dispositions particulières à la vente de biens meubles****383**

Le premier alinéa de l'article reprend la règle posée à l'article 1025 C.C., du transfert *solo consensu* du droit de propriété d'une chose mobilière individualisée.

Le second alinéa codifie une règle admise par la jurisprudence actuelle concernant la vente de choses mobilières vendues comme un tout (476). Lorsqu'une opération postérieure à l'échange des consentements n'est nécessaire qu'à la détermination du prix, le transfert de propriété s'opère dès l'échange des consentements. Par contre, la règle sera différente si l'opération postérieure vise à individualiser la chose afin de parfaire sa détermination.

**384**

Cet article complète l'article précédent, en reprenant la règle, posée à l'article 1026 C.C., relative au transfert du droit de propriété de choses mobilières non individualisées. On a préféré ne pas reproduire l'expression «légalement notifié» utilisée par l'article 1026 C.C. Celle-ci pouvait en effet laisser supposer l'exigence d'un formalisme que la jurisprudence avait d'ailleurs repoussé (477). C'est donc pour se conformer à cette jurisprudence que l'on a utilisé l'expression «informé de son individualisation».

L'acheteur peut ainsi être informé de l'individualisation parce qu'il était présent sur les lieux au moment où elle a été faite (478) ou parce qu'il en a été avisé par téléphone ou autrement (479).

**385**

L'article reproduit la règle de l'article 1027 alinéa 2 C.C. Dans ces ventes successives par un même vendeur, il y a donc une exception à la règle générale de la vente de la chose d'autrui énoncée à l'article 387.

**386**

Cette règle nouvelle valide la vente lorsque la convention elle-même ne permet pas de déterminer le prix; la loi présume alors que les parties ont entendu s'en tenir au prix courant en pareilles circonstances. La règle a été adoptée par nombre de législations (480).

**387**

Cet article modifie la loi existante. Le propriétaire pourra revendiquer sans être tenu de rembourser à l'acheteur le prix par lui payé, comme l'exigeaient les dispositions de l'article 1489 C.C. Cette revendication n'est plus possible si l'acquéreur a acquis un titre par l'effet de la prescription, ou si la vente a lieu sous autorité de justice (481). Dans le cas exceptionnel de l'automobile volée, le vendeur a maintenant l'obligation, par un cautionnement exigé par le Code de la Route, de rembourser l'acheteur dans le cas de revendication (482).

**388**

On reproduit ici la substance de cette partie de l'article 1544 C.C. qui traite de la résolution en l'insérant dans l'économie nouvelle de la résolution du contrat (483).

**389**

C'est la présomption de l'article 1475 du Code civil, mais restreinte à la vente mobilière (484).

L'article crée une seconde présomption inexistante à l'article 1475 C.C.: lorsque la durée n'est pas déterminée, la condition est réalisée par le défaut de l'acheteur de faire connaître son refus dans les trente jours de la réception. On trouve une règle semblable dans d'autres législations (485).

## § - 5 Dispositions particulières à la vente d'immeubles

**390 et 391**

Selon ces articles et les dispositions du Livre *De la publication des droits*, en matière de vente immobilière, les parties sont tenues de passer acte authentique en minute. Il paraît opportun d'exiger l'acte notarié dans tous les cas de vente d'immeuble; la pratique générale n'en sera pas changée et on éviterait ainsi des incertitudes et des contestations (486).

Le transfert de la propriété s'opère au moment de l'accord de volontés. Mais le transfert ne saurait affecter les droits des tiers sans acte authentique vu les exigences du Livre *De la publication des droits*.

Le recours traditionnel en passation de titre est conservé selon l'article 271 (487).

### 392

Ces dispositions sont conformes à l'usage et ont leur utilité comme droit supplétif.

### 393

L'article oblige le vendeur à donner connaissance à l'acheteur de l'occupation par un tiers de la totalité ou de la partie de la propriété vendue pour lui permettre d'empêcher l'achèvement d'une prescription acquisitive.

Le vendeur doit encore déclarer les empiètements qu'il exerce lui-même afin que l'acheteur ne soit pas induit en erreur sur la quantité ou la qualité de ce qu'il achète.

### 394

Les violations dont il est question dans cet article ne pouvant être découvertes par l'examen des titres, il a paru nécessaire de les mentionner spécifiquement et d'en tenir le vendeur responsable indépendamment de sa bonne ou mauvaise foi. En vertu des règles précédentes, l'obligation naît au moment de la vente et l'inexécution donne lieu à un recours immédiat sans que l'acheteur soit tenu d'attendre d'être poursuivi.

### 395

Les parties peuvent assurément convenir de plus ou de moins, l'article étant supplétif; il est d'ailleurs conforme à l'usage. C'est une précision de l'article 365 en matière d'immeuble.

### 396

C'est là encore une conséquence de l'obligation de transférer la propriété et de fournir bon titre. L'article précise quelques-uns des droits de l'acheteur.

### 397

Cet article reproduit la substance des articles 1500, 1501 et 1502 du Code civil.

## Section II

### Règles particulières à certaines ventes

#### § - 1 De la vente aux enchères

##### I - Dispositions générales

###### 398 et 399

Ces articles s'inspirent de l'article 2601 du Code civil de la Louisiane.

L'article 1564 du Code civil ne donne aucune définition de la vente aux enchères.

###### 400

L'article 1567 C.C. impose à l'encanteur l'obligation de divulguer les conditions avant la mise aux enchères.

###### 401

Le problème qui se pose souvent lors d'une vente à l'enchère est de savoir qui est le vendeur. En révélant l'identité du vendeur, l'encanteur pourrait se libérer de cette responsabilité personnelle en même temps que l'adjudicataire connaîtrait l'identité de son vendeur, son cocontractant véritable.

###### 402

L'article 1567 C.C. énonce que le contrat est formé par l'inscription du nom de l'acheteur au registre de vente. L'article 398 modifie le droit actuel en fixant la conclusion du contrat au moment de l'adjudication. L'inscription au registre n'aurait plus alors qu'une valeur probante.

###### 403

Cet article reprend les dispositions du début de l'article 1568 C.C.

###### 404

Cet article ne fait que reprendre l'article 694 du Code de procédure civile.

###### 405

On reprend ici l'exception prévue à l'article 1568 C.C. et à l'article 686d du Code de procédure civile.

**406**

L'article veut mettre fin aux longs délais qui peuvent survenir à la suite d'une vente à l'enchère. En n'imposant aucune limite de temps à la suite de la vente, on laisse pleine liberté aux parties de s'entendre. Cependant, lorsqu'une des parties en fait la demande formelle, il paraît justifié d'imposer un délai de dix jours pour passer l'acte authentique.

Cet article s'inspire de l'article 2610 du Code civil de la Louisiane, qui donne un délai de vingt-quatre heures pour passer l'acte authentique.

**407**

Cet article s'inspire de l'article 2615 du Code civil de la Louisiane qui énonce un principe général du mandat. C'est la contrepartie de l'article 401, où des règles identiques sont énoncées pour l'encanteur.

**II - Dispositions particulières à la vente forcée aux enchères****408**

En ce qui a trait aux ventes forcées, on a préféré faire un renvoi aux règles établies au Code de procédure civile. Le Code civil contient actuellement, sous le titre des ventes forcées, des dispositions concernant l'expropriation (articles 1589, 1590 C.C.). On suggère l'abrogation de ces articles ainsi que ceux qui sont de référence seulement, comme les articles 1588 et 1591 C.C.

**409**

Cet article reproduit les dispositions de l'article 1586 C.C. sauf le bénéfice de discussion.

**410**

Il s'agit ici d'une reformulation du principe énoncé à l'article 1587 C.C.

**§ - 2 De la vente en bloc****411**

L'article définit l'objet de la vente en bloc. Cette définition reprend celle de l'article 1569a C.C. en y insérant de nouveaux éléments. L'objet n'en est plus limité au commerce. La nouvelle définition comprend, outre la vente d'une entreprise commerciale ou de marchandises, la vente d'une entreprise industrielle ou professionnelle, ainsi que celle de l'outillage ou équipement de l'entreprise (488). Ces dispositions ne s'appliquent que lorsque la vente porte sur l'ensemble ou une partie substantielle de

l'entreprise ou de son inventaire, outillage ou équipement et qu'elle est faite en dehors du cours ordinaire des affaires du vendeur.

#### 412

En raison du caractère particulier que revêt la vente aux enchères, l'on a décidé d'insérer la présente disposition qui s'inspire de l'article 6-108 du Uniform Commercial Code. Aux termes de cet article, les formalités auxquelles est assujetti, en règle générale, l'acheteur de l'entreprise, doivent être suivies par l'encanteur chargé de procéder à la vente aux enchères.

#### 413

Cet article reproduit, en substance, les dispositions énoncées à l'article 1569b C.C.; en conséquence, l'acheteur doit obtenir du vendeur une déclaration solennelle ou sous serment énonçant les nom et adresse de tous ses créanciers. Depuis l'adoption de la loi de 1914 (489), qui avait changé le terme «fournisseurs» par celui de «créanciers», la doctrine et la jurisprudence ont exprimé des doutes sur la question de savoir si la déclaration devait mentionner toutes les dettes du vendeur ou uniquement celles relatives à l'objet de la vente.

Selon la jurisprudence québécoise dominante (490), il semble maintenant acquis que la déclaration doit mentionner «tous les créanciers du vendeur généralement et non pas seulement ceux auxquels il doit à raison des effets faisant l'objet de la vente» (491). L'article entend maintenir cette interprétation de la jurisprudence.

Quant à l'époque à laquelle l'acheteur doit se procurer l'affidavit et tenant compte des diverses formalités entourant la publicité de la vente qui doivent être complétées avant la vente, on modifie la règle énoncée à l'article 1569b C.C. en imposant à l'acheteur l'obligation de l'obtenir avant la vente.

#### 414

Cet article s'inspire de l'article 8(1) de la loi ontarienne (492). L'acheteur demeure néanmoins soumis à l'obligation d'obtenir du vendeur la déclaration énumérant tous les créanciers de ce dernier, ainsi que les montants, termes et conditions de chacune des créances. L'évaluation des créances se fera en se référant aux montants inscrits dans la déclaration du vendeur.

#### 415

Les formalités énoncées dans cet article ne s'appliquent que lorsque le prix de vente ou la partie du prix payable comptant ne suffit pas à couvrir



en entier les créances dévoilées dans l'affidavit. Le consentement des créanciers à la vente doit être obtenu avant la vente de sorte qu'il ne puisse y avoir d'incertitude quant à la validité du contrat. Cette consultation des créanciers aurait donc pour résultat de mettre l'acheteur à l'abri de toute action paulienne de la part d'un créancier et également de protéger les intérêts des créanciers en ce qu'elle leur permet de s'assurer que l'entreprise qui constitue leur gage commun ne souffre aucune diminution en raison de la vente projetée.

Le second alinéa prévoit la nomination de la personne qui doit procéder à la distribution du produit de la vente. Le choix de cette personne appartient aux créanciers nommés dans la déclaration. La désignation de cette personne doit être approuvée par la majorité de ces créanciers.

#### 416

Cette disposition concerne les créanciers du vendeur dont la créance est garantie par une sûreté. Elle constitue une dérogation importante au droit actuel en ce qu'elle limite la participation des créanciers garantis dans la distribution du prix de vente (493).

L'article ne constitue pas une obligation, mais un choix laissé au créancier garanti d'évaluer ou de ne pas évaluer sa garantie avec les conséquences que cette décision implique.

Ainsi, si le créancier néglige de produire auprès de l'acheteur l'évaluation de sa garantie, sa créance ne sera pas comptée pour fins de distribution. Le silence du créancier constitue une présomption à l'effet qu'il est satisfait de la protection que lui confère sa garantie et qu'il renonce à son droit de participer dans le produit de la vente.

Dans le cas où le créancier évalue sa garantie et en notifie l'acheteur, le créancier sera colloqué lors de la distribution du prix, mais uniquement pour la partie de sa créance qui excède l'évaluation de la garantie.

#### 417

Cet article traite de la distribution du produit de la vente dans le cas où le prix, ou la partie du prix payable comptant, suffit à désintéresser en entier tous les créanciers du vendeur. Dans ce cas, les formalités à suivre sont essentiellement les mêmes que celles énoncées à l'article 1569d du Code civil.

Aux formalités déjà existantes s'ajoute une nouvelle disposition qui impose à l'acheteur l'obligation de soumettre à l'approbation du vendeur les réclamations des créanciers reçues à l'expiration du délai de quinze

jours et ce, avant de se départir du prix de vente. Cette formalité est essentielle si l'on veut éviter que le vendeur ne soit lésé par des réclamations frauduleuses de la part de certains créanciers, puisque l'acheteur n'est pas, lui, en mesure d'apprécier si les réclamations qui lui sont produites sont fausses ou excessives.

L'article, dans sa dernière partie, renferme une disposition applicable dans le cas où il y aurait contestation entre le vendeur et un créancier quant au quantum d'une réclamation. Dans un tel cas, l'article impose à l'acheteur l'obligation de retenir à même le prix de vente une somme égale au montant des réclamations contestées, de payer les créanciers mentionnés dans l'affidavit et ceux dont les réclamations ont été approuvées par le vendeur et de remettre le solde au vendeur.

#### 418

L'article modifie d'une façon substantielle les formalités entourant la distribution du produit de la vente au cas d'insuffisance du prix. Cette disposition s'inspire particulièrement de l'article 9 de la loi ontarienne (494). Dans ce cas, la distribution du prix de vente aux créanciers incombe non plus à l'acheteur mais à une personne nommée par les créanciers (a. 415) ou à défaut par le tribunal (a. 422).

Cette disposition a pour but d'accorder aux créanciers une meilleure protection de leurs intérêts en leur permettant d'exercer, par l'intermédiaire de la personne nommée, un certain contrôle sur la répartition du prix de vente.

#### 419

L'article énonce les formalités que doit suivre la personne chargée de la distribution du produit de la vente, au cas d'insuffisance du prix. Ces formalités s'inspirent de celles édictées à l'article 724 du Code de procédure civile et à l'article 12 de la loi ontarienne (495).

#### 420

Aux termes de cet article, l'acheteur qui a satisfait aux exigences que la loi lui impose est libéré de toute responsabilité à l'égard des créanciers du vendeur. Ces derniers n'ont aucun recours contre l'acheteur, ni, non plus, contre les biens vendus. Les créanciers, cependant, comme le précise le second alinéa de l'article, conservent leurs recours contre le vendeur, lequel demeure personnellement obligé à leur égard.

#### 421

L'article énonce les sanctions prévues au cas où l'acheteur fait défaut d'observer les formalités que la loi lui impose. Les dispositions énoncées à

cet article s'inspirent de celles stipulées aux articles 1569c et 1569d du Code civil.

Advenant le défaut par l'acheteur de satisfaire aux exigences que la loi lui impose, la vente en bloc est inopposable aux créanciers du vendeur existant lors de la vente et ces derniers peuvent saisir entre les mains de l'acheteur les actifs vendus. Les créanciers ont également un recours contre l'acheteur en pareil cas. Cette responsabilité de l'acheteur est cependant limitée à la valeur des actifs reçus. Cette disposition est conforme à l'opinion de la jurisprudence sur le sujet (496).

#### 422

Les dispositions de cet article s'inspirent de l'article 3 de la loi d'Ontario (497). L'article énumère les cas où le tribunal peut, sur requête des intéressés, exercer sa juridiction en regard des dispositions relatives à la vente.

#### 423

L'article énumère les cas soustraits à l'application des dispositions concernant la vente en bloc.

Le premier vise la vente sous l'autorité du tribunal. On reprend ici, en termes généraux, l'énumération contenue au dernier paragraphe de l'article 1569e C.C.

Le second est tiré de la jurisprudence, notamment de l'arrêt *D'Amours v. Darveau* (498), où il fut jugé que les formalités requises pour la validité de la vente d'un fonds de commerce ne s'appliquent pas à la vente de tout un actif, lorsque l'acheteur assume en même temps tout le passif du vendeur.

Quant au troisième cas, on abrogerait en partie la disposition énoncée à l'article 1569e C.C. où l'on exige la renonciation de tous les créanciers pour suspendre l'application des dispositions régissant la vente en bloc. La présente disposition reconnaît le droit à un créancier de renoncer au bénéfice de telles dispositions.

### § - 3 De la vente de créances

#### 424

L'article reprend les dispositions de l'article 1574 C.C. On considère aussi que l'intérêt échu, contrairement à l'article 1575 C.C., est un des accessoires de la créance.

**425**

Cet article est de droit nouveau et s'inspire du droit ontarien, où toute cession de salaire est prohibée (499). Cette mesure suit la pensée générale de protection du consommateur qui domine notre législation actuellement.

Il y a toutefois un tempérament: les arriérés de salaires ou de pensions alimentaires peuvent être cédés.

**426**

Cet article reprend les principes énoncés aux articles 1510 et 1576 C.C. moyennant certaines modifications de forme (500).

**427**

On reproduit la substance de l'article 1577 C.C. (501).

**428**

Par cette disposition de droit nouveau, l'on veut éviter le morcellement des créances. Car, dans une situation pareille, le débiteur pourrait être sujet à plusieurs actions pour une seule créance, multipliant de beaucoup les frais. Le cessionnaire qui achète une partie de créance devrait, avant d'agir en justice, consulter son cocessionnaire afin de joindre leurs actions.

Le but de cet article est d'empêcher que le débiteur cédé ne soit placé dans une situation plus désavantageuse à laquelle il ne pouvait pas s'attendre.

**429**

Cet article est une confirmation de la pratique actuelle.

**430**

L'article reproduit les dispositions de l'article 1571 C.C., avec de simples modifications de forme (502).

**431**

Cet article vise à grouper les dispositions prévues par les articles 1571a et 1571b C.C. On se réfère à la procédure de publication de l'article 139 du Code de procédure civile, sans reprendre dans le texte de l'article le mode de publication.

**432**

En vertu de cet article, pour que la vente soit opposable aux tiers, une copie ou autre preuve de cette vente doit être déposée au registre central des droits mobiliers, outre ce qui est requis à l'égard du cédé.

**433**

Cette disposition vise à protéger le débiteur et la caution de bonne foi qui paient, même après que les exigences des articles 430, 431 et 432 ont été satisfaites (503).

L'on a cru devoir inclure, dans cet article, même le paiement fait au créancier apparent, ainsi que le prévoit l'article 1145 C.C.

**434**

Cette disposition est de droit nouveau. L'on veut décourager la pratique qui consiste à faire signifier la cession de créance au même moment que la signification de l'action; le débiteur n'aurait pas à payer de frais s'il paie pendant les délais de comparution (504).

**435**

Cet article applique à la caution (505) les dispositions de l'article 432.

**436**

On reprend la substance de l'article 1572 C.C. en y ajoutant que le débiteur profite de tout autre mode d'extinction en plus du paiement.

**437**

On croit utile d'étendre l'application des dispositions relatives à une vente de créances à toute cession de créances à titre gratuit.

**§ - 4 De la vente de droits successoraux****438**

L'article reprend les dispositions de l'article 1579 C.C. avec certains changements dans la formulation (506).

**439**

Il s'agit d'une reformulation de l'article 1580 C.C.

**440**

L'article reprend les dispositions de l'article 1581 C.C., en en modifiant quelque peu la formulation.

**441**

Le retrait successoral se trouve actuellement au titre *Des successions* dans le Code (a. 710 C.C.). Il semble plus logique de l'inclure dans les dispositions relatives à la vente de droits successoraux, car ici il fait le pendant avec le retrait litigieux régi par les articles suivants. Ce retrait ne peut s'exercer que dans l'hypothèse d'une vente de droits successoraux.

**§ - 5 De la vente de droits litigieux****442**

Cet article s'inspire des dispositions de l'article 1583 C.C.

**443**

L'article reproduit la substance de l'article 1485 C.C., sauf que la prohibition ne serait plus limitée aux droits qui sont de la compétence du tribunal dans le ressort duquel les personnes indiquées exercent leurs fonctions. Cette limitation n'a plus sa raison d'être. La nullité est la protection du cocontractant.

**444**

On reproduit ici les dispositions de l'article 1582 C.C. Il n'a pas été jugé utile de reprendre l'expression «loyaux coûts», ces derniers étant compris dans les frais (507).

**445**

L'article reprend la première et la troisième exceptions de l'article 1584 C.C.

La justification de ces exceptions, d'après Faribault (508) est l'absence de toute spéculation. D'accord avec cette justification, on n'a pas retenu la deuxième exception de l'article 1584 C.C.: dation d'un droit litigieux en paiement d'une dette, car il y a vraiment, dans cette hypothèse, l'idée de spéculation.

La quatrième exception de l'article 1584 C.C. consiste en la vente d'un droit qui est reconnu ou établi en justice. Ce droit perd alors son caractère litigieux et lorsqu'il est vendu, on doit lui appliquer les dispositions de la vente de créances.

## CHAPITRE II

### DE LA DONATION

#### Section I

##### Des donations entre vifs

###### § - 1 Dispositions générales

###### 446

La définition proposée à cet article est destinée à remplacer les articles 755, 777 et 791 du Code civil.

Elle précise que la donation est un contrat, et non un acte; ce caractère contractuel de la donation rend inutile toute mention spéciale de l'acceptation (a. 791 C.C.).

Le transfert de propriété s'opérant par l'échange des consentements, il n'est pas davantage nécessaire de reproduire l'article 795 du Code civil qui prévoit qu'il n'est pas besoin de tradition.

Les dispositions du Code civil concernant le caractère irrévocable de la donation ne sont pas reprises, ceci n'étant pas particulier à la donation.

Enfin, le principe général de l'article 754 C.C. n'a pas été reproduit. Il est inutile en raison du caractère contractuel de la donation. Il est, de plus, inexact puisqu'il y a d'autres façons de disposer de ses biens à titre gratuit comme la stipulation pour autrui, les services gratuits ou la remise de dette.

###### 447

L'article vise à mettre fin à l'apparente contradiction entre les articles 755 et 777 alinéa 1 C.C., d'une part, et 777 alinéa 6 C.C., d'autre part, puisqu'il énonce clairement que la donation peut porter sur une obligation, confirmant ainsi l'interprétation du droit actuel, moins explicite (509).

###### 448

L'article consacre la jurisprudence selon laquelle le paiement de services rendus ou de charges n'emporte pas donation pour leur valeur. Il n'y a alors donation que pour l'excédent des paiements sur la valeur des services ou de la charge (510).

Finalement, l'article rend superflu l'article 774 C.C., concernant l'interposition de personnes dont l'utilité avait d'ailleurs fortement diminué suite à l'abolition de la prohibition de donner entre époux (511).

#### 449

L'article vise les aliénations à titre gratuit qui prennent une autre forme que la donation. Il s'agit, par exemple, de la vente pour un prix dérisoire, de la remise de dette ou de la stipulation pour autrui à titre gratuit.

La doctrine a hésité sur la validité de telles donations déguisées (512). La jurisprudence a admis leur validité pourvu qu'elles obéissent pour la forme, aux règles correspondant à leur apparence et pour le fond, à celles des donations (513). Cette distinction n'est plus nécessaire dans le Projet où les règles de formes sont réduites au strict minimum, c'est-à-dire à l'exigence de l'acte authentique pour les seules donations immobilières. Il s'agira pour le tribunal de rechercher la vraie nature du contrat, comme il le fait actuellement (514), et de décider s'il s'agit ou non d'une donation.

#### 450

L'article vise la situation où une personne renonce à un droit sans indiquer le bénéficiaire de cette renonciation. Il peut s'agir, par exemple, d'une renonciation à un droit dévolu sans être définitivement acquis comme la renonciation aux bénéfices d'une police d'assurance ou aux droits éventuels d'un appelé à une substitution. Cette disposition présente l'avantage de dissiper toute ambiguïté sur le sujet.

Toutefois, une renonciation avec désignation de bénéficiaire pourrait, dans certaines circonstances, équivaloir à une donation selon l'article précédent (515).

#### 451

Dans le droit actuel, la promesse de donation est traditionnellement considérée comme incompatible avec le caractère solennel du contrat et avec l'exigence de dessaisissement. Elle semble contredire la maxime «donner et retenir ne vaut» (516).

La règle du deuxième alinéa permet, cependant, d'éviter l'injustice qui résulte de situations comme celle où un parent fait travailler un de ses enfants en lui promettant une donation qu'il n'exécute jamais. Il doit s'agir évidemment d'une promesse bien établie dont le donataire potentiel



est capable de faire la preuve pour lui permettre d'obtenir le remboursement des frais encourus et de la valeur des services rendus. Cette disposition s'inspire du Code civil de l'Éthiopie (517) et est fondée sur une règle d'équité.

**452**

L'article reprend la règle de l'article 763 premier alinéa du Code civil, en précisant qu'il s'agit d'une nullité relative (518).

**453**

L'article reprend le principe énoncé aux articles 303, 789 et 792 du Code civil. On a voulu que le plus de personnes possible soient autorisées à consentir à une donation au bénéfice d'un incapable.

**454**

L'article reprend en substance la règle de l'article 773 C.C. (519).

**455**

Cet article reprend la règle de l'article 758 du Code civil en en modifiant la rédaction.

**456**

Cet article consacre le droit actuel qui admet la validité d'une donation dont l'exigibilité est retardée au décès (520). Il s'agit alors d'une donation entre vifs qui grève immédiatement le patrimoine du donateur (521).

En pratique, la différence entre les deux situations peut dépendre de l'intention du donateur et des autres circonstances (522).

**457**

L'article s'inspire de la deuxième partie de l'article 778 C.C. Il ne fait pas mention des «biens à venir», notion peu claire que les auteurs ne définissent que par opposition aux «biens présents» (523). Cette notion est rendue inutile par suite de l'article 447.

**458**

Cet article s'écarte de l'article 816 du Code civil qui stipule que la révocation pour une inexécution des charges ne peut avoir lieu que si elle était prévue dans la convention (524).

L'exclusion des règles relatives aux rentes et aux hypothèques s'explique par le principe de l'article 1907 C.C. qui est généralisé à toute rente, viagère ou non (525).

**459**

L'article reprend en substance le premier alinéa de l'article 762 C.C. Le deuxième alinéa est supprimé.

**§ - 2 Des obligations des parties****460 et 461**

Ces articles reprennent la règle de la fin du premier alinéa de l'article 796 du Code civil selon laquelle le donateur n'est censé donner la chose que pour autant qu'elle est à lui. Ils modifient les règles des articles 796 alinéa 2, 799 et 2062 C.C. pour alléger les obligations que le Code civil impose au donateur envers le donataire.

On a admis que la donation transfère la chose dans l'état où elle se trouve, sans purger l'hypothèque ou les servitudes la grevant. Les auteurs admettent d'ailleurs qu'il peut y avoir exclusion implicite de la garantie dans tel cas (526). Il s'agit pourtant là du fait du donateur qui pourrait tomber sous l'application de l'article 796 C.C., si celui-ci était interprété littéralement.

Il a donc paru préférable de rendre le donataire responsable, comme l'est le donateur, des dettes et charges qui grèvent le bien donné, le donateur ne garantissant l'éviction que pour ce qui excède la valeur de la donation, ainsi qu'il est précisé à l'article 462.

Par contre, les parties répondraient évidemment de leur fait personnel postérieur à la donation, conformément aux règles de la responsabilité civile.

**462**

Le premier alinéa de cet article est une application des articles précédents.

Le deuxième alinéa restreint la portée du deuxième alinéa de l'article 796 C.C. En effet, ce n'est que si le donateur connaissait le vice de propriété à l'origine de l'éviction et ne l'avait pas révélé au moment de la donation que le donataire aurait droit au remboursement des frais encourus. Le troisième alinéa de l'article 796 C.C. n'a pas été repris car il va de soi que les parties peuvent stipuler une obligation de garantie en vertu du principe de la liberté des conventions.

Le troisième alinéa, inspiré du droit allemand (527), apporte une clarification au droit actuel. En effet, les auteurs admettent que la situation où le donataire évincé a payé une charge, doit faire exception au principe

de l'absence de garantie, mais ils ne sont pas d'accord sur la mesure de cette garantie (528).

L'article adopte la solution proposée par le professeur G. Brière selon laquelle le donataire bénéficierait de la garantie dans la seule mesure où il subit une perte (529).

#### **463**

Cet article est une conséquence de l'absence de garantie. Il s'écarte du principe admis pour la vente et énoncé à l'article 1506 C.C. Le caractère gratuit de la donation a paru incompatible avec la création d'une obligation pour le donateur de révéler toutes les faiblesses de la chose donnée.

S'il s'agissait, par contre, d'un défaut susceptible de causer un danger au donataire, le donateur engagerait sa responsabilité s'il ne le révélait pas, parce qu'il violerait une obligation de prudence élémentaire.

#### **464**

L'article énonce une règle dans l'intérêt du donataire. Elle s'inspire de la disposition analogue du droit de la vente (530).

#### **465**

Bien que le Code civil ne régisse pas l'obligation de délivrance du donateur, il est admis que la plupart des règles concernant la délivrance dans la vente s'appliquent à la donation (531). Cet article formule cette obligation et s'inspire des articles 1491 à 1493 C.C.

#### **466**

Cet article s'inspire de la règle de l'article 1495 C.C. qui met les frais d'enlèvement à la charge de l'acheteur. Il a semblé logique, étant donné le caractère gratuit de la donation, que ce soit le donataire qui paie les frais d'enlèvement.

#### **467**

Cet article s'inspire encore une fois des règles de la vente (532) et exprime une règle supplétive que les parties peuvent modifier.

### **§ - 3 Des conditions et charges**

#### **468**

L'article déroge à la règle générale de l'article 146 suivant laquelle la condition impossible, contraire à l'ordre public, rend nulle l'obligation qui en dépend.

Il a paru préférable d'adopter une règle analogue à celle de l'article 760 alinéa 3 C.C., concernant les testaments et de considérer la condition comme non écrite à l'exemple du droit français (533).

L'article proposé met fin aux difficultés de l'interprétation de l'article 760 alinéa 2 du Code civil. D'après une certaine doctrine, en effet, si la donation ne «dépend» pas vraiment de la condition, elle n'est pas affectée par la nullité de cette dernière, tandis que si la condition est la cause déterminante de la donation, la nullité de la première entraîne la nullité de la seconde (534). Une telle interprétation tend à éviter l'annulation de la donation, mais la mesure dans laquelle la donation dépend de la condition est trop souvent difficile à découvrir et à préciser. D'où cette généralisation.

**469**

L'article reprend en substance l'article 797 C.C.

**470**

L'article reproduit le premier alinéa de l'article 798 C.C. Il n'a pas paru nécessaire de reprendre le deuxième alinéa de l'article 798 C.C. qui énonce la règle générale du délaissement de l'immeuble hypothéqué. Le délaissement ne peut affecter les rapports juridiques entre le donateur et le donataire. Ces rapports sont régis par le contrat.

**471**

L'article reproduit l'article 801 C.C.

**472**

Cet article remplace l'article 802 C.C. Il renvoie aux dispositions du Livre *Des successions* (535), où l'on modifie les articles 743 et 744 C.C. en énonçant que la séparation des patrimoines a lieu de plein droit et en faveur à la fois des créanciers du défunt et de ceux de l'héritier.

**473**

L'article reprend la règle de l'article 784 alinéa 1 C.C. en en simplifiant la rédaction.

**§ - 4 De la donation avec charge au profit d'un tiers****474**

Le texte de cet article est nouveau, mais il est conforme au droit existant. Les règles générales de la stipulation pour autrui contenues au

Livre *Des obligations* s'appliquent à la donation avec charge (536), sous réserve des dispositions de la présente sous-section.

#### 475

Le premier alinéa de cet article est de droit nouveau. Il énonce une règle supplétive concernant la réversibilité des avantages des cobénéficiaires. Elle s'inspire de règles analogues du droit des biens et du droit des rentes. Le premier a prévu la réversibilité de l'usufruit en faveur du bénéficiaire survivant (537); le second a consacré la jurisprudence en présumant la rente viagère réversible en faveur du conjoint survivant (538).

Le deuxième alinéa est nouveau, mais il est conforme au droit existant.

#### 476

L'article énonce une règle supplétive en cas de révocation ou de caducité de la charge imposée au donataire.

Deux possibilités se présentaient: ou bien appliquer la règle de la stipulation pour autrui et faire bénéficier le donateur de la révocation ou de la caducité (539) ou bien appliquer le principe «donner et retenir ne vaut» et en faire bénéficier le donataire.

On a retenu la deuxième solution en s'inspirant d'une règle semblable applicable aux substitutions (540).

### § - 5 Des meubles

#### 477, 478 et 479

Ces articles sont une répétition du principe du transfert de propriété énoncé, en ce qui concerne la vente, aux articles 383, 384 et 385.

### § - 6 Des immeubles

#### 480

En vertu de cet article, le contrat de donation d'un immeuble ne serait valide que s'il était constaté par un acte authentique. Il s'agit donc d'un contrat formaliste, contrairement à la règle de la vente (541) selon laquelle l'échange des consentements de vendre un immeuble ou un simple acte écrit oblige les parties à passer un acte de vente authentique. Le défaut par l'une d'elles de le faire donne à l'autre le droit d'obtenir un jugement en passation de titre.

**481**

Cet article est nouveau. Il renvoie également aux règles de la vente relatives au transfert de propriété d'un immeuble.

## Section II

### Des donations par contrat de mariage

**482**

L'article précise que la donation entre vifs dans un contrat de mariage suit les règles ordinaires des donations. Ces règles ne peuvent être exclues en vertu de l'article 489 qui va donc plus loin que l'article 817 du Code civil.

En soumettant les donations entre vifs faites dans un contrat de mariage aux règles ordinaires des donations, on espère réduire le nombre des difficultés résultant de l'interprétation à donner aux donations de biens futurs (542). Aucune exception ne viendrait les valider dans un contrat de mariage lorsqu'elles ne pourraient être faites dans un contrat ordinaire.

Ainsi, la donation serait valide si le donateur s'engage à acquérir un bien, se constituant ainsi débiteur du donataire (543) en vertu de la définition de l'article 447. La donation à terme serait valable même si le terme est le décès du donateur, en vertu de l'article 456.

Si, cependant, le donateur a entendu donner les biens qu'il laissera à son décès, la donation ne peut être considérée faite entre vifs. Il en est de même lorsque l'engagement pris par le donateur n'est pas suffisant pour le dessaisir. Ces donations peuvent néanmoins valoir comme donation à cause de mort dans un contrat de mariage en vertu de l'article 486.

**483**

L'article modifie la règle de l'article 822 du Code civil.

La règle concernant les donations est donc semblable à celle relative au point de départ du régime matrimonial (544).

**484**

L'article s'écarte des articles 818 et 820 du Code civil en limitant strictement le cercle des donateurs possibles dans les donations par contrat de mariage.

La pratique des donations par d'autres personnes que les époux ou

futurs époux semble se faire de plus en plus rare. D'autre part, les donations faites par des ascendants ou d'autres personnes rendent les modifications des conventions matrimoniales permises par l'article 1266 du Code civil assez compliquées.

Il est évident que les ascendants ou les autres parents peuvent toujours avantager les époux par contrat ordinaire de donation ou par testament.

Il a semblé utile de préciser qu'il s'agit des époux ou des futurs époux parce que la donation peut se faire, soit dans le contrat de mariage initial, soit dans toute modification de ce contrat.

#### 485

L'article remplace l'article 819 C.C. et restreint le cercle des donataires aux époux eux-mêmes et à leurs enfants, que ceux-ci soient des enfants naturels, des enfants d'un premier mariage, les enfants communs à naître ou nés, dans le cas d'une modification de convention matrimoniale.

Les enfants comprennent les enfants adoptifs et les enfants légitimés, mais le terme «enfants» est limité aux enfants au premier degré selon la définition donnée au Livre *Des personnes* (a. 30). On voudrait en effet éviter toute difficulté d'interprétation du mot enfant analogue à celle à laquelle a donné lieu l'article 980 C.C. (545).

#### 486

L'article reprend le principe de l'article 758 C.C. qui prévoit, par exception aux règles des donations et des testaments, la faculté de faire une donation à cause de mort dans un contrat de mariage.

Le deuxième alinéa remplace les règles complexes des articles 824 à 826 du Code civil.

Ainsi, les règles relatives aux legs détermineraient dans quelle mesure la donation à cause de mort peut être assortie d'une condition ou de l'obligation pour le donataire de s'acquitter des dettes du donateur.

#### 487

Cet article est de droit nouveau. Il prend le contre-pied de l'article 823 du Code civil et veut répondre au vœu des praticiens qui s'opposent à ce qu'une personne s'engage définitivement à cause de mort à l'égard de tous ses biens.

On espère ainsi mettre fin aux problèmes posés par l'irrévocabilité des institutions contractuelles, notamment en cas de second mariage (546).

Le Livre *Des successions* prévoit d'ailleurs que le divorce et la

séparation de corps font perdre aux conjoints leurs droits de succession réciproques (547). Le conjoint survivant ne pourrait pas davantage se prévaloir des dispositions à cause de mort révocables, faites en sa faveur avant le divorce ou la séparation de corps (548).

#### 488

Cette disposition, de droit nouveau, inverse la présomption d'irrévocabilité du deuxième alinéa de l'article 823 du Code civil. Le principe de la présomption de révocabilité découle logiquement de l'article 486 qui soumet les donations à cause de mort par contrat de mariage aux règles des testaments.

Il a semblé que la présomption d'irrévocabilité ne concorde plus, ni avec le fait que le mariage est devenu moins durable qu'il ne l'était au temps de la codification de 1866, ni avec la mutabilité du régime matrimonial. Par ailleurs, l'article 208 du Code civil qui permet au juge d'annuler des donations à cause de mort en cas de divorce ou de séparation de corps affaiblit nettement la présomption d'irrévocabilité.

Le deuxième alinéa est une application du droit actuel, mais limitée aux donations à cause de mort ou institutions contractuelles stipulées irrévocables (549).

Le Code ne pose aucune limite à la faculté de modifier un contrat de mariage en vertu de l'article 1265 C.C. et le Projet non plus. Les donations stipulées irrévocables pourraient donc y être modifiées, sauf les consentements à obtenir, s'il y a lieu, conformément à l'article 76 du Livre *De la famille* (a. 1265 alinéa 2 C.C.). La modification du régime ferait disparaître la clause d'irrévocabilité si les parties le voulaient.

#### 489

L'article rend obligatoires les dispositions qui précèdent. Il vise à éviter qu'on y contrevienne par le biais de l'article 1257 C.C.

## CHAPITRE III

### DU LOUAGE DE CHOSES

Ce chapitre dans son texte nouveau est déjà au Code civil depuis 1973 et les seules modifications que le Projet apporte sont mineures et ne tentent généralement qu'à réaliser la concordance requise avec l'ensemble du Projet de Code civil.

Les commentaires de chacun des articles ont déjà paru à l'occasion de



la présentation à la Législature des amendements au Code civil en la matière soit les articles 1600 à 1665 C.C. Il suffira donc de souligner ici les quelques modifications survenues depuis 1973 et celles requises par les exigences de l'insertion de ce contrat dans le Projet de Code.

**496**

Le second alinéa généralise la responsabilité du locateur, sans distinguer s'il a ou s'il est présumé avoir connaissance des défauts cachés.

**499**

Le second alinéa de l'article 1609 C.C. est supprimé parce qu'il ne fait que reprendre les principes généraux des obligations.

**500**

Cet article répète en somme l'article 254 qui est le droit général d'un contractant en cas d'inexécution.

**502**

Cet article modifie l'article 1612 C.C. en reconnaissant au locataire le droit de retenir le loyer, au lieu de lui imposer l'obligation de s'adresser aux tribunaux, lorsque le locateur n'effectue pas les réparations auxquelles il est tenu.

Les articles 1613, 1614 et 1616 C.C. sont supprimés en raison de la modification de l'article 1612 C.C.

**511**

Cet article reprend les deuxième et troisième alinéas de l'article 1623 C.C.

**515**

Cet article comporte un exemple de concordance dû au nouveau vocabulaire du Projet: l'expression «cas fortuit» suffit puisqu'elle est considérée comme synonyme de force majeure.

**516**

Cet article rend applicable la règle générale des obligations en cas d'inexécution (a. 254).

**519**

Ce réaménagement tente de rendre le texte plus clair.

**523**

Le dernier alinéa généralise le droit d'obtenir la résiliation du bail. Le locataire troublé peut obtenir la résiliation de son bail, comme le locateur peut obtenir celle du bail de l'auteur du trouble.

**524**

Cet article reprend en substance l'article 1636 C.C.

**534**

Cet article propose une légère modification du texte, insistant sur le fait que le locataire a droit aux recours qui y sont prévus, ainsi qu'il est prévu à la théorie générale des obligations.

**549 et 550**

Ces articles proposent une modification de texte pour insister sur le droit du locateur plutôt que sur la faculté qu'il a d'exercer les recours qui sont prévus.

**551**

Les paragraphes ont été remplacés par une formule générale qui accentue la protection du locataire.

## CHAPITRE IV

### DE L'AFFRETEMENT

#### Section I

##### Dispositions générales

**574**

La définition contenue à cet article confirme le principe selon lequel tout moyen de transport servant à la navigation doit être considéré comme un navire.

**575**

Cet article consacre une doctrine bien établie.

**576**

Cet article est le complément du précédent.

**577**

Cet article établit que l'avarie commune peut se manifester soit par un sacrifice ou par une dépense extraordinaire, et que le navire, le fret et la cargaison y contribuent proportionnellement à leur valeur respective.

Le deuxième alinéa de cet article confirme que la contribution est déterminée généralement par des spécialistes en la matière suivant leur pratique, ici, celle des Grands Lacs et celle de York et Anvers en cas de transport international. A noter que de telles pratiques sont révisées périodiquement par les dispacheurs pour tenir compte des changements requis par le commerce.

## Section II

### Du contrat d'affrètement

#### § - 1 Dispositions communes à tous les contrats d'affrètement

**578**

Cet article laisse sous-entendre qu'un navire peut faire l'objet de plusieurs contrats d'affrètement simultanés, par exemple, en cas d'affrètement au voyage.

**579**

Si le prix de l'affrètement n'est pas fixé, des arbitres ou les tribunaux le fixeront en tenant compte des conditions du marché à ce moment.

**580**

A défaut de stipulation au contraire apparaissant au contrat, le sous-affrètement est permis.

## § - 2 Des différents contrats d'affrètement

### I - De l'affrètement coque-nue

#### 581

L'affréteur coque-nue devient à toute fin pratique «propriétaire» pendant la période du contrat; il a la gestion commerciale et nautique du navire.

#### 582

Etant donné les problèmes inhérents à ce commerce, l'obligation du fréteur se limite à l'exercice de la diligence en ce qui regarde la remise du navire. Si les parties conviennent d'un délai, il s'agit alors d'une période de temps à l'intérieur de laquelle la livraison du navire doit se faire.

#### 583

Le but de cet article est d'éviter des difficultés de preuve; le délai d'un an reflète une pratique commerciale bien établie.

#### 584

Cet article énonce une règle qui est la conséquence de l'article 581.

#### 585

Cet article est la contrepartie de l'article 583; l'affréteur doit veiller à l'entretien du navire pendant la période du contrat.

#### 586

En principe, c'est l'affréteur qui engage et paie l'équipage. Il doit également assurer le navire convenablement contre les risques ordinaires en vertu d'un contrat d'assurance sur corps et machinerie et de responsabilité civile (protection et indemnité).

#### 587

L'affréteur doit remettre le navire dans le même état qu'il l'a reçu, sauf l'usure normale; c'est une question de fait. En pratique, l'affréteur doit se conformer aux exigences de la société de classification du navire.

### II - De l'affrètement à temps

#### 588 et 589

Contrairement à l'affrètement coque-nue, le fréteur à temps conserve la gestion nautique du navire: la garde et la conduite du navire ont lieu par l'entremise de son équipage. L'affréteur, lui, donne les instructions concernant l'utilisation du navire, c'est-à-dire la gestion commerciale.

**590**

Cette obligation existe au moment de la remise du navire à l'affréteur.

En ce qui concerne le deuxième alinéa de cet article, c'est le corollaire de l'article 582.

**591**

Le but de cet article est d'obliger le fréteur à prendre position en ce qui concerne les instructions que lui donne l'affréteur.

**592**

Le premier alinéa décrit les obligations générales de l'affréteur.

Le deuxième alinéa de l'article prévoit que l'affréteur devient propriétaire des soutes qui se trouvent à bord au moment de la livraison du navire par le fréteur.

**593**

C'est une conséquence de l'article 591.

Il en serait ainsi si l'affréteur dirigeait le navire vers un port qui présente des dangers.

**594**

Dans le cas où le navire se trouve au port de chargement ou de déchargement et peut charger ou décharger selon le cas, le fret est dû même si les machines du navire ne fonctionnent pas durant la période de chargement ou de déchargement, sauf le cas d'entrave aux opérations.

**595**

Cet article reprend le principe des articles 582 et 590.

**III - De l'affrètement au voyage****596**

L'affrètement au voyage est totalement différent des autres sortes d'affrètement. Il s'agit ici de l'affrètement non du navire, mais de la capacité de chargement du navire pour le transport d'une cargaison convenue.

**597**

Il s'agit ici des trois obligations fondamentales imposées au fréteur au voyage.

**598**

Cet article confirme la distinction fondamentale entre l'affrètement au voyage et l'affrètement à temps ou coque-nue.

**599**

Le fréteur au voyage est un transporteur; il assume alors toutes les obligations qui découlent du contrat de transport. A défaut de dispositions expresses, les dispositions du chapitre sur le contrat de transport de choses par eau s'appliqueraient (a. 643 et suivants).

**600**

L'affréteur paie le faux fret s'il manque à l'obligation contenue à cet article.

A moins de disposition contraire au contrat, c'est le fréteur ou son agent qui charge, arrime et décharge la cargaison.

**601**

C'est la contrepartie de l'article 579.

**602**

Si le fret a été payé à l'avance, à moins de disposition contraire au contrat, l'affréteur a un droit d'action pour son recouvrement.

**603**

L'affréteur est tenu de payer le fret même si la marchandise est livrée dans un état endommagé, en tout ou en partie, sans préjudice cependant à son droit d'action contre le fréteur pour les dommages.

Le deuxième alinéa de cet article consacre le principe selon lequel, dans l'éventualité où le navire ne peut, sans faute du fréteur, compléter le voyage convenu et que la cargaison est livrée à un endroit autre que celui établi au contrat, l'affréteur doit quand même payer une indemnité calculée en fonction de la partie du voyage ainsi complétée.

**604**

Cet article donne au fréteur un droit de rétention sur la cargaison.

Le deuxième alinéa de cet article reproduit la clause «Cesser» communément retrouvée dans les contrats au voyage.

## CHAPITRE V

### DU TRANSPORT

#### Section I

#### Dispositions applicables à tous les modes de transport

##### § - 1 Dispositions générales

**605**

La définition proposée met avant tout en relief l'objet du contrat de transport. Dans la mesure où les parties s'entendent essentiellement à opérer le déplacement physique d'un bien ou d'une personne, l'interprète doit alors qualifier l'opération de contrat de transport.

Une définition aussi générale permet d'englober tant le transport gratuit que le transport à titre onéreux.

Aussi générale que soit la définition, elle permet toutefois de différencier le contrat de transport de situations juridiques voisines d'où l'élément «déplacement» n'est pas étranger. Il en est ainsi de la vente d'une chose à livrer.

Il appartiendra aux tribunaux de décider de l'application des règles proposées à des modes de transport non conventionnels tels que remonte-pente, escalier mécanique, tapis roulant, etc. (550). A cet égard, il convient de remarquer que les tribunaux ont été tentés d'assimiler le contrat de remonte-pente à un contrat de transport (551).

Parfois les situations seront plus délicates à analyser: par exemple, si le déplacement par ascenseur du locataire d'un édifice doit être analysé comme un accessoire du contrat de bail, ce seront alors les règles de ce dernier contrat qui régiront les relations locataire-propriétaire de l'immeuble. Il ne peut certes s'agir d'un contrat de transport; l'ascenseur est un élément, un des avantages fournis par le logement, le but principal du contrat étant la jouissance utile et paisible des lieux loués (552).

Situation aussi difficile à circonscrire et dont la qualification dépendra des circonstances: le contrat de remorquage; si le remorquage est effectué à l'occasion d'un contrat principal d'entreprise aux termes duquel le garagiste s'engage à effectuer des réparations, il ne peut pas alors s'agir d'un contrat de transport, puisque l'objet principal de l'opération globale n'est pas le déplacement de la chose, mais sa remise en état.

Ces quelques exemples de situations juridiques mixtes révèlent la nécessité d'adopter une définition du contrat de transport. On pourra ainsi appliquer les règles appropriées.

### 606

Cet article, s'il brise directement avec une certaine tradition juridique (553), vise à accorder la règle légale avec les réalités contemporaines. Puisque le Code civil régit principalement le transport de choses, il était normal que les exégètes du Code envisagent majoritairement le transport de personnes comme une situation extra-contractuelle régie par les articles 1053 et suivants du Code civil. C'est le ton qui a été donné par la jurisprudence dès la fin du siècle dernier (554), tendance d'ailleurs encouragée par l'ancienne doctrine (555).

Toutefois, la doctrine contemporaine (556), bien plus l'étude du droit législatif comparé (557), démontrent sans aucun doute que le transport de passagers, dans la mesure où il suppose au départ une offre et une acceptation émanant de deux personnes ayant la capacité juridique de contracter, doit lui aussi s'analyser comme un véritable contrat. D'ailleurs, une certaine jurisprudence a commencé à reconnaître l'aspect contractuel (558).

### 607

A compter du moment où l'on envisage toute relation de transport comme un contrat, on se doit d'y inclure aussi le transport gratuit.

Le transporteur bénévole de personnes et de choses n'assumerait, en principe, que l'obligation de prudence et de diligence. Toutefois, l'article consacre une réserve importante en cas de décès ou d'atteinte à l'intégrité de la personne du passager: en effet, l'on a jugé opportun de faire assumer au transporteur bénévole les mêmes obligations et responsabilités que celles du transporteur à titre onéreux. En conséquence, en cas de décès ou atteinte à l'intégrité de la personne du passager bénévole, le transporteur est soumis à la disposition de l'article 614 avec toutes ses incidences en ce qui concerne la présomption de responsabilité et les modes d'exonération de responsabilité.

### 608

L'on a cru bon d'apporter un tempérament aux obligations du transporteur en ce qui concerne le retard. La preuve du dommage résultant du retard ferait jouer une simple présomption de faute dont pourrait se libérer le transporteur en établissant l'absence de faute; il n'aurait pas à apporter la preuve d'un fait positif, tel le cas fortuit.



**609**

La profession de transporteur étant envisagée comme un service public, l'on a cru devoir reproduire en substance les dispositions de l'article 1673 du Code civil.

**610**

L'article énonce que toute limitation ou exclusion de responsabilité en matière de transport de personnes et de choses (marchandises et bagages) ne vaut que dans la mesure permise par le législateur ou par l'autorité administrative compétente en la matière. Les parties contractantes ne sauraient elles-mêmes s'affranchir d'une responsabilité qui s'avère presque un impératif de la vie en société quand il s'agit tant de dommages à la personne qu'aux biens. L'ordre public ne s'accommoderait pas d'une telle liberté contractuelle en ce domaine.

Il est notamment recommandé au législateur provincial et, en particulier, à la Commission des transports du Québec, d'adopter des règlements dans le but de fixer des limitations ou de prévoir des exonérations de responsabilité dans tous les secteurs du transport provincial, même pour les transporteurs qui y échappent actuellement. De cette façon, on évite d'avoir à modifier constamment le Code civil, laissant à un organisme permanent et spécialisé le soin de tenir compte de facteurs aussi changeants que le coût de la vie.

Dans la mesure où l'organisme compétent, c'est-à-dire la Commission des transports du Québec, établit par voie de règlements les conditions dans lesquelles les transports doivent être effectués, détermine les causes d'exonération du transporteur et édicte des limitations de responsabilité applicables à chaque mode de transport et variant selon l'objet du transport, toute contravention à ces règlements aurait pour effet d'engager la responsabilité du transporteur de façon illimitée. Il serait parfaitement loisible au transporteur d'augmenter sa responsabilité en stipulant une limite de responsabilité supérieure à celle établie par les règlements; en revanche, l'établissement d'une limite inférieure serait sans effet et entraînerait la responsabilité du transporteur d'une façon illimitée. De même, la stipulation relative à des moyens d'exonération autres que ceux prévus par les règlements aurait les mêmes effets à l'égard du transporteur.

**611**

L'article fixe les obligations générales du client tant au début qu'au cours du transport. Si le passager est une personne différente du client contractant, il devient bénéficiaire d'une stipulation pour autrui (a. 85) et

ses recours se règlent selon les conditions mêmes du contrat qui contient la stipulation en sa faveur.

## § - 2 Dispositions relatives au transport de personnes

### 612

Les dispositions applicables au transport de personnes viennent d'abord préciser l'étendue du contrat dans le temps.

Il est traditionnellement admis que le contrat ne commence pas nécessairement à l'instant où l'appareil de transport se met en marche; le contrat débute la plupart du temps avant le mouvement du véhicule.

A cet égard, sur le plan technique, l'on avait le choix de procéder de manière spécifique ou générale. Dans le premier cas, on aurait énuméré les diverses catégories de transport et fixé pour chacune le point de départ du contrat; toutefois, parce que cette situation se ramène avant tout à une question de fait qui, en outre, varie suivant le mode de transport, l'on a jugé opportun de laisser à la jurisprudence le soin de préciser pour chaque cas le début et la fin du contrat et de régler par le fait même l'étendue dans le temps de la responsabilité du transporteur. En effet, les circonstances sont trop variées pour scléroser par un texte rigide le rôle nécessaire de la jurisprudence en ce domaine. S'il est vrai que pour la plupart des moyens de transport conventionnels, la responsabilité du transporteur devrait normalement commencer au moment où le passager monte dans l'appareil de locomotion pour se terminer quand il l'a quitté, il n'en demeure pas moins que la jurisprudence, à cause de la nature même du contrat, de la catégorie de passagers, a étendu dans le temps la responsabilité contractuelle du transporteur d'écoliers. Dans l'affaire *Schmidt v. Maurice* (559) on énonçait, et ce, par l'interprétation de l'article 44 du *Code de la route* (560), que le transporteur doit s'assurer de la sécurité des usagers de l'engin de locomotion «en deçà de l'embarquement et au delà du débarquement». Cet exemple montre bien qu'il est préférable de laisser aux tribunaux le soin d'apprécier chaque cas au fond suivant le moyen de transport utilisé et les conditions dans lesquelles l'opération s'effectue.

### 613

L'article établit d'une façon très nette que le transporteur à titre onéreux assume une obligation de résultat, c'est-à-dire l'obligation de faire parvenir le passager à destination. Contrairement au transporteur gratuit qui n'est tenu qu'à la diligence (561), sous réserve, toutefois, de l'application de l'article 614 en cas d'atteinte à l'intégrité de la personne,

le transporteur à titre onéreux ne peut s'exonérer qu'en apportant la preuve du cas fortuit l'empêchant d'exécuter son obligation.

#### 614

Cet article, de droit nouveau, édicte le régime de la responsabilité du transporteur de personnes. Après avoir analysé les législations étrangères, et après avoir constaté que, dans le domaine extra-contractuel, par le biais de l'article 3 de la *Loi de l'indemnisation des victimes d'accidents d'automobile* (562), le tiers victime bénéficiait d'une présomption de responsabilité (563), après avoir cerné les données économiques et technologiques du transport, l'on a jugé souhaitable de faire peser sur le transporteur de personnes une obligation de résultat, que le transport soit gratuit ou onéreux.

Le transporteur à titre onéreux s'engage ainsi à effectuer le déplacement d'une personne d'un point à un autre; que le transport soit onéreux ou gratuit, le transporteur doit conduire le passager sain et sauf à destination. Ce sont là des résultats que doit atteindre le transporteur. En conséquence, sur le plan de la preuve, la victime ou ses ayants droit n'auraient qu'à établir l'existence d'un dommage pour faire jouer la présomption de responsabilité. Cette dernière ne saurait être repoussée par le défendeur que par la preuve d'une cause étrangère; une simple défense de comportement prudent et diligent ne suffirait pas. De plus, si la cause de l'événement dommageable restait inconnue, ce serait au transporteur à en subir les conséquences sur le plan de la responsabilité.

On notera aussi que le transporteur ne saurait être exonéré si le cas fortuit n'est pas externe à l'engin de locomotion. Il serait tenu responsable si le dommage provient d'une défectuosité de l'appareil, même si celle-ci est due à une négligence du fabricant ou d'un tiers qui aurait mal réparé ou entretenu le véhicule. Il serait de la même façon tenu responsable si le dommage a pour cause son état de santé ou celui du conducteur ou d'un autre préposé. Il est normal que, dans ce type de contrat, le transporteur assume les risques qui sont directement liés au moyen de transport.

#### 615

L'article consacre une règle d'évidence. La responsabilité du transporteur serait toutefois engagée si le passager peut établir que la perte ou le dommage a pour origine la faute du transporteur ou de ses préposés.

#### 616

L'article fait jouer, pour les bagages et effets laissés à la surveillance du transporteur, une présomption de responsabilité avec, pour celui-ci, les

moyens ordinaires de défense. Il convient de préciser, toutefois, que le vol simple et le vol à main armée des bagages ou effets du passager engageraient la responsabilité du transporteur dans tous les cas; il en irait de même en matière de transport de choses (564).

### 617

Le transport successif est effectué par plusieurs transporteurs. Si ce transport successif a lieu par le biais de moyens de transport de nature différente, il s'agit dès lors d'un transport combiné. Cet article, qui procède à la détermination de la personne responsable et contre laquelle le recours doit être dirigé, reproduit en substance les dispositions de l'article 30 alinéa 2 de la Convention de Varsovie.

## § - 3 Dispositions relatives au transport de choses

### 618

Cet article, à l'instar de l'article 612 en matière de transport de passager, fixe l'étendue du contrat dans le temps. Il est à remarquer que le Projet fait commencer le transport à l'instant où la marchandise est prise en charge par le transporteur; encore là, le début de la période de transport n'est pas synonyme de mise en mouvement du moyen de locomotion. Il apparaît certes normal de faire commencer le contrat là où le transporteur acquiert la garde juridique de la chose transportée, et ce, que le transporteur vienne chercher la marchandise au domicile de l'expéditeur ou que l'expéditeur remette lui-même la marchandise à son cocontractant au point d'expédition. De toute façon, quelles que soient les modalités de la prise en charge, ce seront les règles du transport qui vont s'appliquer même si le transporteur, entre le moment de la prise en charge et le moment du déplacement, entrepose provisoirement les choses. On notera donc que le Projet ne s'éloigne aucunement de l'article 1674 du Code civil.

Le contrat de transport prend fin évidemment par la livraison de la marchandise. L'époque de la livraison, qui ne doit pas être confondue avec l'arrivée à destination, n'est pas, elle non plus, une notion nettement tranchée; elle peut varier suivant les circonstances (565). Il est clair, cependant, que si le destinataire a le contrôle du déchargement de la marchandise et qu'un dommage se produise à l'occasion de cette opération, le transporteur ne peut être tenu responsable, le contrat de transport étant achevé depuis la prise en charge des opérations par le destinataire.

Des questions particulières relevant de l'obligation de livrer sont réglées dans d'autres dispositions du Projet (566).

**619**

Cet article définit le connaissement. Son rôle principal est de constater l'existence d'un contrat de transport. Considéré comme un moyen de preuve, le connaissement constitue aussi évidemment un reçu de la marchandise.

L'on s'est interrogé sur le caractère du contrat de transport. Fallait-il faire de cette convention un contrat solennel ou maintenir le principe de la liberté des formes? L'on est arrivé à la conclusion qu'un formalisme imposé par le Code civil risquerait de rendre trop rigides les relations contractuelles dans ce domaine. Notons que la Commission des Transports exige, dans la majorité des cas, l'établissement par le transporteur d'un connaissement devant comporter certaines indications. La formule R.T. 200 reproduit les articles actuels du Code civil et les connaissements doivent tout au moins faire référence à cette formule dont le contenu fait partie intégrante du contrat de transport.

**620**

Les mentions exigées par cet article sont un minimum. S'agissant de mentions fondamentales, l'autorité compétente, lorsqu'elle imposera un connaissement, ne pourrait retrancher les mentions indiquées ici, mais aurait évidemment la faculté d'explicitier ou d'ajouter des éléments.

On remarquera que le Projet ne fait pas du prix une mention essentielle; il est, en effet, apparu que les usages du commerce rendaient parfois impossible une telle exigence. Les tarifs, variant en fonction de classifications multiples et complexes, sont calculés souvent *a posteriori*. On doit cependant considérer qu'au temps du transport, le prix est à tout le moins déterminable.

**621**

Cet article, qui n'innove en rien sur le droit actuel, indique la fonction probatoire du connaissement; celui-ci constate, entre autres choses, l'état apparent et la quantité des marchandises remises au transporteur. De même que dans toutes les hypothèses de dommages, le connaissement facilitera la détermination de la situation juridique de chacune des parties. Il était par ailleurs normal, étant donné que les éléments contenus dans cette disposition constituent des faits, que l'on permît l'administration d'une preuve contraire.

**622**

Cet article, qui considère le transporteur successif comme un ayant droit particulier du premier transporteur, lui fait assumer à ce titre toutes

les obligations découlant du contrat et le rend évidemment titulaire des droits qui en résultent. Cet article, en instituant cette fiction, évite de nombreux problèmes susceptibles de se poser à l'occasion d'un transfert de marchandises.

### 623

On s'est interrogé sur la règle supplétive qui devait être adoptée en matière de négociabilité. Fallait-il admettre comme présomption que le connaissement est un titre par définition négociable comme tout effet de commerce? Après avoir pris connaissance des usages en matière de transport en surface, après avoir constaté que, dans la majorité des cas, les titres de transport ne sont pas négociables, l'on a décidé de mettre en accord la règle légale avec la réalité économique du transport. Dans cette optique, la règle de base veut que, sauf convention contraire ou dans le cas où la négociabilité est prévue par des lois ou règlements, le connaissement ne puisse faire l'objet d'une négociation.

Si, en principe, le connaissement n'est pas un instrument négociable, il demeure néanmoins cessible suivant les règles ordinaires. Il est inutile de le préciser dans ce texte.

### 624

La négociation du connaissement se fait comme celle de tout effet de commerce.

### 625

Cet article est édicté pour la protection du transporteur.

### 626

Cet article est conforme aux pratiques commerciales.

### 627

Cet article, conforme à de nombreux usages et inscrit souvent dans certaines catégories de connaissement, a pour objet d'obliger le transporteur à aviser le consignataire de l'arrivée de la marchandise. L'avis dont on fait mention a pour objet d'avertir le destinataire et lui accorder un temps raisonnable pour venir quérir la marchandise que le transporteur n'a pas livrée à sa place d'affaires: ou bien les termes du contrat indiquaient que l'on viendrait l'enlever au point d'arrivée, ou bien personne ne se trouvait à cette place d'affaires lors de la livraison, ou bien le destinataire a demandé de livrer la marchandise à un autre endroit.

Dès lors, on peut affirmer que le contrat de transport ne prend fin qu'à l'expiration du délai d'enlèvement prévu dans l'avis. La nature des obligations du transporteur variera alors (567).

## 628

Cet article s'avère d'une grande utilité lorsque le destinataire a disparu ou que, pour diverses raisons, il ne prend pas livraison de l'envoi. Il apparaît normal dans ces cas que le transporteur demande des directives à l'expéditeur, directives sans lesquelles il ne peut valablement exécuter son contrat.

On accorde un délai fixe à l'expéditeur pour donner ses instructions; ce délai fixe prévient l'arbitraire et l'insécurité qu'occasionnerait un simple délai «raisonnable»; la rapidité et la sécurité sont des impératifs du transport.

Le délai est d'ailleurs raisonnable, car de toute façon, les frais de conservation pour cette période seraient assumés par l'expéditeur.

Si, malgré toutes ces formalités, l'expéditeur ne répond pas, le transporteur pourra dès lors en disposer et se payer à même le produit de la vente, conformément à la *Loi de la vente des effets non réclamés* (568). Loi que, d'ailleurs, l'on suggère de réviser pour l'adapter aux besoins contemporains.

On notera qu'en cas d'urgence, le transporteur pourrait agir immédiatement et sans avoir à demander de directives au cocontractant.

## 629

Il est évident que le contrat de transport prend fin lorsqu'il est impossible pour le transporteur de remplir son obligation de délivrance (a. 628) ou lorsqu'un délai raisonnable a été donné au destinataire pour enlever la marchandise (a. 627).

Le contrat de transport se métamorphose alors en contrat de dépôt, lequel évidemment imposera des obligations moins onéreuses pour le transporteur. Pour dissiper les doutes, le Projet précise que les frais de conservation seront assumés par l'expéditeur de l'envoi, sous réserve de son recours en dommages contre le destinataire.

La règle proposée à cet article est conforme à de nombreuses pratiques (ex.: connaissements dans le transport ferroviaire).

## 630

L'article, tout en réservant les droits propres de l'expéditeur, donne au destinataire tous les recours inhérents à l'inexécution du contrat et

permet d'éviter le recours inutilement complexe et périlleux à des notions comme la stipulation pour autrui ou le mandat. Il va sans dire que le destinataire, par le jeu du droit commun, conserve ses recours contre l'expéditeur.

### 631

L'article détermine la nature et l'intensité de l'obligation principale du transporteur de marchandises à titre onéreux. Comme le transporteur de personnes (a. 614), le transporteur de choses est soumis à une obligation de résultat qui consiste à rendre la chose à destination.

Tout dommage survenu à la marchandise en cours du transport ferait donc peser sur le transporteur une présomption de responsabilité qu'il ne pourrait renverser qu'en établissant la cause étrangère, soit le cas fortuit, la faute du cocontractant ou le vice de la marchandise. L'article reste donc conforme aux règles posées par l'article 1675 du Code civil; le transporteur ne pourrait donc pas se libérer en prouvant simplement l'absence de faute.

L'article, en rendant responsable le transporteur même en cas de vol à main armée (569), a pour effet d'uniformiser le droit canadien en la matière. On se rappellera, en effet, que l'*Act of God* du Common Law a une portée plus restreinte que les notions de cas fortuit, force majeure et fait d'un tiers. Ce sont les transporteurs eux-mêmes, pour des raisons de marché concurrentiel, qui ont suggéré d'amender le Code civil en ce sens.

### 632

L'article change la substance de l'article 1680 du Code civil sur plusieurs points.

D'une part, la réception sans réserve de la marchandise n'emporte pas automatiquement renonciation au droit d'action. Vu la complexité et la quantité des marchandises aujourd'hui transportées, on a cru bon d'accorder un délai au destinataire (ou à l'expéditeur) pour lui permettre d'examiner l'état apparent de la marchandise expédiée. Le délai de quatre-vingt-dix jours dans lequel l'avis de réclamation doit être donné a été très favorablement accueilli aussi bien des transporteurs que des usagers du transport.

Le délai proposé de quatre-vingt-dix jours s'applique tant aux dommages apparents qu'aux dommages cachés. On notera que le point de départ du délai est, non pas la connaissance acquise ou présumée du dommage, mais la réception de la marchandise. Là encore, on a voulu prévenir le risque des difficultés de preuve et des aléas de la notion de délai raisonnable. Des règles sûres, même si elles risquent d'être arbitraires



dans des cas marginaux, sont généralement supérieures à toute autre technique, notamment en matière de transport où sécurité et rapidité doivent primer.

Il est à remarquer que si l'avis écrit n'a pas été donné dans les délais, le destinataire (ou l'expéditeur) est déchu de son droit d'action; cette déchéance est conforme à de nombreuses législations et pratiques (570). C'est en somme une application de l'article 260.

### 633

L'article précise celui qui doit répondre des dommages dans les limites évidemment de l'article précédent; il dispose ainsi des difficultés pouvant survenir dans la pratique, lorsque les marchandises ont été transportées par plusieurs transporteurs.

Il fallait prévoir que les recours s'exercent contre le cocontractant lui-même, mais, en ajoutant que l'action pouvait être prise contre le dernier transporteur, on a voulu consacrer une coutume répandue au Québec. Cette deuxième branche de l'alternative s'avère éminemment utile lorsqu'il s'agit d'un envoi venant de l'extérieur et qui a pour destination la province.

Il était normal, par ailleurs, de réserver le recours du défendeur contre le véritable auteur des dommages.

Toutefois, si le transporteur a été choisi par l'expéditeur, il est normal que le recours n'ait lieu que contre le cocontractant choisi.

### 634

Cet article qui est de droit nouveau, s'inspire en grande partie des législations internationales (571) et exprime, en termes simples, l'obligation de l'expéditeur eu égard à la marchandise qu'il envoie.

L'article règle simultanément les régimes contractuel et extra-contractuel de responsabilité. En effet, on prévoit évidemment que, sur le plan contractuel, le transporteur a un recours contre l'expéditeur; mais l'article ajoute que tout tiers pourra recourir contre l'expéditeur responsable des dommages causés; il en est ainsi des autres expéditeurs ou des passants. A titre d'exemple, un expéditeur envoie sans le déclarer une substance explosive et un accident en résulte: le transporteur le poursuivra sur une base contractuelle, tandis que le propriétaire d'autres marchandises avariées aura la faculté de recourir contre lui sur une base extra-contractuelle; cet autre expéditeur pourra aussi, s'il lui est impossible de poursuivre l'auteur du dommage parce que ce dernier est inconnu ou indéterminable,

recourir contractuellement contre le transporteur. De plus, dans cet exemple, le tiers, victime de dommages, parce qu'il se trouvait par hasard sur les lieux du sinistre, aura naturellement un recours contre l'expéditeur en faute.

Il est à noter que tout préjudice subi à la suite de l'omission ou de l'inexactitude des déclarations de l'expéditeur rend ce dernier responsable, même si l'omission ou l'imprécision n'est pas fautive. L'expéditeur a donc l'obligation de garantir l'exactitude des renseignements relatifs à l'envoi.

### 635

Cet article consacre une pratique constante. Encore faut-il que le transporteur ait accepté cette déclaration. Celui-ci peut alors exiger le paiement d'un tarif additionnel.

### 636

Cet article, sans changer la substance du droit actuel (a. 1677 C.C.), en modifie cependant la formulation. Le deuxième alinéa de l'article 1677 C.C. n'a pas été reproduit, comme étant inutile. Le principe général de l'article veut que le transporteur ne réponde en aucun cas des dommages subis par une chose de valeur extraordinaire ou de sa perte si l'expéditeur ou le passager n'en a pas révélé la nature au transporteur et n'a pas fait une déclaration de valeur.

### 637

Il peut arriver que l'expéditeur donne volontairement des indications inexactes sur la nature des biens transportés et ce, afin de bénéficier d'une tarification réduite. Ou encore, à l'inverse, il peut frauduleusement attribuer à la marchandise, dans sa déclaration, une valeur bien supérieure à la valeur réelle, de manière à percevoir une indemnité accrue.

Dans tous les cas, on a voulu pénaliser l'expéditeur en l'empêchant de réclamer réparation du transporteur.

De plus, à cause de la présomption simple édictée par le deuxième alinéa, ce serait à l'expéditeur d'établir que la fausseté de la déclaration n'était pas intentionnelle.

### 638

Cet article n'innove en rien sur le droit actuel (a. 1679 C.C.). Si, d'une part, il consacre implicitement l'obligation du cocontractant de payer le prix du transport, il donne par ailleurs au transporteur une protection efficace contre les risques de non-paiement.

Le prix est souvent fixé par l'autorité compétente (572). Les tarifs varient en fonction de nombreux facteurs: distance à parcourir, nature, poids, quantité de marchandises. Au prix, s'ajoutent des dépenses et frais accessoires: frais de stationnement, péage, etc.

Il existe deux grandes modalités du paiement du coût: l'expédition peut être effectuée en port payé (franco de port) ou contre remboursement (en port dû). Si le prix du transport doit être acquitté au point de destination, le transporteur pourra, pour la garantie du remboursement, exercer un droit de rétention sur la marchandise, opposable évidemment à toute personne qui en demande livraison.

### 639

Cet article, de droit nouveau, fait supporter au transporteur les risques de non-paiement lorsqu'il n'a pas suivi les instructions de l'expéditeur. Cette règle s'impose d'elle-même. Le transporteur devrait, pour se protéger, se ménager une preuve qu'il a exigé sans succès le paiement du destinataire.

### 640

Il est évident que le transporteur, dans la détermination du prix, n'est pas lié par des déclarations inexactes de l'expéditeur. La règle joue, même si l'inexactitude de la déclaration n'est pas intentionnelle.

## Section II

### Dispositions particulières au transport par eau

#### § - 1 Du transport de personnes

### 641

On notera, en matière de transport de personnes par eau, que les obligations du transporteur naissent avant le voyage et se continuent pendant le voyage. Parce que ce sont des voyageurs et non des marchandises, la responsabilité du transporteur est augmentée, en raison de la nécessité de la sécurité de la personne.

Cet article, de même que l'article suivant, s'inspire substantiellement des dispositions des articles 3 et 4 de la Convention Internationale de Bruxelles du 29 avril 1961, relative au transport de passagers par mer (573).

**642**

Le premier alinéa de cet article consacre la responsabilité du transporteur sur la base de la faute à prouver. Si l'on a cru nécessaire d'adopter un régime différent de celui qui prévaut en matière de transport en général, lequel retient une présomption de responsabilité, c'est que la vie à bord d'un navire donne au passager une grande liberté d'action qui le place dans une situation telle que son activité peut très souvent être cause exclusive de dommage: il s'agit de l'aspect «hôtellerie» du voyage. C'est pourquoi il fallait adopter comme règle de base une obligation de moyens à la charge du transporteur.

Il en va différemment si le dommage se produit à l'occasion d'un sinistre maritime majeur. Comme il est très difficile, dans cette situation, d'établir la faute du transporteur, il devient nécessaire de mitiger le fardeau de la preuve incombant au passager; celui-ci n'aura qu'à établir le dommage, l'accident et le lien de causalité. Ces éléments réunis créeraient une présomption de responsabilité dont ne pourrait se dégager le transporteur qu'en établissant le cas fortuit ou la faute de la victime. Ces règles se comprennent aisément si l'on admet que le sinistre maritime est un événement qui relève davantage de l'aspect «navigation» du navire, contrairement à la situation prévue au premier alinéa.

**§ - 2 Du transport de choses****643**

Cet article reprend en substance l'alinéa 2 de l'article V des *Règles sur les connaissements* (574). En ce qui concerne le transport de choses par eau, des explications ont été données dans l'introduction pour justifier la concordance des règles québécoises avec les dispositions de la Convention de Bruxelles de 1924 et de la *Loi relative au transport des marchandises par eau*. La seule différence fondamentale avec ces lois particulières réside dans le fait que les dispositions du Projet s'appliquent, qu'un connaissement ait été ou non émis; à cet égard l'article 645 fait l'objet d'un commentaire explicatif.

**644**

Cet article reprend la dernière phrase du deuxième alinéa de l'article V des *Règles sur les connaissements*.

**645**

Cet article reprend en substance les dispositions de l'article I des *Règles sur les connaissements*; toutefois, en ce qui concerne la définition

«contrat de transport», il convient de remarquer que le Projet rompt avec le principe consigné dans la Convention de Bruxelles de 1924 dont les dispositions ont été reprises par le Parlement du Canada, pour le transport inter-provincial, principe selon lequel les règles relatives au transport des marchandises par eau ne s'appliquent qu'au contrat de transport constaté par un connaissement ou par tout document formant titre. Dans l'état actuel des textes et du droit positif, lorsqu'aucun connaissement n'est émis, le litige doit être réglé sur la base du droit commun, droit supplétif, en se référant notamment aux articles 1672 et suivants et aux articles 2407 et suivants C.C. Rares sont, en pratique, les hypothèses où un connaissement n'est pas émis, car ce document constitue, tant pour le transporteur que pour l'usager du transport, un moyen de protection efficace en cas d'éventuelles réclamations. On a cru opportun de généraliser l'application des dispositions spéciales au transport maritime, qu'un connaissement soit ou non émis.

En droit comparé, il est intéressant de noter que la Loi française du 18 juin 1966 s'applique, qu'un connaissement ait été ou non émis (575).

Dans le but d'uniformiser les termes du Projet, l'expression «choses» a été substituée à celle de «marchandise».

#### 646

L'article reproduit en substance les dispositions de l'article II des *Règles sur les connaissements*.

#### 647

L'article reproduit en substance les dispositions de l'article 3 de la *Loi sur le transport de marchandises par eau*.

#### 648

L'article correspond à l'article III.1. des *Règles sur les connaissements*.

#### 649

L'article correspond à l'article III.2. des *Règles sur les connaissements*.

#### 650

L'article correspond à l'article III.3. et 4. des *Règles sur les connaissements*.

**651**

L'article correspond à l'article III.7. des *Règles sur les connaissements*.

**652**

L'article correspond à l'article III.5. des *Règles sur les connaissements*.

**653**

L'article reprend en substance les 3 premiers alinéas de l'article III.6. des *Règles sur les connaissements*.

**654**

L'article correspond au dernier alinéa de l'article III.6. des *Règles sur les connaissements*.

**655**

L'article correspond à l'article III.8. des *Règles sur les connaissements*.

**656**

L'article correspond à l'article IV.1. des *Règles sur les connaissements*.

**657**

L'article reproduit en substance l'article IV.2. des *Règles sur les connaissements*.

La seule modification d'importance, sur le plan de la forme, réside dans la nouvelle rédaction du quatrième alinéa. Le texte ne mentionne pas l'expression «Acte de Dieu» qui est étrangère au droit civil, mais qui correspond au cas fortuit. Il a donc paru préférable de substituer l'expression: «fait constituant un événement non imputable au transporteur».

**658**

L'article correspond à l'article IV.3. des *Règles sur les connaissements*.

**659**

L'article correspond à l'article IV.4. des *Règles sur les connaissements*.

**660**

L'article correspond à l'article IV.5. des *Règles sur les connaissements*.

**661**

L'article correspond à l'article IV.6. des *Règles sur les connaissements*.

**662**

L'article reproduit en substance l'article V.1. des *Règles sur les connaissements*.

**663**

Cet article, dans son premier alinéa, reproduit en substance, l'alinéa I de l'article VI.1. des *Règles sur les connaissements* et introduit, dans le deuxième alinéa, le principe émis dans l'article 5 de la *Loi sur le transport des marchandises par eau*.

En effet, le Protocole de signature de la Convention de Bruxelles de 1924 stipule qu'un Etat peut se réserver expressément le droit «d'appliquer en ce qui concerne le cabotage national l'article VI à toutes catégories de marchandises sans tenir compte de la restriction figurant au dernier alinéa dudit article» (576). Or le Canada, qui n'a pas ratifié la Convention de Bruxelles, a toutefois adopté les dispositions internationales pour le transport maritime interne et s'est prévalu de la réserve permise par le Protocole en précisant dans l'article 5 de la Loi que «l'article VI des Règles est exécutoire comme s'il visait des marchandises de toute catégorie, au lieu de marchandises particulières, et comme si la réserve du deuxième paragraphe dudit article était omise» (577).

**664**

L'article correspond aux dispositions de l'article 6 de la *Loi relative au transport des marchandises par eau*.

**665**

L'article correspond à l'article VII des *Règles sur les connaissements*.

**666**

L'article correspond à l'article VIII des *Règles sur les connaissements*.

## CHAPITRE VI

### DU CONTRAT DE TRAVAIL

**667**

La définition contenue à cet article permet de cerner avec plus de précision la différence entre le contrat de travail et le contrat d'entreprise. La ligne de démarcation, parfois si ténue, entre ces deux opérations juridiques, a suscité des difficultés tant en doctrine qu'en jurisprudence. Si cette définition, mise en corrélation avec celle du contrat d'entreprise, n'a pas pour effet de régler avec justesse toutes les situations, elle servira néanmoins de guide aux tribunaux qui, jusqu'ici, n'avaient, comme seul critère législatif, que l'article 1666 du Code civil qui, d'un seul jet, englobait travail, entreprise et transport.

On notera que l'appellation de louage de services est désormais écartée pour faire place à un concept plus conforme à la réalité contemporaine.

Cette définition met en relief l'attribut principal du contrat de travail: le lien de préposition caractérisé par le pouvoir de contrôle de l'employeur sur l'employé, tant dans la fin recherchée que dans les moyens utilisés; il importe peu que ce droit soit ou non effectivement exercé par son titulaire. Par ailleurs, la définition précise le caractère essentiellement temporaire du contrat de travail, consacrant ainsi les dispositions du premier alinéa de l'article 1667 du Code civil.

**668**

L'article érige en principe une solution de droit nouveau; désormais, l'accomplissement d'un travail pour autrui fait présumer l'existence d'un contrat de travail dont la rémunération sera éventuellement arbitrée judiciairement. C'est la jurisprudence qui, parfois, par le truchement des quasi-contrats, a dégagé cette notion utilitaire; le problème se pose notamment dans le domaine des relations de famille. Il va sans dire que cette présomption est aussi valable pour d'autres opérations juridiques et sera ainsi réitérée occasionnellement au sein d'autres contrats. Dès lors, pour



écarter cette présomption relative, l'employeur aura l'obligation d'établir l'intention de gratuité de l'employé.

### 669

Le Projet prend en considération l'ensemble des phénomènes juridiques qui, directement ou indirectement, affectent le contrat individuel de travail. Il fallait mettre fin à cette dichotomie irréaliste entre le contrat individuel et le contrat collectif, préconisée par plusieurs. Plutôt qu'un phénomène développé en marge du Code civil, toute la législation du travail apparaît dès lors comme le prolongement des normes qu'il consacre. C'est en somme un des cas prévu à l'article 71. Ainsi, le Projet reconnaît que parfois le contenu du contrat puisse être déterminé par les clauses d'une convention collective, dont les dispositions bénéficient de façon plus avantageuse à l'employé.

### 670

L'article précise que le contrat de travail, comme toute convention à exécution successive, est conclu pour une durée fixe ou indéterminée.

### 671

On accorde le droit avec la réalité jurisprudentielle; les solutions acquises par les tribunaux s'avèrent réalistes. L'employeur a l'obligation d'adopter les mesures appropriées pour prévenir les risques de dommages; il doit, à cet égard, confier à l'employé des tâches n'excédant pas la sphère de sa compétence et de l'expérience qu'il a acquise (578). Il lui faut s'assurer que ses directives sur la manière d'accomplir le travail sont observées par l'employé (579); il doit voir à ce que l'équipement et l'outillage soient en bon état d'entretien (580).

On n'a pas précisé l'intensité de l'obligation contractuelle de l'employeur; suivant les circonstances de chaque espèce, en raison de la diversité des tâches et des responsabilités qu'elles impliquent, il convient de laisser aux tribunaux le soin de déterminer si l'obligation en est une de moyens ou de résultat.

L'adoption de cette disposition donnerait désormais ouverture à un recours de nature contractuelle en cas de manquement à l'obligation qui y est prévue.

En outre, il y avait lieu de réserver les dispositions de la *Loi des accidents du travail*.

**672**

Il a paru juste de reconnaître un congé de maternité dans tout contrat de travail. Cet article est d'ordre public.

**673**

L'article réaffirme le principe de la tacite reconduction, admis par le deuxième alinéa de l'article 1667 du Code civil, et retenu par la jurisprudence en matière de travail (581).

La disposition, à l'instar du louage de choses, renferme les éléments suivants: en premier lieu, la tacite reconduction ne peut se concevoir que pour un contrat initial à durée déterminée. Dans un deuxième temps, la reconduction est itérative et le contrat reconduit devient lui-même à durée fixe, ce qui écarte la nécessité d'y mettre fin unilatéralement par avis. On notera enfin que l'article n'exige pas comme condition la règle arbitraire des huit jours de continuation des services.

**674 et 675**

Ces articles gouvernent la terminaison du contrat de travail à durée indéterminée; à cet effet, l'article 674 consacre la nécessité du délai-congé et l'article 675 en fixe les modalités.

L'article 675 généralise la règle de l'article 1668 du Code civil qui se limitait à certaines catégories d'employés; en accord avec la jurisprudence qui a déjà élargi l'application de cette disposition (582) à tous les emplois dont le dénominateur commun réside dans le caractère indéterminé de la durée. Ce sont les modalités de l'engagement (tant par semaine, etc. ...) qui doivent servir à la détermination du délai et non pas simplement l'échéance de paiement; ce dernier critère, même s'il doit guider la recherche des modalités, ne peut à lui seul, en raison de son caractère accidentel, permettre la fixation du délai; c'est la règle contenue au deuxième alinéa de l'article. Par ailleurs, l'article contient une disposition particulière lorsque l'engagement est à la pièce, à l'heure ou à la journée; en ce cas, si le travail a duré six mois de façon permanente, les parties auraient droit à une semaine d'avis.

Le dernier alinéa de l'article 675 prévoit la prolongation du délai, se limitant ainsi à consacrer une jurisprudence prépondérante déjà acquise (583); cette règle de la prolongation des délais s'est développée principalement dans le domaine des emplois de cadre, où la nature et la responsabilité des fonctions, la mobilité relative de ce secteur, sont autant de facteurs retenus par les tribunaux (584); la théorie du délai raisonnable accorde au juge un large pouvoir d'appréciation, mais cette règle se concilie aisément avec le caractère exceptionnel de certaines situations où

l'équité doit prévaloir. Cet alinéa doit être appliqué avec modération, étant donné qu'il constitue un tempérament aux règles générales consacrées dans le Projet qui, elles, sont applicables à la majorité des contrats de travail. On peut aussi prévoir que les circonstances permettent parfois la mise en oeuvre de cette règle, en dehors des emplois de cadre.

**676**

Cet article de droit nouveau répond à des besoins réels; seul l'employé a la faculté d'obtenir de son employeur une appréciation subjective de son travail et de son comportement.

**677**

L'article reproduit les dispositions des alinéas 1 et 2 de l'article 1668 du Code civil, sauf en ce qui regarde l'incapacité physique de travailler qui fait partie des hypothèses auxquelles peut s'appliquer l'article 679.

**678**

La modification juridique de l'entreprise, en tout ou en partie, laisse subsister le contrat individuel de travail; l'ayant droit succède aux droits et obligations de son auteur; cette disposition s'inspire globalement de l'article 36 du Code du Travail.

**679**

Cet article, bénéficiant aux deux parties, consacre ici encore une solution jurisprudentielle (585); il fallait éviter d'énumérer les justes causes de rupture du contrat, de façon à ne pas scléroser la jurisprudence. En ce domaine, doit régner le pouvoir souverain d'appréciation des tribunaux qui, d'ailleurs, retiennent essentiellement, comme critère, la gravité de l'acte générateur de faute (586). Le texte précise, en outre, que la résiliation pour cause exclut la nécessité d'accorder un délai-congé, même pour les contrats à durée indéterminée.

**680**

Il a paru raisonnable de prohiber toute renonciation à l'indemnité résultant des situations envisagées par cet article; l'indemnité est, en effet, tout comme le salaire, un élément vital et, par conséquent, s'envisage comme tenant lieu d'élément essentiel à ce contrat. Cet article est d'ordre public.

**681**

Cet article, qui limite le principe traditionnel de la liberté contractuelle, consacre une règle globalement élaborée par les tribunaux; la validité de la clause de non-concurrence est subordonnée à des exigences

imposées par le dogme tout aussi nécessaire de la liberté d'emploi: limitation quant au temps, au lieu et au genre d'activité (587); l'avenir économique du contractant doit être protégé (588); la quatrième condition oblige en somme l'employeur à justifier la légitimité de son intérêt pour toute la période d'effectivité de la stipulation.

On notera qu'à l'instar des règles en vigueur dans les provinces de Common Law, l'employeur aurait le fardeau d'établir la validité de la clause de non-concurrence.

### **682**

Cet article est un corollaire du précédent et n'appelle aucun commentaire particulier.

### **683**

Cet article rend impératif les deux articles précédents, de manière à en assurer une véritable efficacité.

## **CHAPITRE VII**

### **DU CONTRAT D'ENTREPRISE**

#### **Section I**

##### **Dispositions générales**

### **684**

L'article définit le contrat d'entreprise. Il met en relief les principales caractéristiques de ce contrat, donnant ainsi les critères qui permettent de le différencier de conventions voisines comme le contrat individuel de travail, le contrat de services, voire le mandat. La distinction a plusieurs incidences pratiques. Alors que l'employeur assume envers les tiers la responsabilité des dommages causés par ses employés dans l'exercice de leurs fonctions, il en va différemment du client puisque, dans l'entreprise, l'entrepreneur choisit le mode d'exécution qui lui convient. Le client peut résilier le contrat d'entreprise, ce que ne saurait faire l'employeur dans le contrat de travail. En outre, le client, à la différence de l'employeur, n'a, en principe, aucune obligation de sécurité à l'égard de l'entrepreneur: il ne peut pas être tenu responsable des accidents survenus au cours de l'exécution du contrat.

Le vocable «entrepreneur» a ici une acception extensive. On notera

que l'article, pour se conformer à la réalité contemporaine, parle non plus du « maître de l'ouvrage » mais du « client ». On remarquera surtout que la définition insiste particulièrement sur deux éléments. D'une part, on y consacre le degré d'autonomie de l'entrepreneur; en effet, il est traditionnellement admis que la nature des services rendus par l'entrepreneur suppose que ce dernier ait, par rapport au client, une indépendance quasi absolue dans la manière dont s'exécute l'entreprise. Même si le client fixe et détermine le résultat visé par le contrat, même si le client, en cours d'exécution, conserve le droit de veiller à ce que l'ouvrage soit conforme au contrat, il n'en reste pas moins que l'entrepreneur assume la direction de l'entreprise et en définit les modalités d'exécution. Dans cette optique, l'entrepreneur, en principe, a le choix des matériaux, de la main-d'oeuvre et, plus généralement, des techniques employées (589). Cette indépendance et cette autonomie se traduisent, en droit, par le concept d'absence de subordination. La jurisprudence, depuis longtemps, consacre cette notion, qu'elle apprécie, d'ailleurs en fonction d'éléments très précis (590).

D'autre part, l'article retient que le contrat d'entreprise a pour objet l'exécution d'un ouvrage. L'entrepreneur, au sens de cet article, s'engage non seulement à prendre les moyens raisonnables pour atteindre un résultat, mais assume une véritable obligation de résultat (591).

Il est aussi à noter qu'on abandonne tout formalisme en matière d'entreprise étant donné les formes diverses que prend ce contrat, en matières immobilières notamment. Ceci n'est que la consécration d'une évolution jurisprudentielle. Il n'est pas essentiel que le prix soit déterminé au moment de la conclusion du contrat (592).

Il faut enfin rappeler que les professionnels de la construction ne sont pas nécessairement des « entrepreneurs »; ils ne le sont que dans la mesure où la convention révèle un véritable contrat d'entreprise.

## 685

L'article a pour but de soumettre toute l'industrie de la construction immobilière aux règles du contrat d'entreprise en raison de l'accroissement considérable de la construction domiciliaire. Il eût été peu réaliste de ne pas appliquer à ce secteur les dispositions du Projet, notamment les articles 687 à 689. C'est d'ailleurs la consécration ultime d'une évolution qui se fait jour, tant en jurisprudence (593) qu'en doctrine (594).

## 686

La principale obligation de l'entrepreneur consiste à exécuter quantitativement et qualitativement l'ouvrage promis.

Son obligation en est une de résultat et l'entrepreneur ne sera libéré

que dans la mesure où il prouve que l'inexécution dépend d'un cas fortuit ou du fait du client.

## Section II

### Dispositions particulières

#### 687, 688 et 689

Ces articles sont de droit nouveau. Après analyse et à la suite de consultations, il a paru opportun de modifier partiellement le régime de responsabilité prévu aux articles 1688 et 1689 C.C.

Il convenait, tout d'abord, d'examiner le problème de la responsabilité solidaire des entrepreneurs, architectes et ingénieurs, lorsque l'ouvrage périt ou est susceptible de périr en raison d'un défaut relativement grave. En effet, la jurisprudence a, d'une part, inclus l'ingénieur dans la catégorie des personnes soumises à l'application de l'article 1688 C.C. (595). D'autre part, nos tribunaux ont interprété le mot «édifice» de manière libérale en englobant généralement les travaux d'importance (596). Par ailleurs, la seule menace de destruction permet au client de se prévaloir de l'article 1688 C.C. (597).

Cette responsabilité solidaire, d'ailleurs très rare dans les législations étrangères (598), apparaît au premier abord inéquitable. En effet, rien n'est plus normal que de faire assumer à chacun la responsabilité de ses fautes et de n'accorder au client gain de cause qu'envers l'auteur du dommage. Le régime de responsabilité en matière d'entreprise est donc mitigé en permettant à chacun d'invoquer ses moyens ordinaires de défense. On retient la solidarité dans le seul cas où plus d'un débiteur se trouvent dans l'impossibilité d'écarter la responsabilité édictée par l'article 687.

Par ailleurs, l'intervention du client dans l'exécution de l'ouvrage est courante dans certains types d'entreprise. Il convient, ici encore, de retenir la faute ou le fait du client comme mode de libération de l'entrepreneur, de l'architecte ou de l'ingénieur; en effet, l'immixtion du client au stade de l'exécution enlève au contrat d'entreprise son caractère spécifique (a. 688 al. 3).

Si, d'une part, il est normal de modifier le régime prévu à l'article 1688 C.C. il apparaît, par ailleurs, souhaitable que l'expert, vu sa participation, réponde de sa faute professionnelle. Aussi n'a-t-on pas retenu l'interprétation voulant que seul le spécialiste n'assume une responsabilité que s'il est engagé par le client. Ainsi, un architecte dont la participation

n'a consisté qu'à vendre des plans préparés d'avance répond du dommage résultant d'une erreur dans les documents qu'il a fournis.

On notera aussi que le Projet ne distingue pas suivant la nature ou la gravité du défaut de l'ouvrage. Le client bénéficiera des dispositions des articles 687, 688 et 689, que l'on soit en présence d'une simple malfaçon ou défaut apparent, d'un vice caché ordinaire ou d'un défaut affectant la stabilité et la solidité de l'ouvrage et ce, à la différence de l'article 1688 C.C. Les spécialistes seront aussi, comme le prévoit l'article 1688 C.C., responsables du préjudice découlant d'un vice du sol.

Dans l'état actuel du droit, qu'il s'agisse d'un défaut apparent ou caché ou d'un vice prévu à l'article 1688 C.C., le client n'a qu'à prouver l'existence du défaut et il force ainsi l'entrepreneur à établir ses moyens de défense. En somme, cette responsabilité prévue à l'article 687 ne modifie que très légèrement le régime actuel de la preuve.

Il convient de se rappeler, en outre, que ce régime s'applique tant en matière mobilière qu'en matière immobilière, sauf l'exception prévue à la fin de l'article 688.

Comme les articles 687, 688 et 689 comportent des dérogations très onéreuses au droit commun, on a cru opportun de modifier l'article 1688 C.C. en réduisant la durée de la garantie légale à trois ans. Cette réduction se justifie d'autant mieux que l'on suggère que toutes les catégories de défauts soient ainsi soumises au même régime.

Ces articles, qui doivent être lus en corrélation avec l'article 690, sont d'ordre public, du moins en matière immobilière. Toute clause incompatible serait donc sans effet, notamment les clauses exclusives ou limitatives de responsabilité. Ce caractère impératif, reconnu à l'article 1688 C.C., découle de la nécessité d'assurer la sécurité publique en matière de construction immobilière. Une exception est prévue pour les ouvrages temporaires.

## **690**

Compte tenu des conditions particulières de la livraison dans le contrat d'entreprise, on a cru bon de dissocier livraison et acceptation en matière tant mobilière qu'immobilière. Le client a la faculté d'examiner l'objet pendant quatre-vingt-dix jours après la livraison ou la réception matérielle de l'ouvrage pour en déceler les vices ou malfaçons apparents. Tout défaut doit être dénoncé dans ce délai sous peine de déchéance du droit du client de réclamer une reprise ou un parachèvement des travaux défectueux.

Quant aux défauts cachés, ils doivent être dénoncés dans le même laps de temps, mais le point de départ du délai diffère: la découverte. Dans ce cas, la jurisprudence admet depuis longtemps que la réception ne constitue pas une fin de non-recevoir à l'action du client (599).

Le délai de quatre-vingt-dix jours ne peut être abrégé par les parties. Elles peuvent cependant convenir d'un délai plus long.

Pour résumer l'ensemble du régime, il faut lire cet article en relation avec les articles 687, 688 et 689. On comprendra que la responsabilité légale est limitée à trois ans (a. 687). Il convient alors de distinguer suivant qu'il s'agit d'un défaut apparent ou d'un défaut caché, peu importe que ce défaut affecte ou non la stabilité de l'immeuble.

En cas de défaut apparent, le client doit, sous peine de déchéance, aviser son cocontractant dans les quatre-vingt-dix jours de la réception de l'ouvrage. Après avoir accompli cette démarche, son droit est né et soumis aux règles de la prescription.

En cas de défaut caché, le client doit, sous peine de déchéance, dénoncer ce défaut dans les quatre-vingt-dix jours de sa découverte. Mais, pour pouvoir bénéficier des articles 687, 688 et 689, il faudra que ce défaut se manifeste ou soit découvert dans les trois ans qui constituent la durée de la garantie légale prévue par l'article 687, car le constructeur, l'architecte et l'ingénieur sont libérés de tout dommage résultant d'un défaut survenu après ce délai.

### **691**

L'article met fin à une incertitude sur le droit que possède un ayant droit particulier de recourir directement contre le cocontractant de son auteur (600). L'entrepreneur est tenu non seulement à l'égard du client mais aussi à l'égard de tout acquéreur subséquent de l'ouvrage, sous réserve de l'application de l'article 687 qui limite la responsabilité à une durée maximum de trois ans et dont le point de départ est la réception de l'ouvrage par le client originel.

### **692**

Cet article a pour but d'assurer la protection du client.

### **693**

L'article consacre les règles de la jurisprudence selon lesquelles le client ne peut invoquer l'exception d'inexécution (a. 256) lorsque l'ouvrage est substantiellement accompli (601). L'entrepreneur a alors droit au prix, quitte au client à réclamer la diminution, ou encore à répéter le coût des réfections mineures.



L'article prévoit aussi une règle de droit nouveau. Etant donné que la réception n'emporte pas acceptation (a. 690), le client peut, après examen de l'objet, retenir une partie proportionnelle du coût du contrat, s'il constate l'existence de vices ou malfaçons mineurs ou de travaux secondaires non encore exécutés.

Il arrive parfois, notamment en matière immobilière, que l'entrepreneur, tout en ayant substantiellement exécuté l'ouvrage, n'ait pas entièrement complété son contrat à la livraison. Cette règle de droit nouveau consacre certains usages.

### 694

L'article reproduit dans une formule simplifiée les dispositions de l'article 1687 du Code civil.

## Section III

### De la fin du contrat

### 695

L'article maintient le droit de résiliation par volonté unilatérale du client, déjà consacré par l'article 1691 du Code civil. Cet article déroge, il est vrai, au principe de l'effet obligatoire du contrat, mais cette faculté mérite d'être retenue en raison de la nature même du contrat d'entreprise qui, parfois, est conclu *intuitu personae* ou encore crée des charges très lourdes, voire inutiles, pour le client. Cette règle exceptionnelle est tempérée, sous l'article 1691 du Code civil, par l'obligation, pour le client, de rembourser à l'entrepreneur des dépenses réelles (rémunération du personnel engagé, achat de matériaux, immobilisation de matériel, etc. ...) et de lui payer la valeur des travaux accomplis au temps de la résiliation. Par ailleurs, l'article 1691 du Code civil précise que le client doit, en outre, suivant les circonstances, dédommager l'entrepreneur. Si la jurisprudence française admet que l'entrepreneur puisse, à ce titre, réclamer le manque à gagner, nos tribunaux, au contraire, principalement depuis l'affaire *Tide-water Shipbuilders Ltd v. Société Naphtes Transports* (602) ont donné à cette règle une portée relativement restreinte. En effet, l'entrepreneur ne saurait réclamer son manque à gagner que pour les contrats qu'il a dû refuser à cause de cela (603); il ne s'agit pas pour lui, au terme de cette jurisprudence, de toucher les profits escomptés sur le marché résilié.

L'équité justifie la modification de cette règle jurisprudentielle. L'article précise que le manque à gagner consiste dans les bénéfices dont

l'entrepreneur est privé, compte tenu de toutes les circonstances. L'entrepreneur ne verra donc plus ses droits sacrifiés par l'exercice de cette faculté de résiliation, conservée d'ailleurs dans l'intérêt du client. Le client est désormais traité comme tout débiteur qui n'accomplit pas son obligation.

Notons aussi que le droit de résiliation n'est plus restreint au seul cas de marché à forfait. En effet, puisque l'entrepreneur, d'après la règle proposée, ne subira aucun préjudice par suite de l'exercice de ce droit, il apparaît normal de généraliser l'application de l'article à toute forme de contrat d'entreprise.

Par ailleurs, cet article laisse subsister le droit du client de recourir à une injonction pour empêcher l'entrepreneur de poursuivre les travaux après résiliation du contrat (604). La faculté de résiliation peut toujours être exercée sans que le client soit tenu de motiver sa décision. Comme l'article 1691 du Code civil, l'article est supplétif de volonté (605).

## 696

Le premier alinéa de cet article se limite à reproduire la substance du premier alinéa de l'article 1692 du Code civil. En principe, le contrat d'entreprise n'est pas conclu *intuitu personae*. Il a paru inutile de répéter ici la fin du premier alinéa de l'article 1692 C.C. qui énonce une règle d'application générale en matière de contrat.

Le reste de l'article combine le deuxième alinéa de l'article 1692 et les dispositions de l'article 1693 du Code civil. On tient compte de l'hypothèse où les qualités personnelles de l'entrepreneur constituent une considération principale du contrat: en ce cas, le contrat peut, à l'option du client, être résilié pour l'avenir. C'est pourquoi, le texte proposé parle de «résiliation» plutôt que de «résolution».

Le troisième alinéa de cet article ne modifie pas le fond de l'article 1693 C.C. Cette règle s'impose quand le client résilie le contrat en vertu du second alinéa.

Si l'exécution partielle présente pour lui une utilité certaine, le client doit payer aux ayants droit de l'entrepreneur la valeur du travail et les matériaux en proportion du prix global qui avait été convenu. L'indemnisation est différente de celle prévue à l'article 695.

**697**

L'article reprend la règle de l'article 1694 C.C.

## CHAPITRE VIII

### DU CONTRAT DE SERVICES

#### Section I

##### Dispositions générales

**698 et 699**

Ces articles mettent en relief les traits caractéristiques du contrat de services: l'absence de subordination entre les parties et l'obligation de moyens de la part de celui qui fournit les services.

Celui qui fournit les services professionnels, techniques ou autres est dans une situation d'indépendance juridique, vis-à-vis du client quant à l'exécution du contrat. Cette autonomie est rendue naturellement nécessaire en raison du caractère spécialisé et technique du travail demandé. Le client est dans la plupart des cas dans une situation telle qu'il ne saurait ni proposer, ni contrôler une méthode de travail plutôt qu'une autre.

Le contrat de services se caractérise aussi par l'intensité particulière de l'obligation à la charge du professionnel ou du technicien: cet expert n'a pas de résultat à atteindre, au sens juridique; son obligation consiste à prendre les moyens raisonnables pour parvenir à un objectif déterminé.

Si le contractant a le choix des moyens d'exécution du contrat, il n'en demeure pas moins que sa liberté doit s'exercer dans les cadres des règles et usages de sa discipline. Son choix n'est donc pas absolu; il doit, en somme, opter parmi les méthodes communément admises; c'est là le critère du moyen raisonnable qu'emploierait, dans les circonstances, la personne prudente et diligente (606).

Si le débiteur de services a une obligation de diligence, cette situation juridique a naturellement pour effet de mettre à la charge du client la preuve non seulement d'un préjudice, mais encore de la faute du professionnel ou du technicien. Ce dernier ne sera tenu responsable que dans la mesure où il est démontré qu'il a manqué aux devoirs imposés par les exigences et impératifs de sa discipline.

On notera donc que le contrat de services se distingue essentiellement

et du contrat de travail par l'absence de subordination et du contrat d'entreprise par l'obligation de moyens. En effet, le contrat de travail individuel suppose un droit de contrôle de l'employeur sur l'employé, tandis que le contrat d'entreprise, même si l'entrepreneur reste juridiquement autonome au niveau de l'exécution, se caractérise par une obligation de résultat, aux termes de laquelle l'entrepreneur doit effectivement réaliser un ouvrage, sauf cas fortuit, force majeure ou faute du contractant.

### 700

L'article révèle le caractère relativement personnel du contrat de services. On doit présumer que celui qui rend des services hautement techniques et qui n'a qu'une obligation de moyens, a été surtout choisi par le client en considération de ses qualités personnelles. Sa réputation, son talent et ses aptitudes sont des facteurs importants dans la conclusion du contrat.

Dès lors, le caractère personnalisé des relations empêche le professionnel ou le technicien de se faire remplacer par une autre personne dans l'exécution de la convention.

Même si le contrat ou les usages lui permettent de faire accomplir le travail par un tiers, celui qui s'est engagé demeure responsable de l'exécution envers le client.

Il est, toutefois, des situations où le client aura, par la force des choses, conclu un double ou triple contrat; ainsi, le patient suivi par un médecin et hospitalisé peut être lié par un contrat médical et un contrat hospitalier.

### 701

L'article précise le mode de détermination de la rémunération. C'est la valeur des services que l'on prendra en considération si le contrat ne précise pas expressément le montant de la rémunération. Souvent, celle-ci est établie en fonction de tarifs obligatoires applicables à certaines professions. Ces tarifs s'appliquent alors à la convention par le biais de l'article 71.

### 702

L'article n'affecte en rien l'entente des parties sur les modalités de paiement de la rémunération.

## Section II

### De la fin du contrat

#### 703

L'article met encore en relief le caractère personnalisé des relations contractuelles de cette convention. Chacune des parties peut y mettre fin de plein droit pourvu que la résiliation soit raisonnablement justifiée: l'expression «pour juste cause» n'est pas synonyme de cas fortuit. Il s'agira d'une question de circonstances laissée à l'appréciation du tribunal. Cependant, la résiliation devra se faire dans des conditions telles que le cocontractant en souffre le préjudice le moins grave possible, sans quoi la résiliation du contrat pourra donner droit à des dommages-intérêts. A titre d'exemple, un médecin ou un avocat qui répudie le contrat doit aviser son client qui pourra ainsi prendre les dispositions qui s'imposent. En cas d'urgence, le professionnel qui exerce son droit de résiliation doit veiller à ce que les services soient repris par un autre.

#### 704

L'article ne demande aucun commentaire.

#### 705

L'article correspond à l'article 697 relatif au contrat d'entreprise, inspiré lui-même de l'article 1694 du Code civil.

#### 706

Les règles proposées dans cet article sont les conséquences naturelles de la fin prématurée du contrat. En cas de décès, ce sont les ayants droit qui seront débiteurs ou créanciers des obligations prévues par l'article.

## CHAPITRE IX

### DU MANDAT

#### Section I

#### Dispositions générales

#### 707

On a jugé souhaitable de définir le mandat afin d'éviter, dans la mesure du possible, les hésitations qu'ont connues la doctrine et la

jurisprudence dans l'analyse qu'elles ont donnée diversement de l'article 1701 du Code civil. La représentation étant de l'essence même du mandat, l'objet de celui-ci ne pouvait être que l'accomplissement d'actes juridiques et non point d'actes matériels, sauf accessoirement. Ainsi, sera clairement tracée la frontière entre les contrats de mandat, de travail, de services et d'entreprise, de même, d'ailleurs, qu'entre le mandat qui est un contrat et la gestion d'affaires qui est un quasi-contrat.

### 708

Le principe de la gratuité établi dans le Code civil de 1866 est aujourd'hui devenu l'exception. Il convenait donc de le renverser pour faire du mandat un contrat à titre onéreux et de conférer à la gratuité un caractère d'exception.

Le second alinéa ne fait que consacrer les solutions déjà reconnues dans le cas du mandat rémunéré.

### 709

Un formalisme trop strict pourrait devenir gênant dans le domaine des affaires, mais il est normal d'exiger que le mandat de conclure certains contrats, nécessitant la forme solennelle, soit lui-même rédigé sous forme solennelle. Il en est ainsi, par exemple, du mandat de souscrire un contrat de mariage, d'hypothèque ou de donation immobilière. Ce texte est utile pour faire cesser les hésitations que l'on rencontre encore.

### 710

On a voulu éviter la confusion devenue classique dans l'utilisation d'expressions bien connues telles que «mandats généraux», «mandats conçus en termes généraux», «mandats conçus en termes exprès» ou «mandats spéciaux». Il y a évidemment ici coordination avec le nouveau titre *De l'administration du bien d'autrui*.

On notera par ailleurs que les articles 1704 et 1705 du Code civil n'ont pas été reproduits puisque leurs dispositions s'infèrent de la théorie générale des obligations.

### 711

L'article reproduit la prohibition édictée dans l'article 1706 C.C. en l'étendant à tout contrat et précise, en outre, que celle-ci est sanctionnée par une nullité relative.

### 712 et 713

Ces articles sont destinés à clore le débat sur le problème de la légalité du double mandat. Il est apparu que le double mandat ne devrait pas être

prohibé lorsque chacun des mandants en a connaissance; toutefois, il convient de s'assurer, dans une telle hypothèse, de l'impartialité de ce mandataire. Aussi exige-t-on que le mandataire ait agi de bonne foi et dans le meilleur intérêt des mandants. On a jugé bon de mettre l'accent, dans la formulation de ces articles, sur l'obligation de renseignement qui incombait au mandataire (sous réserve des usages commerciaux bien établis) et de distinguer clairement deux hypothèses: celle où le mandant avait connaissance du double mandat et celle où il ne l'avait pas. Alors que dans la première hypothèse, le mandant qui subit un préjudice résultant de l'absence de diligence de la part du mandataire peut obtenir des dommages-intérêts, dans la seconde hypothèse, le tribunal pourra, selon son appréciation des circonstances, prononcer, en outre, la nullité de l'acte accompli par le mandataire.

## Section II

### Des obligations du mandataire

#### § - 1 Des obligations du mandataire envers le mandant

##### 714

Cet article reprend en substance l'article 1710 alinéa 1 C.C., d'où découle une simple obligation de moyens.

L'on précise, toutefois, que c'est dans l'intérêt du mandant que doit se manifester la diligence du mandataire.

##### 715

Cet article s'écarte de l'interprétation que l'on donne généralement de l'article 1710 alinéa 2 C.C. En effet, la responsabilité du mandataire gratuit, telle qu'édictée par l'article 1710 alinéa 2 C.C., doit être appréciée *in concreto* et non point *in abstracto*, de sorte que le mandataire qui apporte moins de soins à son mandat qu'à ses propres affaires, engage pleinement sa responsabilité sans que le tribunal puisse réduire le montant des dommages-intérêts (607). Au contraire, l'article 715 adopte une disposition semblable à celle de l'article 1045 alinéa 2 C.C.: la faute du mandataire gratuit, comme celle du gérant d'affaires, doit s'apprécier *in abstracto*; mais le tribunal, bien qu'il estime cette faute établie, peut ne pas obliger le mandataire gratuit à l'entière réparation du dommage: il peut réduire le montant des dommages-intérêts, contrairement au principe de la responsabilité civile qui veut que, la faute étant établie, la réparation soit intégrale.

**716**

L'article reproduit en substance l'article 1711 du Code civil.

**717**

On a voulu ici reprendre l'article 1714 C.C. tout en y ajoutant un complément utile.

**718**

Cet article qui reprend en somme l'article 1713 C.C. a pour but d'obliger le mandataire à rendre compte à la fin du mandat. Il sera toujours possible aux parties, conformément à l'article 531 du Livre *Des biens*, de demander une reddition de compte sommaire en cours de mandat. Le mandataire a aussi un droit de rétention lorsque l'objet de son mandat est une chose déterminée.

**719**

Cet article modifie l'article 1709 alinéa 2 C.C., en ce qu'il étend l'obligation du mandataire à tous les cas d'urgence, et non seulement au cas d'extinction du mandat provenant du décès du mandant.

**720**

Cet article, destiné à protéger les tiers et le mandant, reproduit l'article 1756 du Code civil.

**§ - 2 Des obligations du mandataire envers les tiers****721**

Cet article reproduit l'article 1715 C.C., en supprimant toutefois les deux exceptions qui y étaient mentionnées, celle du facteur et du maître d'un bâtiment. Le cas du facteur ou du commissionnaire est réglé par les règles générales du mandat. Lorsqu'il est clandestin, les articles 722 et 724 le régissent. Lorsqu'il est dévoilé, il s'agit des articles 731 et 735. Le cas du maître d'un bâtiment relève du transport maritime.



**722**

Cet article reproduit l'article 1716 du Code civil.

**723**

Cet article reproduit l'article 1717 du Code civil.

**724**

Cet article est au même effet que l'article 1719 du Code civil.

**725**

Cet article est au même effet que l'article 1718 du Code civil.

**726**

Cet article consacre la validité de la déclaration de command en plus de permettre le mandat secret pendant une période de temps. Toutefois, on a voulu que le tiers contractant ne puisse pas souffrir de la situation.

## Section III

### Des obligations du mandant

#### § - 1 Des obligations du mandant envers le mandataire

**727**

Cet article est au même effet que l'article 1720 du Code civil.

**728**

Cet article est au même effet que l'article 1722 du Code civil. Il ne donne pas droit au mandataire de réclamer les frais excessifs vu qu'en les assumant il devient négligent.

**729**

Cet article est au même effet que l'article 1724 du Code civil.

**730**

L'article reprend l'article 1725 C.C. L'on conserve le droit pour le mandataire d'être indemnisé des pertes causées par l'exécution du mandat. Ceci a semblé encore plus précis que ce que décrit l'article 2000 C.C. fr. comme des pertes subies à l'occasion de la gestion.

## § - 2 Des obligations du mandant envers les tiers

### 731

Cet article est au même effet que l'article 1727 du Code civil, en supprimant toutefois l'exception relative au facteur.

### 732

L'article règle le sort des actes passés avec un tiers par celui qui a été substitué au mandataire. Ces actes ne lient pas le mandant à l'égard du tiers si la substitution était interdite et si les actes ainsi passés sans autorisation lui ont causé préjudice.

### 733

Cet article est au même effet que les articles 1728 et 1729 du Code civil, conséquence de l'article 719 (a. 1709 al. 2 C.C.). La cessation du mandat ne doit nuire ni au mandant, ni au tiers avec lesquels le mandataire a traité.

### 734

Cet article est au même effet que l'article 1730 du Code civil.

### 735

Cet article reprend l'article 1731 du Code civil, sans toutefois faire référence à l'article 99 (a. 1054 C.C.).

### 736

Cet article de droit nouveau a pour but d'accorder au mandant clandestin un recours contre les tiers, comme les tiers en ont un contre lui en vertu de l'article 731. Il cherche aussi à éviter au tiers de souffrir un préjudice résultant de la clandestinité choisie par le mandant. Il importait également de protéger le tiers exposé à un double recours: celui du mandataire qui agirait en son nom personnel, puis celui du mandant qui révélerait sa qualité et exigerait exécution.

Cette théorie de l'*undisclosed principal* est admise en Common Law: Bowstead dit qu'elle a une justification commerciale (*commercial convenience*); d'autres admettent qu'elle évite une multiplicité d'actions (608). Cette solution avait été également envisagée par Me T.-L. Bergeron, dans une étude consacrée au mandat clandestin (609).

## Section IV

### De la fin du mandat

#### 737

Cet article reproduit substantiellement l'article 1755 du Code civil.

#### 738

Cet article reproduit l'article 1757 du Code civil.

#### 739

Cet article est la conséquence de la possibilité qu'a le mandant de révoquer le mandat malgré son caractère onéreux. Il convient que le mandataire ne subisse pas de ce fait un préjudice, dans l'hypothèse d'une révocation sans motif raisonnable.

#### 740

Cet article reproduit à peu près textuellement l'article 1758 du Code civil.

#### 741

Cet article reprend la règle de l'article 1759 du Code civil, et l'étend au mandataire rémunéré.

#### 742

Le mandataire qui, par une renonciation injustifiée, fait subir un préjudice au mandant, sera amené à verser des dommages-intérêts. Si le mandat est gratuit, ils pourront toutefois être mitigés, conformément à la règle de l'article 715.

**743**

Cet article est une application du principe énoncé dans l'article 728.

**744**

Cet article est au même effet que l'article 1760 du Code civil.

**745**

Cet article est au même effet que l'article 1761 du Code civil.

## CHAPITRE X

### DE LA SOCIÉTÉ

#### Section I

##### De la société en général

###### § - 1 Dispositions générales

**746**

L'article 1830 C.C. ne définit point la société à proprement parler, mais se borne à en donner deux éléments essentiels, à savoir le bénéfice commun et l'apport des associés.

La notion de société est élargie pour y inclure tout groupement de personnes formé pour la poursuite d'un bénéfice ou avantage commun, que ce but soit lucratif ou non. Il a également été jugé opportun d'appliquer à toute société ainsi conçue des règles identiques, sauf les règles particulières à la commandite et à l'association.

La définition proposée exige qu'au moins deux personnes participent au contrat créant la société. C'est d'ailleurs le droit actuel.

**747**

L'article modifie le droit actuel. Les sociétés civiles seraient régies par les mêmes règles que les sociétés commerciales.

Ceci entraînerait l'abrogation de l'article 1854 C.C.

**748**

L'article confère la personnalité juridique à la société. Ceci va plus loin que le Code de procédure civile (610) qui n'accorde pas toujours à la société les avantages de la personnalité.

**749**

Cet article reproduit la substance de l'article 1835 C.C.

**750**

La disposition autorise clairement une société, ou une compagnie, à faire partie d'une autre société.

Cet article suppose la modification de l'article 31 de la *Loi des Compagnies* (611).

## **§ - 2 Des obligations et des droits des associés entre eux et envers la société**

**751**

A deux exceptions près, l'article reproduit en substance les articles 1831 et 1848 du Code civil. On n'a pas jugé utile de reproduire la prohibition de la société léonine: cette interdiction résulte implicitement de la définition et il suffirait de stipuler une part infime dans les profits pour la rendre illusoire; de plus, l'article emporte présomption que l'actif, les bénéfices et les pertes se répartissent dans la même proportion, sauf stipulation dérogatoire.

**752**

Cet article conserve essentiellement le droit actuel des articles 1839 alinéa 1 et 1840 C.C. Vu l'existence de la personnalité distincte de la société, et de son patrimoine propre, il n'y a pas lieu d'édicter que les intérêts sur l'apport promis courent de plein droit: les règles générales de la demeure s'appliqueront à ce cas comme à tous autres.

**753**

L'article reprend les articles 1839 alinéa 2 et 1846 C.C. Puisque société et associés sont des personnes distinctes et ont un avoir propre, on suivra, dans l'appréciation des rapports juridiques des intéressés par rapport aux biens apportés à la société, les règles établies ailleurs dans le Code selon que l'apport constituera ou non une aliénation.

**754**

Cet article va plus loin que l'article 1842 C.C. auquel il correspond. Non seulement l'associé ne doit pas priver la société de ce qu'il a promis d'y faire ou d'y apporter, mais encore est-il tenu de verser à la société les bénéfices faits pour son compte ou celui d'un tiers en violation de ses obligations.

Ce recours s'ajoute à tout autre recours de droit commun.

**755**

Cet article reprend en substance l'article 1847 C.C.

**756**

Cet article reprend l'article 1853 du Code civil en en modifiant légèrement la rédaction.

**757**

Cet article est destiné à remplacer les articles 1849, 1850, 1851 et 1852 C.C. réglant dans le détail les rapports des associés entre eux.

Il a, en effet, semblé suffisant d'énoncer, dans le premier alinéa, une règle supplétive pour la conduite de la société.

Cependant, l'unanimité est requise s'il s'agit de modifier le contrat de société ou d'y mettre fin.

On s'est interrogé sur l'opportunité d'exiger l'unanimité dans tous les cas. On en est venu à la conclusion qu'il n'y a pas lieu de permettre à un associé dissident d'arrêter seul les affaires de la société. Il peut se retirer si le contrat le permet. Sinon il peut demander la dissolution pour cause légitime, aux termes de l'article 772.

**758**

L'article étend à toutes sociétés la disposition du début de l'article 1884 du Code civil. Il y a, en effet, similitude entre la situation de l'associé ordinaire exclu de la gestion et celle du commanditaire qui, par définition, n'est point gérant de la société.

Le deuxième alinéa exige que le droit de se renseigner soit exercé de façon à ne pas nuire à la société et aux autres associés.

### § - 3 Des rapports de la société et des associés envers les tiers

#### 759

L'article modifie les articles 1854, 1855 C.C. et reproduit l'essentiel de l'article 1856 du Code civil. Tout d'abord, il établit qu'à l'égard des tiers de bonne foi chacun des associés est mandataire de la société pour toutes choses faites dans le cours ordinaire des affaires. L'exclusion d'un associé de la gestion ne peut avoir d'effet à l'encontre d'un tiers qui l'ignore. Le Projet, comme le Code civil, applique à la société les règles du mandat.

Le présent article va plus loin que l'article 1855 du Code civil qui restreint la responsabilité de la société aux cas où elle a autorisé l'acte expressément ou implicitement. Aux termes de cet article, la présomption d'autorisation est irréfragable, quand il s'agit des affaires ordinaires de la société.

Il n'a pas été jugé utile de reproduire la deuxième partie de l'article 1855 C.C., d'abord parce que les associés ne seraient plus tenus que subsidiairement des dettes de la société et, en second lieu, parce que la fin de l'article 1855 C.C. prévoit un cas d'enrichissement sans cause qui est traité ailleurs dans le Projet.

#### 760

L'article reproduit l'article 1867 C.C. avec cette précision de coordination que la société est responsable d'abord, les associés ne l'étant que subsidiairement. L'article ajoute que le tiers peut opposer à l'action non seulement les moyens de défense qu'il possède contre la société, mais aussi ceux qu'il peut avoir contre l'associé personnellement, par exemple, la compensation. Cette disposition se retrouve également à l'article 736 du contrat de mandat relatif au droit d'action du mandant inconnu.

#### 761

Cet article s'écarte du droit actuel tel qu'il est formulé dans les articles 1854 et 1865 du Code civil. Il étend la responsabilité solidaire des associés, existant à l'heure actuelle dans les seules sociétés commerciales aux sociétés civiles. Mais cette responsabilité est toujours subsidiaire et n'apparaît que si les biens de la société ne suffisent pas pour acquitter la dette du créancier de la société. En somme, ce dernier créancier devra discuter les biens de la société avant de s'attaquer aux biens personnels des associés. Rien n'empêchera cependant le créancier de poursuivre en même temps et la société et les associés, en prenant contre ces derniers les conclusions appropriées.

La fin de l'article précise que l'associé n'est pas tenu des dettes encourues avant son entrée dans la société ni depuis son départ, sous la

réserve de l'article qui suit et à condition encore que le départ de l'associé ait été publié conformément à l'article 749.

#### 762

L'article reprend en substance l'article 1869 C.C. L'on n'a pas jugé utile de mentionner les associés nominaux, car ils sont déjà compris parmi les autres personnes qui donnent lieu de croire qu'elles sont associées.

#### 763

L'article reprend, en substance, l'article 1868 C.C.

### § - 4 De la fin de la société

#### 764

L'article s'écarte de l'article 1892 C.C. en ce que ce dernier énumère un plus grand nombre de cas où la société prend fin automatiquement, de plein droit, obligeant les associés en mesure de continuer les affaires à procéder à une liquidation, qui entraîne souvent des pertes inutiles, et à reconstituer une autre société pour continuer les affaires de l'ancienne.

Le Projet ne conserve que quatre causes de terminaison de plein droit de la société, à savoir: l'arrivée du terme, la réalisation de l'objet de la société, ou son illégalité ou impossibilité, un jugement y mettant fin et la faillite de la société.

Dans ces cas, il y a lieu à la liquidation de la société et c'est ce que déclare le dernier alinéa de l'article.

Néanmoins, dans les deux premiers cas visés par cet article, la dissolution sera évitée si les associés continuent les affaires après l'expiration du temps convenu ou s'ils poursuivent d'autres objets que ceux devenus impossibles ou illégaux.

#### 765

Dans les deux cas visés par cet article, la société continuée est présumée l'être pour une période indéterminée, permettant ainsi à chaque associé de s'en retirer sur avis de trois mois selon l'article 771.

#### 766

Cet article, qui est de droit nouveau, édicte que la société n'est pas terminée du seul fait de la diminution ou de l'augmentation du nombre des associés ni du fait de la substitution d'une personne à une autre comme associé, sauf, néanmoins, le cas où il ne resterait plus qu'un associé.



Il convient de rappeler qu'aux termes de l'article 757, ces changements requièrent l'unanimité des associés.

### 767

Cet article regroupe les causes de dissolution prévues aux paragraphes 5, 6, 7 de l'alinéa premier de l'article 1892 C.C., de même qu'à son dernier alinéa relatif à la saisie de la part d'un associé. Sont ajoutés les cas de retrait et d'expulsion d'un associé prévus aux articles 771 et 772.

On notera d'ailleurs qu'il n'est pas dans l'intérêt de l'associé sortant ou de ses successeurs de procéder nécessairement à la liquidation de la société. Il arrivera souvent que la part d'un associé aura plus de valeur s'il n'est pas procédé à la liquidation immédiate; les biens se vendent le plus souvent à bas prix en cas de vente forcée.

Cet article crée donc un mécanisme qui permettra, dans tous les cas qui sont prévus ici, de liquider la part de l'associé qui cesse d'être membre de la société sans mettre fin à la société elle-même. L'article 1894 C.C. permet déjà de stipuler la continuation de la société au cas de décès d'un associé. Le Projet prévoit en outre la continuation de la société au cas du départ d'un associé et dans tous les cas où un ou plusieurs associés cessent d'être membres de la société.

### 768

Cet article est de droit nouveau. Il établit qu'à la diligence des parties, on doit fixer la valeur de la part de l'associé sortant.

### 769

Pour arriver à ces deux fins: la continuation de la société et le paiement de la part de l'associé sortant, l'évaluation de cette part se ferait, soit de gré à gré entre intéressés, soit sous l'autorité du tribunal en cas de dissentiment.

### 770

Le jugement condamne les autres associés qui auront accepté de continuer la société à payer le montant établi.

Le deuxième alinéa de cet article permet au tribunal de différer l'évaluation, difficile ou pratiquement impossible, d'un actif ou passif éventuel, v.g. dans le cas de poursuite en dommages ou de créance douteuse.

**771**

L'article englobe les dispositions des articles 1833 et 1895 du Code civil.

**772**

Le sixième paragraphe de l'article 1892 C.C. édicte que l'interdiction d'un associé met nécessairement fin à la société; le Projet veut éviter les inconvénients d'un tel régime. Cet article reprend également les cas visés par l'article 1896 C.C. Dans tous les cas, on pourra généralement éviter la dissolution en permettant aux associés restants de demander plutôt l'expulsion de l'associé en cause.

**773**

Cet article est de droit nouveau.

**774**

L'article reprend en substance l'article 1897 C.C.

**775**

L'article, qui reprend le principe de la règle du premier alinéa de l'article 1900 C.C., l'étend à toutes les causes de dissolution.

Les cinq exceptions de l'article 1900 C.C. sont supprimées. La première, parce que la loi et les usages qu'on y mentionne auront toujours leur effet, qu'on y réfère ou non; la seconde, parce que, dans le cas cité, le tiers ne peut pas être de bonne foi, ni même lésé; la troisième et la quatrième, parce que le tiers ne peut pas être de bonne foi; et, enfin, la cinquième, parce qu'en vertu des principes précédemment énoncés, une personne qui n'est pas ou qui n'est plus associée ne peut être tenue des dettes sociales que si elle a fait entendre, par acte ou parole, qu'elle était associée.

**776**

Cet article ne retient de l'article 1898 C.C. que le principe du partage de l'actif net.

Si les associés ne s'entendent pas, il y aura liquidation aux termes de l'article qui suit.

L'article 1899 C.C. devient inutile. Etant donné la personnalité de la société, ses biens doivent d'abord servir au paiement de ses créanciers; les créanciers des associés peuvent saisir leur part qui ne s'évalue, toutefois, qu'après soustraction du passif de la société. En outre, il n'y a pas lieu de retenir que les créanciers particuliers des associés sont préférés aux

créanciers de la société quant aux biens particuliers des associés. Le bien particulier de l'associé et sa part dans la société constituent également son patrimoine et le gage commun de tous ses créanciers (612).

**777**

Cet article reprend les dispositions de l'article du Livre *Des personnes* qui maintient la personnalité juridique de la société pour les fins de liquidation, ce qui permet au liquidateur d'agir au nom de la société pour recouvrer l'actif et aux créanciers de poursuivre la société elle-même. Il n'y a pas là innovation, puisqu'on tenait en jurisprudence que la société subsistait pour les fins de la liquidation (613).

## Section II

### De la commandite

**778**

L'article complète l'article 747 du Projet en précisant que les règles de la section précédente s'appliquent à la commandite mais sous réserve des règles particulières qui suivent dans la section II. Il continue la distinction entre la commandite et les autres sociétés faite dans le Code civil.

**779**

Cet article s'inspire en partie des articles 1872 et 1873 C.C. L'on estime préférable de ne plus employer le mot gérant pour désigner les commandités.

**780**

Cet article est de droit nouveau. Lorsque l'on omet la mention de société en commandite, le deuxième alinéa crée une présomption irréfutable qu'il s'agit d'une société ordinaire.

**781**

Il ne s'agit plus ici d'un défaut dans le nom de la société en commandite, mais seulement de l'usage de ce nom sans la mention requise dans un acte particulier. La sanction se borne à cet acte qui est tenu être celui d'une société ordinaire.

**782**

L'enregistrement requis par cet article, qui pourrait se faire conformément à la *Loi des déclarations des compagnies et des sociétés* (614),

supprime la nécessité de reproduire les articles 1875, 1876, 1877, 1878 et 1879 C.C.

### 783

On touche ici à un changement notable au droit actuel. L'article 1872 C.C. exige que l'apport d'un commanditaire soit «en deniers comptants». L'article 783 édicte que cet apport peut consister en un bien quelconque et même en services; une réserve importante sera apportée à l'article 787 qui défend au commanditaire de s'immiscer dans la gestion de la société et, donc, de traiter avec les tiers (615).

La nouvelle législation accroîtra de beaucoup l'utilité de la commandite et sera plus en harmonie avec la législation des autres provinces (616) sans mettre en danger les intérêts des tiers.

### 784

L'article reproduit en substance l'article 1882 C.C. Cependant, la règle actuelle est renforcée du fait que l'apport du commanditaire devient partie indistincte du patrimoine propre de la société, et donc du gage commun de ses créanciers.

L'apport du commanditaire n'est pas un prêt et, à ce titre, il ne porte pas intérêt. Le commanditaire ne peut retirer que sa part des profits. Il est cependant loisible de stipuler que, dans le partage des profits, le calcul de la part du commanditaire prenne la forme d'intérêts.

### 785

L'article reproduit en substance l'article 1883 C.C.

### 786

Comme l'article 1873 C.C., cet article limite à l'apport fourni ou convenu la responsabilité du commanditaire, sous réserve, bien entendu, des cas où il perd ce privilège et assume la responsabilité ordinaire d'un associé.

### 787

Cet article reproduit une partie de l'article 1884 C.C.

Le commanditaire a le droit d'examiner la marche des affaires de la société, en vertu du principe posé à l'article 758.

### 788

Cet article reproduit, en substance, la deuxième partie de l'article 1884 C.C. qui rend responsable des dettes de la société le commanditaire qui négocie avec les tiers. Cette responsabilité est cependant limitée à

l'acte du commanditaire. L'article 1884 C.C. ne distingue pas et l'on doit conclure que le commanditaire devient responsable de toutes les dettes de la société présentes, passées et à venir pour n'avoir fait qu'un acte isolé.

Aux termes de l'article proposé, il appartiendra au tribunal de décider si, par le nombre et l'importance des actes, le commanditaire doit être tenu responsable comme un commandité. Cette disposition est tirée de l'article 28 de la Loi sur les sociétés commerciales du Code de Commerce français.

Il ne faut pas perdre de vue lorsqu'on dit que le commanditaire est tenu des dettes de la société, qu'il ne l'est que subsidiairement, comme l'associé ordinaire. Ce résultat découle d'une façon générale, du fait que les règles de la société ordinaire s'appliquent à la commandite.

### 789

L'article 1880 C.C., à la suite d'un amendement de 1925 (617), permet d'inclure le nom d'un commanditaire dans la raison sociale. Cette disposition est retenue à la condition cependant qu'il soit indiqué que le nom figurant dans la raison sociale est celui d'un commanditaire. Il ne suffira pas de dénoncer ce fait par l'enregistrement. Le commanditaire devient alors responsable au même titre que l'associé ordinaire.

## Section III

### De l'association

#### 790

L'on a jugé opportun de distinguer la société de l'association, même si étymologiquement, les deux mots sont synonymes. La loi française de 1901 sur les associations nous en fournit l'exemple (618). L'association, telle qu'elle est définie au Projet, serait donc une société spéciale, soumise à des règles propres. Tout autre groupement de personnes formé pour un but ou avantage commun pour ses membres serait une société proprement dite, régie par les règles exposées dans les sections qui précèdent.

Le Code civil ne réglemente pas l'association, mais plusieurs lois particulières régissent nombre de groupements particuliers (619).

Cette législation sur l'association a paru nécessaire pour deux raisons principales:

a) protéger les membres de l'association qui ne participent pas à son administration;

b) empêcher l'organisation frauduleuse d'associations au profit de quelques membres.

**791**

L'article édicte que certains articles seulement de la société gouverneront l'association. Cette application restrictive des dispositions générales se fonde principalement sur l'absence de gain recherché par les membres de l'association.

**792**

L'article prévoit un mode général de l'organisation de l'association sans toutefois imposer un cadre rigide. Les règles internes seront prévues dans les statuts.

**793**

On a cru devoir préciser quelques règles relatives au mode de fonctionnement de l'association à défaut d'autres règles dans les statuts.

**794**

L'article crée en faveur des tiers la présomption irréfragable d'un mandat de l'association à tous ses administrateurs.

Inversement, le membre ou associé ordinaire, c'est-à-dire non administrateur, n'est pas réputé mandataire et en conséquence n'encourt pas de responsabilité à l'égard des tiers, à moins qu'il ne s'immisce dans la gestion des affaires de l'association et ne tombe ainsi sous l'application de l'article 760.

**795**

L'article impose aux membres fondateurs jusqu'à la nomination des administrateurs réguliers, aux administrateurs de l'association ainsi qu'à tout membre qui gère de fait les affaires de l'association, la responsabilité des associés ordinaires, c'est-à-dire responsabilité solidaire, mais subsidiaire.

**796**

Cet article crée un régime très exceptionnel pour les membres ordinaires.

**797**

L'article énonce expressément le droit de tout membre de se retirer de l'association, sauf à acquitter ses redevances. Le premier alinéa de cet article énonce une disposition impérative.

**798 et 799**

Puisque les membres ne doivent pas profiter des biens accumulés, il est prévu, au cas de dissolution, que ces biens seront employés aux fins de l'association. Cette opération pourra être faite sous l'autorité du tribunal, en vertu de la *Loi sur la liquidation*. Le Curateur public est saisi des biens.

**800**

L'article ajoute un cas de terminaison à ceux de l'article 764. Notons que la décision ne requiert pas l'unanimité, contrairement à l'article 757 (voir a. 791).

## CHAPITRE XI

### DU DEPOT

#### Section I

#### Dispositions générales

**801**

La définition permet de distinguer le dépôt, du prêt ou du louage de choses. Le but du contrat de dépôt consiste dans la garde et la conservation de l'objet alors que, pour le prêt et le louage, le cocontractant recherche la jouissance de l'objet, même si certaines obligations de garde en découlent accessoirement.

S'il est vrai que le dépôt rémunéré est une variante du contrat traditionnellement connu sous le nom de «louage d'ouvrage», il n'en demeure pas moins que cette opération juridique est suffisamment particulière pour obéir à des règles spécifiques axées sur l'obligation de garde.

La définition retient le caractère réel du dépôt.

**802**

Cet article supprime le caractère essentiel de gratuité du dépôt simple (article 1795 C.C.), qui s'inscrit traditionnellement dans la catégorie des contrats de bienfaisance. La multiplication des contrats rémunérés tels que l'entreposage et le stationnement a nécessité le rajustement de la règle.

On a jugé utile de créer une présomption de gratuité car, effectivement, dans un grand nombre de dépôts, comme le dépôt d'effets dans les

vestiaires, aucun frais direct n'est exigé au déposant. Il est, par ailleurs, relativement facile de prouver un usage ou une convention contraire.

## Section II

### Des obligations du dépositaire

#### 803

L'article édicte la principale obligation du dépositaire, soit la garde de l'objet avec prudence et diligence. L'obligation de garder comprend celle de conserver.

#### 804

Cet article reprend la règle de l'article 1803 C.C.

Ce principe se comprend aisément puisque le but du contrat est la garde de la chose et non son usage. Si le déposant autorise le dépositaire à se servir de l'objet, continuellement ou occasionnellement, il conviendra, selon les circonstances, d'appliquer les règles du prêt à usage ou du louage, suivant que la convention est à titre gratuit ou onéreux.

#### 805

L'article fixe les conditions de la responsabilité du dépositaire bénévole. Celui-ci répond de tout dommage survenu à la chose, mais la faute doit être établie par le déposant. Le dépositaire à titre gratuit n'est donc soumis qu'à une obligation de moyens.

De plus, la responsabilité peut, à la discrétion du tribunal, être mitigée par la réduction de l'indemnité normalement due.

#### 806

A la différence du dépôt gratuit, le dépôt à titre onéreux entraîne à la charge du dépositaire une obligation de résultat pour l'inexécution de laquelle il ne peut se libérer que par la preuve d'une cause étrangère. Le régime proposé tient compte du caractère onéreux du contrat qui implique pour le dépositaire des devoirs accrus: rémunéré pour la garde, il doit l'exercer avec plus de vigilance.

#### 807

Les articles 1814 à 1816 du Code civil ont été simplifiés; la responsabilité de l'hôtelier a été allégée et on a conservé pour le client un recours efficace. On aligne ainsi le régime sur plusieurs législations étrangères et



sur la *Convention européenne sur la responsabilité des hôteliers quant aux objets apportés par les voyageurs* (17 décembre 1962).

D'une manière générale, le débiteur est assujéti à une présomption de responsabilité dont il ne peut s'affranchir que par la preuve d'une cause étrangère (al. 1). Cette responsabilité ne peut excéder cinq cents dollars par personne qui loge à l'hôtel (al. 2).

Toutefois, si les effets lui ont été expressément confiés, la responsabilité de l'hôtelier est entière.

Cet article élargit le champ des bénéficiaires, puisqu'il suffit de loger à l'hôtel pour se prévaloir de ces dispositions. L'exercice de ce recours n'est plus réservé au seul voyageur.

Le troisième alinéa de cet article précise que les établissements hospitaliers et les maisons de convalescence sont soumis à ce régime.

### 808

L'article reprend la règle de l'article 1804 alinéa 1 du Code civil qui ne soulève pas de difficultés. Il est évident que l'objet doit être remis dans son identité.

### 809

L'article modifie la règle actuelle de l'article 1810 du Code civil. Tout en répétant le principe que le dépositaire doit rendre la chose sur demande, une seule exception a été retenue, soit le cas où le terme a été convenu dans son intérêt. La fin de l'article 1810 du Code civil n'a pas été reproduite puisqu'elle est conforme aux dispositions du droit commun.

### 810

L'article pose une règle généralement admise, à savoir que la remise doit être faite au déposant ou à la personne qui lui présente un titre émanant du dépositaire, que ce soit un reçu d'entrepôt, un connaissance ou autre effet.

### 811

L'article reproduit, en le complétant, l'article 1808 du Code civil.

### 812

L'article reprend la substance de l'article 1807 C.C. Le dépositaire, parce qu'il a la garde et non l'usage, n'a pas droit aux fruits et revenus de l'objet déposé.

Toutefois, si le contrat porte sur une somme d'argent, le dépositaire ne doit rendre que le capital, puisqu'il n'a pas l'obligation de le faire

fructifier. Les intérêts ne seront exigibles que lorsque le débiteur est en demeure.

### 813

Le premier alinéa de cet article ne modifie en rien les règles actuelles, sauf quant à leur présentation. Il était, en effet, superflu de préciser que les parties doivent respecter la convention, s'il en est une sur le lieu de la remise (voir l'article 1809 al. 1 C.C. qui constitue, par ailleurs, une dérogation à l'article 1152 du Code civil). Les frais de la restitution demeurent à la charge du déposant.

Le deuxième alinéa vise le dépôt rémunéré. Alors que le déposant, dans un dépôt à titre gratuit, a l'obligation de prendre livraison de la chose à l'endroit où elle se trouve au moment de la restitution puisque le dépôt gratuit est un contrat fait dans l'intérêt exclusif du déposant, le caractère onéreux du contrat doit nécessairement amener un renversement des règles. Il est normal que le dépositaire assume les frais de la restitution.

## Section III

### Des obligations du déposant

#### 814

L'article fixe les principales obligations du déposant. Il reproduit la substance de l'article 1812 du Code civil, ajoutant toutefois l'obligation de payer la rémunération au cas de dépôt onéreux. On remarquera cependant que l'article parle de la perte que la chose a causée au dépositaire plutôt que «pertes que le dépôt peut ... avoir occasionnées», de façon à retenir le seul préjudice découlant de la garde de la chose.

Pour assurer le paiement de ces obligations, le dépositaire a le droit de retenir la chose déposée.

#### 815

L'article est de droit nouveau. Puisque le dépôt est parfois rémunéré, le dépositaire pourrait subir un préjudice en conséquence d'une remise anticipée à la demande du déposant.

Il conserve donc son droit à la rémunération selon la convention initiale même si la période a été abrégée à la demande du déposant.

De la même manière, le dépositaire peut réclamer tout autre dommage direct et prévisible qu'il subit par suite d'un retrait prématuré. La règle s'applique aussi en matière de dépôt gratuit.

## CHAPITRE XII

### DU SEQUESTRE

#### 816 à 822

A la différence du Code civil, le séquestre ne serait plus considéré comme une variété de contrat de dépôt, mais constituerait un contrat distinct.

Des différences majeures avec le Code civil marquent le séquestre. D'une part, le séquestre rémunéré n'est plus, comme le voulait l'article 1822 C.C., assimilé à un contrat de louage. D'autre part, dès que le contrat de dépôt à titre onéreux est admis (article 802), le séquestre rémunéré est assujéti aux règles du dépôt, sujet aux exigences de la présence de plusieurs déposants dont les intérêts sont divergents.

Ce qui distingue le séquestre du dépositaire est son pouvoir de simple administration qui s'ajoute à la garde de la chose. L'article 819 le lui donne et se complète par les dispositions sur l'administration du bien d'autrui. Ces dispositions précisent ces pouvoirs. Il conviendrait ici de coordonner ces pouvoirs quant au séquestre judiciaire, en modifiant l'article 745 C.P.C. pour qu'on y lise «simple» et non plus «pure» administration.

## CHAPITRE XIII

### DU PRET

#### Section I

#### Dispositions générales

##### 823

L'article reprend l'article 1763 du Code civil en en modifiant la rédaction. La définition du prêt à usage retient le caractère réel du prêt: le contrat n'est parfait que par la remise de l'objet.

Il n'a pas paru opportun de modifier le caractère réel du contrat, la

remise étant jugée essentielle à sa formation. Il est à remarquer que les législations étrangères récentes (620) maintiennent le «réalisme» du prêt à usage.

La définition proposée met aussi en relief le caractère gratuit du contrat.

## 824

Cet article reprend l'article 1777 du Code civil en en modifiant la rédaction. Il définit le prêt de consommation, considéré comme une catégorie particulière de prêt, en raison de la nature même de son objet. Cette spécificité entraîne un régime contractuel légèrement différent de celui qui gouverne le commodat (a. 837) ou prêt à usage.

Comme le prêt à usage, le prêt de consommation est un contrat réel. Il ne peut porter que sur des biens meubles consommables.

## 825

Le prêt d'argent est aussi un contrat réel. On a cependant tenu compte de la validité de la promesse de prêter ou d'emprunter dont il est question à l'article 828.

## 826

L'article regroupe les dispositions des articles 1776 et 1781 C.C. Le prêteur n'a qu'une obligation de garantie limitée aux vices cachés qu'il connaît.

## 827

L'article modifie les articles 1773 et 1783 C.C.

## 828

La promesse de prêter lie son auteur bien que le prêt ne soit pas formé. Il s'agit tout de même d'un contrat innommé dont l'inexécution n'entraîne que le paiement de dommages-intérêts.

## Section II

### Du prêt à usage

#### 829 et 830

Ces articles reproduisent en substance l'article 1766 du Code civil, compte tenu des dispositions du titre *De l'administration du bien d'autrui* (a. 487, 492 et suivants du Livre *Des biens*).

La destination de la chose s'apprécie d'abord en fonction des termes de la convention. Si celle-ci est incomplète, on doit alors faire appel à des critères de faits.

**831**

L'article reprend, en les simplifiant, les articles 1771 et 1775 du Code civil.

L'emprunteur, parce qu'il a l'usage de l'objet, assume les frais normaux d'entretien, mais ce qui excède l'entretien normal est à la charge du prêteur.

**832**

Tout en reprenant la substance de l'article 1767 C.C., cet article sanctionne l'abus d'usage.

**833**

L'article reprend les articles 1773 et 1774 C.C. en les complétant.

**834**

L'article reprend l'article 1768 du Code civil en en modifiant la rédaction.

**835**

L'article reprend l'article 1769 du Code civil en en modifiant la rédaction.

**836**

L'article consacre la jurisprudence selon laquelle l'emprunteur est en droit de poursuivre personnellement l'auteur des dommages, même en l'absence de cession du droit d'action, puisqu'il a pour obligation principale de restituer l'objet au prêteur (621).

Le prêteur a, lui aussi, un intérêt suffisant pour intenter les procédures appropriées, qu'il soit ou non propriétaire.

## Section III

### Du prêt de consommation

837

L'article s'inspire de la règle de l'article 1778 C.C.

## Section IV

### Du prêt d'argent

838

L'article reprend en substance l'article 1779 C.C. tout en en modifiant la formulation.

839

Cette règle est de droit nouveau. Elle élimine le caractère gratuit du prêt d'argent.

En l'absence de convention contraire, le prêt d'argent porte intérêt au taux légal (622) depuis la réception de l'argent par l'emprunteur.

840

L'article reprend la règle de l'article 1786 C.C. qui est une application de l'article 1159 du Code civil.

841

Il n'a pas paru souhaitable, pour le moment, de proposer l'intégration au Projet des dispositions de la *Loi de la protection du consommateur* relatives au prêt d'argent. Il convenait tout de même de rappeler que d'importantes dispositions s'y trouvent insérées à ce sujet.

## CHAPITRE XIV

### DU CAUTIONNEMENT

#### Section I

##### Dispositions générales

###### 842

Cette définition corrige l'inexactitude de l'article 1929 C.C., qui définit le cautionnement comme étant un acte plutôt qu'un contrat.

Le porte-fort qui promet d'exécuter l'obligation est assimilé à une caution.

###### 843

Cet article a pour but d'abolir toutes les distinctions entre les différents cautionnements. Il existe actuellement entre ces trois sortes de cautionnements, légal, judiciaire et conventionnel, deux distinctions. La première est que le cautionnement judiciaire ne jouit pas du bénéfice de discussion. L'article suggère l'abrogation de ce bénéfice. La deuxième distinction est que la caution judiciaire ou légale peut être remplacée par un gage suffisant. Les auteurs Roch et Paré (623) sont d'avis que la disposition contenue à l'article 1963 C.C. a une portée générale, même si l'article est situé au chapitre des cautions légales et judiciaires. L'article 850 consacre la portée générale de l'article 1963 C.C.

Les divers cautionnements sont donc soumis à un régime uniforme.

###### 844

L'article reproduit la substance de l'article 1933 C.C. Au deuxième alinéa, le mot «dette» est remplacé par «obligation principale» étant donné que l'objet du cautionnement n'est plus limité aux dettes existantes, mais peut se rapporter à toute obligation future.

###### 845

L'article reprend le second alinéa de l'article 1932 C.C. au sujet de l'objet du cautionnement, qui peut être une obligation naturelle ou celle dont le débiteur peut se dégager par une exception personnelle. Le premier alinéa de l'article 1932 C.C. n'a pas été reproduit puisqu'il reprend un principe général.

**846**

Cet article, inspiré de l'article 1057 du Code libanais, a pour but de permettre l'ouverture de crédit «*revolving credit*». Le cautionnement pour dettes futures est reconnu par notre jurisprudence (624).

La seule condition nécessaire à la validité de ce cautionnement est que la détermination de l'obligation puisse en être faite.

**847**

L'article reprend les dispositions de l'article 1934 C.C. pour le cautionnement fait à l'insu du débiteur; on a jugé bon d'ajouter, ce qui est admis par les auteurs (625), que l'on peut même cautionner une obligation contre la volonté du débiteur. Dans ces cas, cependant, aux termes de l'article 856, la caution n'a pas contre le débiteur tous les recours de celle qui s'est engagée avec son consentement.

**848**

L'article reprend en partie les dispositions de l'article 1935 C.C. Il a cependant été jugé utile d'ajouter que le cautionnement doit se faire par écrit. Ce formalisme ne fait que consacrer la pratique courante, tout en facilitant la preuve du contrat et en évitant des contestations.

**849**

Cet article s'inspire des articles 1938 et 1940 C.C. Toutefois, on insiste sur le fait que la caution doit pendant toute la durée de son engagement posséder des biens au Québec et maintenir un domicile au Canada.

**850**

L'article reprend les dispositions de l'article 1963 C.C. en étendant sa portée à tout cautionnement. Situé actuellement à la section de la caution légale et judiciaire, on pourrait croire (626) qu'une caution conventionnelle ne puisse pas jouir de ce privilège; on a cru très utile et pratique de permettre au débiteur, obligé de fournir une caution, d'avoir la faculté d'exécuter autrement cette obligation pourvu que le créancier en retire un même avantage.

**851**

Cet article a pour but d'éviter toute incertitude sur la procédure à suivre dans des cas prévus aux deux articles précédents.



## Section II

### Des effets du cautionnement

#### § - 1 Des effets entre le créancier et la caution

##### 852

L'article reprend la substance de l'article 1941 C.C. compte tenu de l'abolition du bénéfice de discussion dans le cautionnement.

##### 853

La règle actuelle du Code civil ne correspond pas à la réalité économique. Il sied bien plus à la caution qu'au créancier d'éprouver et de vérifier la solvabilité du débiteur. D'ailleurs, la plupart des cautionnements de nos jours font toujours renoncer au bénéfice de discussion. Il a donc apparu essentiel d'accorder le droit à la réalité. La stipulation contraire reste toujours possible.

Les articles 1942 et 1944 C.C. seraient ainsi abrogés.

##### 854

Le bénéfice de discussion doit être conventionnel. La caution qui désire exercer ce bénéfice doit avancer les frais pour les dépenses nécessaires et indiquer quel bien peut être saisi. La formule employée «biens saisissables» a semblé étendre la portée du deuxième alinéa de l'article 1943 C.C. qui impose certaines restrictions quant à la nature des biens à saisir.

#### § - 2 Des effets entre le débiteur et la caution

##### 855

L'article reproduit la substance de l'article 1948 C.C.

Le deuxième alinéa de l'article 1948 C.C., n'est pas reproduit parce qu'il répète une règle de droit commun.

##### 856

L'article reproduit la substance du premier alinéa de l'article 1949 C.C. en étendant la règle au cautionnement souscrit contre la volonté du débiteur. L'abrogation du deuxième alinéa s'explique parce qu'il répétait inutilement une règle de droit commun.

**857**

On reproduit ici la substance de l'article 1952 C.C., en y apportant quelques modifications de style.

**858**

On reproduit en partie la substance de l'article 1953 C.C. Le cinquième paragraphe de l'article 1953 C.C. est traité à l'article 862.

**859**

Cet article reproduit la première partie de l'article 1961 C.C. La deuxième partie de cet article, qui traite du cautionnement avec le consentement du débiteur, est traitée au quatrième paragraphe de l'article précédent.

**§ - 3 Des effets entre les cautions****860**

C'est un article de référence.

**Section III****De l'extinction du cautionnement****861**

Cet article est proposé pour mettre fin à une situation inéquitable qui peut se produire lorsque la caution décède et que les héritiers sont tenus de continuer un cautionnement. On s'inspire ici des opinions émises dans l'affaire *Banque Canadienne Nationale v. Soucisse* (627).

**862**

Par cette disposition, la caution jouit du droit de se libérer au bout de cinq ans, lorsque le cautionnement est pour une période ou un montant indéterminé. Cet article s'inspire du cinquième paragraphe de l'article 1953 et de l'article 1954 C.C.

Les parties peuvent toujours s'engager pour une période plus longue, lorsque cette période ou le montant est fixé au contrat.

**863**

Cet article reproduit les dispositions de l'article 1959 C.C.

**864**

C'est la répétition de l'article 1960 C.C.

## CHAPITRE XV

### DES ASSURANCES

Les dispositions visant les assurances de personnes et de dommages sont déjà au Code civil depuis 1976. Il suffira donc de souligner ici que les modifications apportées par le Projet.

**872**

Cet article reproduit l'article 2473 C.C. sauf qu'au deuxième alinéa, on a ajouté une disposition réglant le problème de l'interaction du chapitre des rentes et du chapitre des assurances sur les rentes pratiquées par les assureurs.

**873**

Cet article est au même effet que l'article 2474 C.C. mais sa portée a été agrandie pour toucher toutes les branches d'assurance.

**876**

Cet article est au même effet que l'article 2476 C.C. sauf qu'il précise que l'assureur est lié par son acceptation de la proposition bien qu'il ne puisse communiquer cette acceptation au preneur que subséquentement.

**877**

On précise, par rapport à l'article 2477 C.C., que la police est souvent précédée d'un feuillet, très court, communément appelé «arrêté d'assurance» ou «note de couverture», qui lie les parties en attendant l'établissement de la police elle-même. Toutes les données du contrat ne se retrouvent pas dans la note de couverture ou l'arrêté d'assurance, mais il est souvent stipulé que les dispositions de la police à établir font partie, sauf exceptions, de l'arrêté d'assurance ou note de couverture.

**878**

La rédaction de l'article 2478 C.C. peut laisser croire qu'une proposition par écrit était requise dans tous les cas. Effectivement plusieurs

branches d'assurances n'exigent pas de propositions par écrit et la nouvelle rédaction fait état de cette situation.

### 882

Le deuxième alinéa de l'article 2482 C.C. a été légèrement modifié pour tenir compte du fait que, dans plusieurs formes d'assurance, l'avenant constatant une réduction des engagements de l'assureur n'est pas toujours contresigné par le propriétaire. Cependant, les assurés sont quand même protégés puisque, dans ces cas-là, l'avenant doit être précédé d'une demande par écrit de la part du propriétaire du contrat.

### 885 et 886

La version française de ces articles a été modifiée de façon à uniformiser les termes utilisés pour rendre la notion anglaise de «material».

Le troisième alinéa de l'article 2486 C.C. a été omis, vu la théorie générale des vices du consentement (a. 31 et 32).

### 889

Cet article reprend l'article 2489 C.C. afin de préciser la position des parties lorsqu'il y a eu manquement à un engagement, mais correction apportée avant sinistre par l'assuré.

### 894

Cet article corrige l'article 2503 C.C. En effet, l'article visait les affections déclarées par le preneur ou l'assuré dans la proposition. La police ne contient pas de «déclarations».

### 899

Les modifications apportées au Livre *Des personnes* ont nécessité un changement mineur au deuxième alinéa de l'article 2508 C.C.

### 906

Cet article modifie l'article 2515 C.C. pour préciser qu'il ne s'applique qu'aux fausses déclarations ou réticences portant sur des faits autres que l'âge de l'assuré. En effet, les fausses déclarations portant sur l'âge de l'assuré sont réglées par les articles 902 à 904 seulement.

### 907

Cet article précise, comme l'article 876, que l'acceptation de l'assureur le lie même si le preneur n'en prend connaissance que subséquemment.

Le titre du paragraphe V a été modifié pour rendre compte de sa teneur avec plus de précision.

**919**

Cet article modifie le premier alinéa de l'article 2528 C.C. en y ajoutant les mots «et autres avantages» afin d'assurer que la totalité des avantages disponibles aux assurés soit visée par l'alinéa. En effet, le seul emploi des mots «sommes assurées» excluait de la portée de l'article les valeurs d'avance et les valeurs de rachat.

**920**

Comme la totalité des assurances sur la vie ne sont pas indemnitaires et que la presque totalité des assurances contre la maladie et les accidents ne le sont pas non plus, on a préféré éliminer entièrement le droit à la subrogation de la part de l'assureur en matière d'assurance de personnes.

**928**

Cet article reprend le texte de l'article 2538 C.C. en le reformulant, de même que le titre qui le précède, pour parler de nullité et non plus d'opérations prohibées.

**929**

Ce texte reprend l'article 2539 C.C. en précisant que le Surintendant visé était effectivement le Surintendant des assurances.

**937**

On a tenu à préciser, à l'instar des legs, qu'il y a accroissement en faveur des cobénéficiaires ou copropriétaires subsidiaires lors du prédécès de l'un d'entre eux et que la représentation ne joue pas.

**953**

Cet article modifie l'article 2558 C.C. pour préciser l'effet de la cession et de l'hypothèque de l'assurance sur les droits du propriétaire subsidiaire.

**957**

Cet article précise la situation de l'assuré et celle de l'assureur lorsque, au jour du sinistre, le montant de l'assurance est inférieur à la valeur réelle de la chose.

**961**

Cet article modifie le premier alinéa de l'article 2566 C.C. pour diminuer l'obligation de l'assuré. Il n'aurait, en principe, à ne dévoiler

que les aggravations de risques résultant de ses propres faits et gestes. L'alinéa a également été modifié pour inciter les assureurs à stipuler au contrat les aggravations de risques les plus susceptibles d'influencer le risque et dont le besoin de dénonciation est donc le plus important.

Les autres alinéas de l'article 2566 C.C. seraient modifiés dans le but de simplifier la position des parties. L'assureur qui reçoit avis d'une aggravation de risque n'avait pas besoin d'article particulier pour régir ses droits. Il avait toujours le droit aux termes de l'article suivant de résilier le contrat sur avis de quinze jours et il se prévaudra de ce droit s'il estime que l'aggravation de risque est telle qu'il ne veuille pas assumer le nouveau risque.

## 962

Cet article modifie l'article 2567 C.C. pour préciser que les assureurs pourraient envoyer leur avis à la dernière adresse connue de l'assuré.

## 971

Cet article reprend l'article 2576 C.C. devenu purement supplétif parce qu'effectivement les assureurs consentent dans certains cas à ce que leurs assurés aient renoncé avant sinistre à leur recours contre des tiers fautifs.

## 972 et 973

Ces articles modifient les articles 2577 et 2578 C.C. parce que la formulation pouvait laisser croire qu'un assureur se verrait imposer un nouvel assuré avec lequel il n'avait jamais contracté et duquel il ne savait rien. Dans une certaine mesure, les contrats d'assurance sont faits *intuitu personae* et il n'est pas raisonnable d'imposer aux assureurs des assurés avec lesquels ils n'avaient pas choisi de contracter.

## 978

Cet article reprend l'article 2583 C.C. en en modifiant la formulation pour valider les clauses de valeur à neuf et autres clauses particulières dans les contrats d'assurance où les parties se sont engagées à l'avance à déterminer la valeur réelle de la chose en utilisant une formule donnée.

L'article clarifie également l'effet des clauses de valeur agréée.

## 1000

Cet article modifie l'article 2605 C.C. pour limiter la responsabilité d'un assureur, en ce qui touche les intérêts sur condamnations, aux seuls intérêts portant sur le montant de l'assurance. L'intérêt sur la partie du jugement excédant la responsabilité de l'assureur doit relever de l'assuré.

## Section IV

### De l'assurance maritime

#### § - 1 Dispositions générales

##### 1001

Le premier alinéa de l'article a deux buts:

1. préciser que, lorsqu'un voyage comprend tant une partie en mer qu'une partie sur terre, l'assurance maritime peut couvrir la totalité du risque; et
2. préciser également que les voyages en eaux intérieures, qui ne sont pas des mers, peuvent faire également l'objet d'un contrat d'assurance maritime.

Le deuxième alinéa rappelle que par tradition, les navires en construction ou en réparation et les lancements de navires font l'objet de contrat d'assurance maritime.

##### 1002

Cet article précise les trois grands types d'assurance maritime, soit l'assurance de choses tangibles, comme le navire et les facultés, l'assurance d'avantages pécuniaires et la responsabilité civile.

Notons que le mot « facultés » est celui utilisé en assurance et en droit maritimes pour désigner les marchandises (voir a. 1005).

##### 1003

Comme les règles régissant l'assurance des navires par opposition aux règles régissant les assurances sur facultés diffèrent les unes des autres, il était nécessaire de préciser quels sont les objets à bord d'un navire qui sont considérés comme faisant partie du navire.

##### 1004

Cet article apporte une précision dont l'expérience a démontré le besoin.

##### 1005

Le premier alinéa de cet article a pour but principal de préciser que le navire lui-même, bien que meuble de nature, n'est pas compris dans l'expression « biens meubles ».

Il était nécessaire d'apporter, par le deuxième alinéa, une certaine précision au sens du mot «facultés».

### 1006

Il faut noter que cet article n'est pas limitatif et qu'il ne fait que mentionner les risques maritimes les plus reconnus.

Sur ce point, il est peut-être utile de noter que les formulaires d'assurance maritime reproduisent encore tous les éléments de cette énumération.

### 1007

Les deux alinéas de cet article sont des précisions nécessaires de termes qui apparaissent dans les contrats d'assurance maritime.

### 1008

Le premier alinéa de cet article souligne une différence marquée entre le mot baraterie en langue française et son homonyme anglais «*barratry*». Une définition du terme «*barratry*» est nécessaire parce que l'assurance maritime couvre effectivement le risque de baraterie au sens français du terme. Aucune définition du terme français n'est donc nécessaire, mais il fallait élargir le sens du terme anglais.

Le deuxième alinéa apporte une précision que l'expérience a rendue nécessaire.

### 1009

Cet article doit se lire en conjonction avec le paragraphe II sur les sortes d'avaries.

### 1010

Cet article introduit, dans l'application des dispositions sur l'assurance maritime, une règle d'interprétation de droit anglais, la règle *ejusdem generis*.

## § - 2 De l'intérêt d'assurance

### I - De la nécessité de l'intérêt

### 1011

Cet article reproduit une règle commune à l'assurance maritime et aux assurances de dommages, soit la nullité des contrats où il y a absence d'intérêt d'assurance.



**1012**

Cet article énonce une règle qui diffère fondamentalement de celle en vigueur pour les assurances de dommages. On peut conclure un contrat d'assurance maritime alors que le preneur n'a aucun intérêt à la souscription, mais qu'il s'attend d'en acquérir un. Le deuxième alinéa de l'article suivant confirme ce point.

Le deuxième alinéa souligne cependant que l'acquisition de l'intérêt doit survenir avant le sinistre, sauf pour les assurances sur bonnes et mauvaises nouvelles. Cette dernière forme d'assurance est moins fréquente qu'elle ne l'a été, en raison des facilités modernes de communication entre navires et autorités portuaires.

**1013**

Les trois alinéas de cet article donnent des exemples de situations où l'on considérera que le contrat d'assurance maritime est nul.

**II - Des cas d'intérêts d'assurance****1014**

Cet article énonce le principe général à utiliser pour déterminer s'il y a intérêt d'assurance ou non.

**1015**

Cet article souligne que l'intérêt du preneur n'a pas besoin d'être absolu pour valider son intérêt d'assurance.

**1016**

Cet article énumère sept situations parmi les plus fréquentes, d'intérêt d'assurance.

**III - De l'étendue de l'intérêt d'assurance****1017**

Cet article accuse le fait que de nombreux contrats d'assurance maritime sont souscrits «pour le compte de X». Celui qui souscrit une telle assurance n'en est pas réellement le preneur mais il agit pour le compte du propriétaire du bien. Cela survient surtout lorsque celui qui souscrit l'assurance «pour le compte de X» s'attend à devenir propriétaire du bien qu'il assure ainsi.

**1018**

Cet article applique la règle de *res inter alios acta*.

**§ - 3 Du transport de l'assurance****1019**

Le transport de l'assurance maritime est permis alors que le transport d'un contrat d'assurance de dommages ne peut avoir lieu qu'avec le consentement de l'assureur.

**1020**

Cet article souligne le droit de l'assureur d'opposer au nouveau propriétaire de l'assurance tous les moyens de défense auxquels l'assureur pouvait avoir droit.

**1021**

Cet article précise les modalités du transport.

**1022**

Cet article restreint un peu la portée de l'article 1019 en établissant la règle que le transport de l'assurance doit précéder ou tout au moins coïncider avec la fin de l'intérêt d'assurance de l'assuré dans l'objet de l'assurance.

Le deuxième alinéa de cet article apporte une précision qui s'imposait sur les transports d'assurance survenant après connaissance du sinistre.

**1023**

Cet article énonce une règle au même effet que celle en vigueur pour les assurances de dommages, soit que l'aliénation de l'objet de l'assurance n'emporte pas de soi le transport de l'assurance elle-même. La même exception qu'en assurance de dommages existe cependant pour les cas de transmission par l'effet de la loi ou à titre successoral.

**§ - 4 De la détermination de la valeur d'assurance****1024**

Le but principal de cet article est de souligner que la valeur d'assurance se détermine en début de garantie et non au moment du sinistre.

**1025**

Cet article permet, dans l'établissement de la valeur d'assurance d'un navire, d'ajouter à sa valeur marchande réelle les frais engagés pour permettre au navire d'accomplir le voyage déterminé au contrat.

**1026**

Il faut souligner que le fret est le prix du transport des facultés.

**1027**

Comme dans le cas de la valeur d'assurance d'un navire, cet article stipule que la valeur d'assurance des facultés en est leur valeur au point de départ, soit le prix coûtant, mais qu'on a droit d'y ajouter les frais engagés pour permettre le transport des facultés vers le point d'arrivée.

**1028**

Cet article souligne que, dans tous les cas, soit les cas de valeur d'assurance de navire, de fret et de facultés, on peut tenir compte des frais d'assurance sur l'objet en risque.

**§ - 5 De la preuve et de la ratification du contrat****1029**

Cet article établit une règle de preuve très stricte en assurance maritime. La production de la police est essentielle pour établir qu'un contrat d'assurance maritime existe.

**1030**

Cet article apporte un léger tempérament à la règle de l'article précédent en permettant, entre autres, d'établir que la teneur réelle du contrat n'est pas celle énoncée dans la police. Cet article permet également d'utiliser les attestations d'assurance lorsque l'assuré est en mesure de prouver qu'une police a été établie, mais qu'elle a été perdue. Lorsque les assurés ne sont pas en mesure d'établir qu'une police a été délivrée par l'assureur, ils n'ont pas droit d'utiliser les attestations d'assurance pour faire preuve de l'existence d'un contrat d'assurance maritime.

**1031**

Cet article fait pendant à l'article 1017 qui permettait des assurances souscrites pour le compte de tiers. Le tiers peut donc ratifier ce contrat même s'il n'en prend connaissance qu'après survenance du sinistre.

## § - 6 Du contrat et de la police

### I - De l'usage

#### 1032

Cet article précise que l'on doit tenir compte non seulement des usages de l'assurance maritime mais également des usages du commerce impliqué dans le contrat d'assurance maritime.

### II - De la souscription

#### 1033

Cet article accuse le fait que la plupart des contrats d'assurance maritime sont souscrits par plusieurs assureurs pour le même risque. Même si, effectivement, une seule police est établie pour l'ensemble des assureurs, la signature de chacun d'eux à la police constitue un contrat distinct entre chaque assureur et l'assuré. Cette notion prend une importance particulière dans le cas de délaissement de l'objet de l'assurance, le délaissement devant être signifié à chacun des assureurs.

### III - Des sortes de contrats

#### 1034

Cet article énumère les principales catégories de contrats et il faut souligner que les types de contrat mentionnés au premier alinéa se combinent avec ceux énumérés au second alinéa. Par exemple, on pourra avoir un contrat au voyage qui est à valeur agréée ou à découvert.

#### 1035

Il est important de savoir, dans un contrat au voyage, si le navire ou les facultés sont assurés au port même de départ ou s'ils ne sont assurés qu'à compter du moment où le navire quitte le port. Il n'y a d'assurance au port même, soit avant le moment précis du départ, que si le contrat le précise.

#### 1036

Dans un contrat à temps, l'assuré n'est couvert que pour la période stipulée au contrat, que le voyage ou l'expédition envisagé soit terminé ou non à la fin de la période.

#### 1037

Les contrats à valeur agréée sont fréquents en assurance maritime sur facultés alors qu'en assurance de dommages, ils sont la plupart du temps limités aux objets d'évaluation difficile, comme des oeuvres d'art. La

valeur agréée lie les parties et nul, de l'assureur ou de l'assuré, n'a le droit de remettre en cause la valeur du bien ainsi fixé.

Le deuxième alinéa de cet article souligne cependant que lorsque l'objet est endommagé à un point tel qu'il pourrait peut-être avoir droit de considérer qu'il y a perte totale implicite au sens de l'article 1106, la valeur agréée n'influe en rien sur les calculs nécessaires pour déterminer le droit à l'application de l'article 1106.

### **1038**

Cet article rappelle que la garantie de l'assureur ne peut jamais dépasser la somme maximum pour laquelle il s'est engagé. Compte tenu de cette limite, le préjudice subi par l'assuré se calcule conformément aux articles 1024 à 1028 sur la détermination de la valeur d'assurance.

### **1039**

Les contrats flottants visés par cet article ne couvrent que des facultés. Ils intéressent les grands commerçants susceptibles d'expédier des facultés à intervalles fréquents. Le contrat décrit en termes généraux le genre d'expédition et les lieux de départ et d'arrivée, mais les données spécifiques à chaque expédition ne sont fournies à l'assureur qu'au moment où elles sont connues par le commerçant.

### **1040**

Les deux premiers alinéas de cet article énoncent deux règles fondamentales pour les contrats flottants, soit que les déclarations d'aliments doivent se faire dans l'ordre d'envoi des facultés et que l'assuré doit déclarer toutes les expéditions de facultés visées par le contrat et en indiquer la valeur. L'assuré n'a pas le droit de décider que l'assurance touchera telle expédition plutôt que telle autre.

### **1041**

La valeur de l'objet indiquée dans la déclaration d'aliments fait office de valeur agréée entre l'assureur et l'assuré, mais seulement lorsqu'elle est faite par l'assuré avant connaissance du sinistre ou connaissance de l'arrivée de l'objet à destination.

## **§ - 7 Des droits et obligations de l'assuré**

### **I - Du paiement de la prime**

### **1042**

La détermination du montant de la prime est parfois chose complexe et survient souvent après que le risque soit engagé. Si l'objet assuré devait

parvenir à destination en bon état avant que les parties ne se soient entendues sur une prime, il serait trop facile à l'assuré de plaider qu'il n'y a pas eu contrat entre les parties puisque l'on ne s'est pas entendu sur un élément essentiel, soit le montant de la prime. Cet article veut empêcher cet abus de droit.

### 1043

Le premier alinéa de cet article impose une responsabilité personnelle au courtier pour le règlement de la prime. Evidemment, le courtier peut exiger le paiement de la prime de l'assuré.

En contrepartie, l'assureur est redevable envers l'assuré de toutes les obligations de l'assureur au titre du contrat, que l'assureur ait effectivement ou non reçu la prime du courtier.

### 1044

Le premier alinéa de cet article prend une importance toute particulière quand on se rappelle que le contrat d'assurance ne se prouve que par la production de la police.

Le deuxième alinéa de cet article permet au courtier de retenir la police en certains cas, même lorsque la prime de la police en question lui a déjà été réglée.

### 1045

Cet article se lit à la lumière de l'article 1043. Comme le courtier est redevable envers l'assureur de la prime, lorsque la police est établie avec accusation de paiement de prime, l'assuré a pleinement droit aux avantages du contrat, même si effectivement la prime n'a pas encore été réglée à l'assureur par le courtier.

## II - Des déclarations

### 1046

Comme les contrats d'assurance maritime sont parfois souscrits alors que le navire et les facultés sont en mer et qu'il est donc impossible à l'assureur de vérifier l'exactitude des renseignements qu'on lui fournit, il incombe donc à l'assuré, le seul qui soit en connaissance des faits, de procéder à la déclaration du risque avec la bonne foi la plus absolue.

### 1047

La teneur de la déclaration de l'assuré établie au premier alinéa de cet article est au même effet que l'obligation de déclaration du preneur dans les autres formes d'assurance.

**1048**

Aux termes du premier alinéa de cet article, l'assureur n'est pas fondé de se plaindre du fait que l'assuré n'a pas déclaré une circonstance donnée, lorsque la déclaration de cette circonstance aurait eu pour effet d'améliorer la position de l'assureur. De même, l'assuré n'est pas tenu de faire quelque déclaration que ce soit sur l'état de navigabilité de son navire puisqu'aux termes de l'article 1066, il y a engagement implicite que le navire sera en bon état de navigabilité pour les opérations maritimes assurées.

Le deuxième alinéa de cet article énonce une règle valable pour toutes les formes d'assurance.

**1049**

Le premier alinéa de cet article énonce encore une fois une règle commune à toutes les formes d'assurance, soit que l'assureur n'est fondé de se plaindre de l'inexactitude de déclarations que lorsqu'elles auraient influencé de façon importante son jugement, et, même alors, à la condition que son jugement soit celui d'un assureur raisonnable.

Cependant, le deuxième alinéa emporte un tempérament lorsque les déclarations ne portent pas sur des circonstances connues directement de l'assuré mais sont basées sur des attentes ou des présomptions.

**1050**

Le premier alinéa de cet article souligne que les personnes agissant pour le compte des assurés sont soumises aux mêmes obligations de déclaration que l'assuré lui-même.

De plus, aux termes du deuxième alinéa, le représentant est réputé connaître les circonstances que, dans le cours normal de ses affaires, il aurait dû connaître parce qu'elles auraient dû lui être communiquées.

Cependant, lorsque l'assuré lui-même n'apprend une circonstance importante que trop tard pour la communiquer en temps opportun à son représentant pour la souscription de l'assurance, l'assureur n'est pas fondé à invoquer la fausse déclaration.

**1051**

Cet article est une illustration de l'importance des usages du commerce en matière d'assurance maritime en imputant aux assurés, aux assureurs et à leurs représentants la connaissance de toutes les circonstances qui, dans le cours normal de leurs affaires, auraient dû être connues.

**1052**

Cet article permet aux assurés et à leurs représentants d'apporter des rectifications à leurs déclarations avant la formation du contrat.

**1053**

La règle de la nullité du contrat entaché d'omission ou de fausse déclaration est la même à cet article que pour les autres formes d'assurance.

**1054**

Cet article tranche le débat de savoir si l'omission ou la fausse déclaration qui aurait influencé de façon importante l'assureur raisonnable est une question de fait ou une question de droit?

**1055**

Cet article souligne que l'assuré se doit de déclarer non seulement les circonstances dont il a personnellement connaissance, mais également les circonstances dont on lui a fait part.

**III - Des engagements****1056**

Les «engagements» de l'assuré, que l'on nomme «*warranties*» en langue anglaise, sont des chevilles importantes de toutes les assurances maritimes.

Comme cet article le souligne, ces engagements peuvent prendre la forme d'une affirmation de l'assuré qu'un état de choses donné existe ou son affirmation qu'il n'existe pas. Il y a également engagement lorsqu'il s'oblige à ce qu'une chose soit faite ou ne soit pas faite ou que certaines conditions soient remplies.

Le deuxième alinéa souligne que lorsque l'assuré affirme qu'un état de choses donné existe ou qu'il affirme qu'un état de choses n'existe pas, cela sous-entend nécessairement que l'assuré s'engage à ce que l'état de choses demeure ce qu'il a déclaré qu'il était.

**1057**

Les engagements peuvent être exprès ou implicites, mais il n'y a effectivement, en assurance maritime, d'engagements implicites que ceux énoncés aux articles 1062, 1063, 1066, 1069 et 1070.



**1058**

La règle générale sur les déclarations et omissions de l'assuré n'est cause d'annulation des contrats que si l'inexactitude aurait influencé de façon importante le jugement de l'assureur raisonnable. Il n'en est pas ainsi, aux termes de cet article, pour les engagements des assurés, lesquels doivent être remplis dans toute leur rigueur.

Le deuxième alinéa donne la sanction d'un manquement à un engagement, soit la cessation de la garantie de l'assureur.

**1059**

Cet article apporte un tempérament à la sanction découlant d'un manquement à un engagement.

**1060**

Il n'est pas permis aux assurés d'invoquer le fait qu'ils ont remédié à leur manquement à un engagement. La règle est ainsi différente de celle qui a cours en matière d'assurance de dommages.

**1061**

Il n'y a aucune formule sacramentelle pour la formulation des engagements exprès.

De plus, aux termes du troisième alinéa de cet article, les engagements exprès n'excluent pas l'application des engagements implicites prévus aux articles 1062, 1063, 1066, 1069 et 1070.

**1062**

Il n'y a pas d'engagement implicite que les navires ou les facultés ont un caractère de neutralité. Cependant, s'il y a engagement exprès de l'assuré sur la neutralité du navire ou des facultés, cet article stipule qu'il découle alors un engagement implicite de la part de l'assuré que la neutralité existe au départ et qu'elle sera maintenue en cours de risque.

**1063**

Cet article crée un deuxième engagement implicite découlant d'un engagement exprès portant sur la neutralité du navire, soit la nécessité d'avoir à bord les documents nécessaires à l'établissement de la neutralité.

**1064**

Aux termes de cet article, la nationalité du navire n'est pas considérée un élément sur lequel il y a engagement implicite de l'assuré.

**1065**

Cet article précise que lorsqu'il y a engagement que l'objet de l'assurance est en bon état ou en sécurité un jour donné, il n'est pas nécessaire que l'objet de l'assurance le soit pour toute cette journée. Il suffit qu'il le soit à un moment donné au cours de la journée donnée.

**1066**

On se rappellera qu'aux termes de l'article 1035, le contrat au voyage est susceptible de couvrir l'assuré non seulement à compter du moment où le navire quitte le port, mais alors que le navire est au port. La navigabilité du navire est toujours un engagement implicite dans un contrat au voyage et cette navigabilité s'estime, non seulement à compter du moment où le navire quitte le port, mais, si le navire est couvert alors qu'il est au port, également alors qu'il est au port.

Le troisième alinéa de cet article fait état du fait que la navigabilité d'un navire s'estime au début de chaque étape d'un voyage et que la navigabilité pour une étape n'est pas nécessairement la même navigabilité pour une autre étape.

**1067**

Dans les contrats à temps, il n'est pas possible pour l'assuré de se porter garant du bon état de navigabilité du navire.

Cependant, si l'assuré connaît l'état d'innavigabilité du navire, l'assureur est affranchi des dommages et pertes provenant de l'état d'innavigabilité.

**1068**

La navigabilité d'un navire s'estime face aux fortunes de mer ordinaires susceptibles de survenir durant l'opération maritime assurée. On notera, entre autres, que les contrats d'assurance maritime contiennent très souvent des clauses sur la navigation dans le Saint-Laurent à certaines époques de l'année, en raison des glaces.

**1069**

Comme les assurés ne sont pas toujours en état de déterminer si les facultés peuvent voyager par mer ou non, cet article décrète qu'il n'y a pas d'engagement implicite sur ce point de la part des assurés.

Dans un contrat au voyage sur facultés cependant, l'assuré doit être satisfait que le navire est en bon état de navigabilité pour transporter ces facultés.

**1070**

La légalité de l'entreprise est un engagement implicite de tout contrat d'assurance maritime.

**IV - De la déclaration du sinistre****1071**

Cet article impose à l'assuré une obligation de déclaration immédiate de tout sinistre susceptible de mettre en jeu la garantie de l'assureur.

**1072**

Suite à la déclaration de la survenance du sinistre par l'assuré, il incombe alors à l'assureur de demander à l'assuré de lui fournir des précisions et d'appuyer sa demande de règlement des pièces justificatives.

**1073**

Celui qui tente de frauder l'assureur en dénaturant les circonstances du sinistre se voit privé de ses droits à l'indemnité.

**§ - 8 Des droits et obligations de l'assureur****1074**

L'assureur, aux termes de cet article, n'est pas tenu de délivrer la police s'il n'a pas déjà reçu paiement de la prime.

**1075**

La règle générale veut que l'assureur n'ait droit à la prime que s'il y a eu mise en risques. Conséquemment, s'il n'y a jamais eu mise en risques l'assureur doit rembourser la prime à l'assuré. Cependant, il n'y a pas obligation de remboursement s'il y a eu fraude ou illégalité de la part de l'assuré.

**1076**

Le premier alinéa de cet article n'est qu'une application du principe général de l'article précédent.

Le second alinéa apporte un tempérament et permet à l'assureur de conserver la totalité de la prime lorsque le risque lui-même n'est pas susceptible d'être fractionné.

**1077**

Il y a lieu à ristourne intégrale ou partielle selon que l'objet n'a jamais été en risques ou n'a été mis en risques qu'en partie.

Le second alinéa de cet article apporte un tempérament dans le cas des assurances sur bonnes ou mauvaises nouvelles. La prime, de façon générale, est alors acquise en entier à l'assureur, à moins que ce dernier n'ait déjà été au courant de la bonne arrivée, à la souscription du contrat.

### 1078

On se souviendra qu'aux termes de l'article 1012, les contrats pouvaient être souscrits à un moment où l'assuré n'avait pas d'intérêt d'assurance, mais s'attendait à en acquérir un. Cet article impose la ristourne lorsqu'effectivement l'assuré n'acquiert jamais cet intérêt qu'il s'attendait d'acquérir.

Cependant, s'il y avait jeu ou pari de la part de l'assuré, il n'a même pas droit à la ristourne parce qu'il y a alors fraude ou illégalité de sa part. Il s'agit d'une application du premier alinéa de l'article 1075.

### 1079

Lorsque l'intérêt lui-même était susceptible d'être annulé et qu'on a quand même procédé à l'assurer, il n'y a pas lieu à ristourne, même si effectivement l'intérêt est annulé avant la fin du contrat.

### 1080

L'assurance souscrite pour un montant supérieur à la valeur de l'objet, dans un contrat à découvert, donne lieu à ristourne proportionnelle.

### 1081

Cet article établit certaines règles particulières sur la ristourne lorsqu'il y a surassurance résultant du cumul de contrats.

### 1082

Cet article ne permet pas à l'assuré de demander la ristourne lorsqu'il savait qu'il y avait cumul de contrats.

## § - 9 Du voyage

### I - Dispositions générales

### 1083

Dans un contrat au voyage, il n'est pas essentiel que le navire soit au lieu de départ visé à la conclusion du contrat. Il y a, cependant, engagement implicite de la part de l'assuré qui verra à ce que le navire soit au lieu de départ dans un délai raisonnable.

Aux termes du deuxième alinéa, si, effectivement, l'opération maritime n'est pas commencée dans un délai raisonnable, le contrat pourra être annulé à la demande de l'assureur, à moins que l'assuré ne puisse démontrer que le retard était dû à des circonstances connues de l'assureur à la conclusion du contrat.

#### 1084

La garantie de l'assureur ne joue pas lorsque le navire prend la mer d'un point de départ autre que celui stipulé au contrat ou qu'il prend la mer pour une destination autre que celle stipulée au contrat. Notons que la destination d'un navire au moment où il prend la mer est déterminée par les usages maritimes et qu'il importe peu que sa route, au moment où il quitte le port, soit effectivement la même pour au moins une partie du voyage que la route qu'il aurait prise s'il avait pris la mer pour la destination envisagée au contrat. Effectivement, le navire qui prend la mer de Montréal pour Southampton ou Le Havre va suivre exactement la même route pour les premiers jours du voyage. Cependant, si le contrat au voyage ne couvrait qu'un voyage Montréal-Southampton et qu'il a pris la mer à Montréal pour Le Havre, le contrat peut être annulé à la demande de l'assureur.

### II - Du changement de voyage

#### 1085

Dans le cas d'un contrat au voyage, la garantie de l'assureur cesse de jouer même avant qu'il y ait effectivement changement de voyage. Si l'assureur est en mesure d'établir que la décision de changer la destination du navire avait été arrêtée, sa garantie cesse de jouer dès le moment de cette décision bien que l'itinéraire n'a pu être changé que quelque temps après la décision.

### III - Du déroutement

#### 1086

Les routes maritimes sont bien connues et respectées de tous et l'assureur est en droit de s'attendre que les navires en voyage d'un point donné à un autre suivront l'itinéraire stipulé au contrat ou, lorsqu'aucun itinéraire n'est stipulé, qu'ils suivront l'itinéraire habituel selon les usages maritimes.

A la différence du changement de voyage cependant, l'intention de déroutement ne suffit pas. La garantie de l'assureur ne cessera de jouer que s'il y a déroutement effectif et qu'à compter du déroutement effectif.

**1087**

La règle veut que les navires suivent un ordre donné lorsqu'ils ont effectivement plusieurs lieux d'arrivée. Il n'y a pas obligation cependant d'aller à tous les lieux d'arrivée stipulés, mais leur route doit être la route normale pour ceux des lieux qu'ils touchent effectivement.

A défaut de se conformer à cette obligation, il y a déroutement et la garantie de l'assureur ne joue plus.

**1088**

Dans un contrat au voyage à partir, par exemple, de Montréal à destination de divers ports dans la Méditerranée, sans que ces ports de la Méditerranée soient identifiés spécifiquement, la règle veut que le navire touche ces ports dans leur ordre géographique.

**IV - Du retard****1089**

Dans un contrat au voyage, il est permis à l'assureur de compter que son risque ne sera pas étendu indûment par l'assuré. Il y a donc obligation de diligence de l'assuré. L'obligation de diligence ne joue pas dans les contrats à temps puisque le retard de l'assuré ne peut que lui préjudicier.

**V - Des retards et des déroutements excusables****1090**

Cet article permet cependant des déroutements et des retards lorsque le contrat le stipule ou qu'ils sont rendus nécessaires pour respecter un engagement exprès ou implicite au titre du contrat.

**1091**

Les déroutements et retards sont également permis lorsqu'il y a cas de force majeure ou lorsqu'ils sont rendus nécessaires pour assurer la sécurité du navire ou des facultés. L'obligation faite à l'assuré de limiter les dommages impose, par exemple, que le navire s'écarte de l'itinéraire habituel lorsqu'on y annonce une tempête de force exceptionnelle.

**1092**

Cet article permet des déroutements et des retards lorsque la vie ou la santé d'êtres humains sont en cause. Le déroutement et le retard ne sont pas permis lorsque seulement le navire ou les facultés d'un tiers sont en danger.

**1093**

Cet article continue la couverture lorsque la baraterie est un risque assuré, même s'il y a déroutement ou retard en raison de cette baraterie.

**1094**

Le navire doit reprendre son itinéraire aussitôt que faire se peut dès que la cause excusant le déroutement ou le retard disparaît.

**1095**

Cet article précise que la garantie continue de jouer, à certaines conditions, même lorsque le voyage est interrompu en des lieux intermédiaires.

**§ - 10 Des dommages et pertes et du délaissement****1096**

Le principe de base est que l'assureur n'est garant que des conséquences directes des périls couverts par l'assurance.

**1097**

La faute intentionnelle de l'assuré ne met pas en jeu la garantie de l'assureur. La faute du capitaine ou de l'équipage, cependant, n'est pas une excuse pour l'assureur si le préjudice résulte néanmoins d'un péril couvert par l'assurance.

**1098**

Le retard en soi n'est pas un risque maritime même si le retard est imputable à un péril couvert par l'assurance. Le pourrissement de facultés périssables est l'exemple de dommages causés par le retard.

**1099**

Cet article souligne le principe général que seuls les périls de mer sont couverts par les assurances.

**1100**

Le préjudice subi par l'assuré peut être la disparition totale de l'objet de l'assurance, que ce soit le navire ou des facultés, soit des avaries causées à l'objet de l'assurance.

**1101**

La perte totale réelle ne requiert pas d'explication, mais l'article 1106 donne la définition de la perte totale implicite.

**1102**

Il est parfois mal aisé d'établir s'il y a réellement eu perte totale, particulièrement dans le cas de perte totale implicite, et cet article protège l'assuré qui s'est comporté comme s'il y avait perte totale. S'il est établi subséquemment qu'il n'y a qu'avarie, il aura quand même droit à indemnisation pour avarie, à la condition cependant que le contrat d'assurance en cause couvre les avaries.

Remarquons que des contrats d'assurance maritime peuvent ne couvrir que les pertes totales et aucunement les avaries. Le sigle utilisé est alors «F.A.P.» ce qui signifie franc d'avarie particulière. La plupart du temps, les contrats ne couvrant que les pertes totales sont quand même établis «F.A.P. sauf», ce qui signifie que certaines avaries particulières, celles mentionnées au contrat, sont quand même couvertes par l'assurance en plus des pertes totales.

**1103**

Il arrive parfois que les facultés arrivent à destination, mais qu'il ne soit plus possible de les identifier. Prenons le cas de bouteilles de vin dont le label se serait décollé. Ces situations ne donnent lieu qu'à des avaries et non des pertes totales implicites.

**1104**

L'article définit les cas de pertes totales réelles. Le cas le plus patent est évidemment la disparition totale de l'objet.

**1105**

Lorsque le navire a disparu, et qu'on n'a pas reçu de ses nouvelles dans des limites de temps raisonnables, il y a présomption de perte totale réelle tant du navire lui-même que des facultés à son bord.

**1106**

Cet article définit la perte totale implicite.

**1107**

Cet article définit des cas de pertes totales implicites et applique en chaque cas le principe qu'il y a perte totale implicite lorsque les coûts de reprise de l'objet sont supérieurs à la valeur.

**1108**

Les contributions d'avarie commune sont des éléments essentiels en assurance maritime et cet article en est une application.

Foncièrement, en assurance maritime, on considère que navire et



facultés sont engagés dans une opération commune et que si des dommages sont subis par un seul des éléments, mais qu'ils ont été subis à l'avantage de tous, tous doivent contribuer à cette avarie. Si, lors d'une tempête, il devient nécessaire de délester le navire d'une partie de sa cargaison afin que le navire lui-même et le reste de la cargaison soient sains et saufs, il serait injuste que le propriétaire des seules facultés jetées par-dessus bord supporte en exclusivité le préjudice subi. Le propriétaire des facultés jetées par-dessus bord aura droit de demander contributions des autres intéressés et on dit qu'il y a alors contributions d'avarie commune.

### 1109

Si l'objet de l'assurance est avarié à un point tel que l'assuré a droit de considérer qu'il y a perte totale implicite, l'assuré a un choix. Il peut conserver la propriété de ce qui reste de l'objet de l'assurance et demander à son assureur règlement en avaries. Il peut également abandonner ce qui reste de l'objet de l'assurance à son assureur et demander alors règlement en perte totale.

### 1110

L'assuré qui choisit ainsi de délaisser l'objet de l'assurance en faveur de l'assureur doit en donner avis auparavant. La raison de l'avis se trouve aux articles 1115 et 1118.

### 1111

Aucun formalisme n'est de rigueur dans l'avis de délaissement mais il doit être clair que le délaissement est absolu.

### 1112

Cet article empêche les assurés de tergiverser indéfiniment. Ils doivent se décider promptement entre demander un règlement en avaries ou demander un règlement en perte totale.

### 1113

Les avis de délaissement ne sont pas nécessaires lorsque, de toute façon, personne n'aurait pu en tirer avantage.

**1114**

Le réassureur n'a pas droit à un avis de délaissement.

**1115**

Bien que l'assuré ait le droit de demander règlement en perte totale par délaissement, l'assureur n'est néanmoins pas tenu d'accepter le délaissement.

**1116**

Aucun formalisme n'est nécessaire pour l'acceptation du délaissement par l'assureur, mais le silence seul de l'assureur ne constitue pas acceptation.

**1117**

Si l'assureur accepte le délaissement, cette acceptation constitue de sa part une renonciation à tout défaut dans l'avis d'un délaissement. Cela rend également le délaissement irrévocable de la part de l'assuré et de l'assureur et comporte reconnaissance de responsabilité de la part de l'assureur à l'égard de l'objet endommagé.

**1118**

Le délaissement équivaut à aliénation en faveur de l'assureur.

C'est principalement en raison de ce fait que les assureurs refuseront en certains cas le délaissement. Cela sera particulièrement le cas lorsque le navire a échoué et est une menace pour la navigation maritime. L'assureur devenu propriétaire pourrait être tenu responsable du dommage causé par l'objet délaissé.

**1119**

Cet article précise la position de l'assureur devenu maintenant propriétaire du navire.

**1120**

Le refus de l'assureur d'accepter le délaissement n'empêche pas l'assuré d'avoir droit d'être réglé en perte totale, mais à la condition que l'avis de délaissement ait été valablement donné.

**1121**

Cet article est le pendant de l'article 1118. Si l'assureur refuse le délaissement, l'assuré demeure propriétaire de l'objet avec tous les droits et les obligations qui s'y rattachent.

## § - 11 Des sortes d'avaries

### 1122

La classification des avaries est d'une grande importance en assurance maritime et il est bon de distinguer dès le départ entre les avaries particulières et les avaries communes. Les avaries particulières sont définies ici et les avaries communes, aux articles 1126 et 1127.

### 1123

Les frais engagés par un assuré pour la préservation et la sécurité de l'objet de l'assurance sont réputés ne pas être des avaries particulières.

Il faut bien souligner qu'il ne s'agit ici que des frais engagés pour des fins autres que ceux tombant dans la catégorie de frais d'avaries communes et de frais de sauvetage. On les appelle communément des avaries-frais.

### 1124

Les frais de sauvetage sont réputés être des avaries particulières, mais il faut se rappeler la définition qu'en donne l'article suivant.

### 1125

En assurance maritime, il est important de distinguer la position du sauveteur agissant sans contrat de sauvetage de celui agissant au titre d'un contrat. Les frais engagés pour les services du premier sont des avaries particulières et tombent sous la définition de l'article 1122 tandis que les frais de sauvetage rendu par une personne à contrat ne sont pas des avaries particulières. Ils pourront être considérés des avaries-frais ou des pertes par avaries communes, compte tenu des circonstances dans lesquelles ils ont été engagés.

### 1126

Il importe de distinguer, dans les avaries communes, celles qui ne consistent qu'en des frais engagés pour prévenir une perte et les sacrifices de l'objet de l'assurance. Engager un sauveteur en certaines circonstances donne lieu à des dépenses d'avaries communes. Jeter par-dessus bord une partie des facultés est un sacrifice d'avaries communes.

### 1127

L'avarie commune ne survient que lorsque certaines conditions sont remplies: que le geste soit volontaire, qu'il soit consenti à un moment périlleux et que son but soit de préserver les biens en péril.

**1128**

Les avaries sont dites communes justement parce qu'elles ne doivent pas être supportées par la seule personne dont le bien est affecté. Comme la dépense ou le sacrifice a été consenti pour le bien de tous, tous sont appelés à contribuer.

**1129**

Lorsque les facultés ou lorsque les biens de l'assuré n'ont pas subi directement d'avaries, mais qu'il est appelé seulement à contribuer à l'avarie commune, il n'a droit d'exiger de son assureur que le règlement de sa part.

Cependant, s'il se trouve que ce sont les biens mêmes de l'assuré qui ont été sacrifiés, il a le droit de demander règlement en totalité de son assureur, quitte à ce dernier à exiger des autres leurs parts contributives à l'avarie commune.

**1130**

Cet article fait le pendant de l'article précédent en créant l'obligation à l'assureur d'indemniser son assuré des contributions d'avaries communes.

**1131**

Cet article limite la garantie de l'assureur lorsque les dommages n'ont pas été encourus dans le but d'éviter un péril assuré ou ne se rattachent pas à des mesures prises pour l'éviter.

**1132**

Comme il arrive parfois que les biens impliqués dans l'aventure commune, bien que de catégorie différente, soient la propriété d'une seule et même personne, cet article demande de considérer à ce moment-là les biens comme s'ils étaient de propriétaires différents afin de calculer les contributions de tous et chacun.

**§ - 12 Du calcul de l'indemnité****1133**

Comme la valeur réelle des objets est susceptible de fluctuer grandement entre la mise en risque et le sinistre, il importait de fixer la base de départ du calcul de l'indemnité. Elle se fait en fonction du montant d'assurance dans le cas des contrats à découvert et de la somme fixée au contrat dans les cas de contrats à valeur agréée.

**1134**

Cet article permet de limiter la part de l'assureur à la proportion qui existe entre le montant de l'assurance et la valeur de l'objet.

Il faut se rappeler qu'en assurance maritime, étant donné la prescription de l'article 1168, on pourrait dire qu'il n'y a jamais sous-assurance. Si, effectivement, un assuré a demandé de l'assurance pour une somme inférieure à la valeur réelle de l'objet ou à sa valeur agréée, il est réputé être son propre assureur pour la différence. Conséquemment, on pourrait dire qu'il y a toujours de l'assurance en assurance maritime pour un montant égal à la valeur de l'objet.

Cet article a pour but de répartir entre chacun d'eux, c'est-à-dire soit l'assureur et l'assuré, soit l'assureur et d'autres assureurs, l'indemnité à verser.

**1135**

La perte totale de l'objet donne donc droit à pleine indemnité. Cette pleine indemnité sera la valeur d'assurance dans les contrats à découvert et la valeur agréée dans les contrats à valeur agréée.

**1136**

Lorsqu'il n'y a que perte partielle du fret, on calcule en premier lieu le pourcentage de perte subie et on applique ce pourcentage sur la valeur agréée si le contrat en était un à valeur agréée, ou sur la valeur d'assurance s'il s'agissait de contrat à découvert.

**1137**

Cet article indique la méthode de calcul dans le cas d'avarie à un navire, qu'il soit vendu ou non en état d'avarie.

**1138**

Il importe souvent de distinguer en assurance maritime entre des avaries subies par chacun des objets, par opposition à la situation où une partie des objets est intacte, mais quelques autres sont disparues entièrement. Dans ce dernier cas, il y a alors perte totale d'une partie des facultés. Cet article donne alors la règle sur la répartition de cette perte dans le but de calculer l'indemnité à verser au titre d'un contrat à valeur agréée.

**1139**

Cet article est au même effet que l'article précédent mais pour les cas de pertes totales de parties de facultés assurées par un contrat à découvert.

**1140**

Cet article doit se lire conjointement avec l'article suivant; il faut se rappeler que le préjudice subi par l'assuré se calcule au jour du sinistre et selon les valeurs des objets au jour du sinistre. Ces valeurs peuvent ne pas être les mêmes que les valeurs d'assurance à la mise en risque.

Prenons le cas de facultés qui arrivent au port en état d'avaries. Si elles avaient toutes été saines, ces facultés auraient rapporté mille dollars. En état d'avaries, elles ne rapportent effectivement à leur propriétaire que six cents dollars. On peut donc dire que les facultés ont subi un taux de dépréciation de quarante pour cent. S'il s'agit d'un contrat à découvert et que la valeur de ces facultés à l'état sain à la mise en risque était de huit cents dollars, l'assuré aura droit de recouvrer de son assureur quarante pour cent de huit cents dollars, soit trois cent vingt dollars. Si le contrat en cause en était un à valeur agréée et que la valeur agréée avait été fixée à neuf cents dollars, l'assuré aura droit de recouvrer de l'assureur quarante pour cent de neuf cents dollars, soit trois cent soixante dollars.

**1141**

Cet article donne certaines règles à suivre dans l'estimation du calcul de l'indemnité et de certains de ses éléments.

**1142**

Il arrive parfois que des facultés de nature différente aient fait l'objet d'un seul contrat et d'une seule évaluation globale pour l'ensemble. Il est parfois nécessaire de répartir cette évaluation sur chacun des groupes de cet ensemble et cet article indique tout simplement que la ventilation de la valeur assurée se fera en fonction de la valeur d'assurance de chaque groupe. Si un chargement de camions et de motocyclettes a été évalué à mille dollars et qu'il est nécessaire de savoir quelle est la valeur assurée des camions par opposition à la valeur assurée des motocyclettes, il faudra déterminer alors la valeur d'assurance des camions et des motocyclettes. Si la valeur d'assurance des camions à la mise en risque était de neuf cents dollars et celle des motocyclettes de trois cents dollars, la valeur assurée de mille dollars sera ventilée de la façon suivante: neuf douzième de mille dollars étant considéré la valeur assurée des camions et trois douzième de mille dollars étant considéré la valeur assurée des motocyclettes.

**1143**

S'il devient nécessaire de pousser encore plus loin la ventilation commencée à l'article précédent et que l'on veuille savoir maintenant la valeur de chaque camion et de chaque motocyclette, il suffira de répartir la

valeur assurée attribuée à l'ensemble des camions, par exemple, et qui s'élève à sept cent cinquante dollars (soit les neuf douzième de mille dollars) et de répartir cette somme sur chacun des camions en fonction de la valeur d'assurance de chacun des camions.

**1144**

Si on a assuré globalement un groupe d'objets hétérogènes et qu'il devienne impossible de déterminer avec précision quelles étaient la quantité, la qualité et la valeur de chacun des objets à la mise en risque, on déterminera la valeur des objets selon ce qu'il en reste à l'arrivée. Si, à la mise en risque, il y a un nombre incertain de camions et de motocyclettes et qu'à l'arrivée il reste dix camions et trois motocyclettes, il sera présumé, en vertu de cet article, que la quantité de camions par rapport à la quantité de motocyclettes à la mise en risque était toujours dans le rapport de dix à trois. On agit de même pour la répartition des valeurs des objets.

**1145**

Cet article a pour but d'établir la répartition des responsabilités entre l'assureur et l'assuré lorsqu'un objet est assuré pour sa pleine valeur contributive ou pour moins que sa valeur contributive et qu'une avarie commune est subie.

**1146**

En cas d'assurance responsabilité civile, le préjudice subi par l'assuré est évidemment le montant qu'il est appelé à verser au tiers.

**1147**

La complexité des situations survenant en assurance maritime étant impossible à cerner avec précision, cet article permet d'extrapoler les dispositions précédentes pour les appliquer à des situations nouvelles.

**1148**

Cet article a pour but de préciser que l'ensemble des règles fixées pour l'établissement de la valeur de l'assurance et l'indemnité qui en découle, n'influent en rien sur certaines autres données fondamentales à l'assurance maritime, comme le cumul des contrats ou l'existence d'un intérêt d'assurance.

**1149**

Lorsque le contrat porte la clause «F.A.P.», c'est-à-dire franc d'avarie particulière, l'assuré n'a pas droit, comme l'indique la clause, d'être indemnisé pour autre chose que des pertes totales de l'objet de l'assurance. Cependant, il est fait exception pour les sacrifices d'avaries communes,

puisque s'il n'y avait point eu avarie commune, il y aurait eu perte totale. L'assureur est donc néanmoins tenu de verser une indemnité dans le cas de sacrifice d'avarie commune. Il en est de même lorsque, bien qu'il s'agisse d'un seul contrat, l'objet puisse effectivement être fractionné et qu'il y ait perte totale d'une partie de l'objet de l'assurance.

### 1150

Même lorsque le contrat contient la clause «F.A.P.», l'assureur est néanmoins tenu aux frais de sauvetage et à certains autres frais, comme les avaries-frais et les frais engagés au titre de la clause des mesures conservatoires et préventives.

S'il arrivait que la clause soit une modification de la «F.A.P.», de sorte que l'assureur était tenu de certaines avaries particulières, mais à la condition qu'elles représentent au moins, par exemple, quatre-vingts pour cent de la valeur de l'objet, il reste néanmoins tenu d'indemniser pour les mêmes frais.

### 1151

Lorsque l'assureur n'est tenu d'indemniser son assuré pour avarie particulière que si elle atteint au moins quatre-vingts pour cent, par exemple, de la valeur d'assurance, il n'est pas permis à l'assuré, qui a subi une avarie particulière, de tenir compte de ses contributions aux avaries communes pour prétendre avoir atteint le pourcentage spécifié.

### 1152

Comme à l'article précédent, il n'est pas permis de tenir compte non plus, dans la détermination de ce pourcentage, des avaries-frais et des frais engagés pour établir le montant du préjudice subi.

### 1153

Bien que le contrat comporte une limite à la garantie de l'assureur, soit la somme assurée, le total des indemnités versées par l'assureur à l'égard de cet objet peut dépasser le montant lorsqu'il y a eu plusieurs sinistres affectant l'objet et qu'entre chacun d'eux, il y a eu réparation du préjudice.

### 1154

Cet article est une application particulière du principe de l'article précédent dans le cas où une avarie à un objet est suivie de sa perte totale. En supposant un objet d'une valeur de mille dollars qui est en premier lieu endommagé pour trois cents dollars et qui devient peu de temps après une perte totale. L'assuré ne peut pas recouvrer de l'assureur et la somme de



trois cents dollars pour avarie particulière et la somme de mille dollars pour perte totale de l'objet. Il aura le droit, cependant, de ce faire si l'avarie particulière totalisant trois cents dollars a déjà été réparée au moment du sinistre résultant en la perte totale.

**1155**

Cet article a pour but de préciser que l'assureur reste tenu au titre de la clause des mesures conservatoires et préventives indépendamment des règles établies aux deux articles précédents.

**1156**

Lorsque le contrat contient la clause des mesures conservatoires et préventives, elle vient en supplément au reste du contrat et constitue une garantie particulière de l'assureur.

**1157**

La clause des mesures conservatoires et préventives ne couvre pas les pertes énumérées aux articles précédents.

**1158**

Cet article précise l'obligation générale de l'assuré de coopérer avec son assureur.

**§ - 13 De la subrogation****1159**

La perte totale de l'objet de l'assurance accorde deux droits à l'assureur, soit la subrogation et le droit de devenir propriétaire de ce qui reste de l'objet de l'assurance.

**1160**

Lorsque l'objet n'a été qu'endommagé, l'assureur n'a pas le droit de devenir propriétaire de ce qui peut rester de l'objet.

Il a droit, cependant, à la subrogation, à concurrence de l'indemnité versée.

## § - 14 Du cumul de contrats

### 1161

Cet article donne une définition du cumul de contrats.

### 1162

Cet article laisse valables tous les contrats faisant l'objet d'un cumul, ce qui est contraire à la règle actuelle de l'article 2640 C.C.

Selon l'article 2640 C.C., les contrats n'ont de valeur que dans l'ordre de souscription et l'assuré doit nécessairement rechercher règlement auprès du premier assureur.

### 1163 et 1164

L'assuré ne peut pas, en raison de l'existence de plusieurs assurances, recevoir plus qu'il n'aurait reçu s'il n'y avait eu qu'un seul assureur.

### 1165

L'assuré qui recouvre une somme supérieure à ce qu'il est en droit de recevoir est réputé détenir la chose d'autrui et devra la remettre aux assureurs selon leurs droits respectifs.

### 1166

En cas de surassurance résultant du cumul de contrats, chacun est tenu proportionnellement à la somme dont il répond aux termes de son propre contrat.

### 1167

Si un assureur en vient à contribuer au-delà de sa part, il a le droit d'être remboursé par les autres.

## § - 15 De la sous-assurance

### 1168

L'assuré est toujours son propre assureur lorsqu'il décide de ne pas assurer l'objet pour sa pleine valeur d'assurance.

## § - 16 De l'assurance mutuelle

### 1169

Il arrive parfois que plusieurs personnes se regroupent pour s'assurer les unes les autres. Il en est ainsi, notamment, en ce qui concerne l'assurance responsabilité en assurance maritime.

**1170**

Comme en assurance de dommages (a. 997 et 998), le tiers lésé jouit d'un droit d'action direct contre l'assureur.

**1171**

Les relations entre personnes faisant de l'assurance mutuelle sont effectivement les mêmes que s'il y avait eu contrat d'assurance maritime proprement dit.

## CHAPITRE XVI

### DES RENTES

#### Section I

##### Dispositions générales

**1172, 1173 et 1174**

Ces articles reproduisent la substance des articles 1787 et 1788 C.C., au chapitre de la constitution de rente, et aussi de l'article 1901 C.C. qui traite des rentes viagères. La définition s'applique tant à la rente viagère qu'à la rente établie pour un autre terme, et quel qu'en soit le mode de constitution.

On notera que l'article 1172 substitue le mot «arrérage» au mot «intérêt annuel». En effet, il n'est pas nécessaire que la prestation soit annuelle, il suffit qu'elle soit périodique. Il n'est pas interdit non plus que la prestation soit en nature, bien que cette modalité se rencontre de moins en moins. Il n'y a pas lieu de conserver le second alinéa de l'article 1787 C.C. à l'effet que le taux de la rente est assujetti aux mêmes règles que les prêts à intérêt. Les deux contrats diffèrent en ce que le capital de la rente n'est pas remboursable, tandis que le capital d'un prêt l'est toujours. D'ailleurs, la législation sur l'intérêt est du ressort du pouvoir fédéral, celle sur la rente ne l'est pas.

**1175**

Cet article s'inspire de l'article 1911 C.C. sur les rentes viagères, mais il s'appliquerait dorénavant à toute espèce de rente.

**1176**

Cet article s'inspire de l'article 1907 C.C. et en généralise l'application à toute rente, viagère ou non.

**1177**

Cet article emporte l'abrogation des articles 1792 et 1908 C.C. et suggère qu'en aucun cas il ne soit loisible au crédientier de demander que la vente ayant l'effet du décret soit faite à charge de sa rente. On croit qu'il n'y a pas lieu de traiter le crédientier autrement qu'un créancier hypothécaire ordinaire ou un autre titulaire de droit réel purgé par le décret.

**1178**

La conséquence de l'abolition de l'opposition à fin de charge par le crédientier oblige maintenant à prévoir la modalité du paiement de sa créance. Cet article organise donc un nouveau régime de collocation du crédientier, en appliquant, toujours et à toute espèce de rente, les dispositions de l'article 1914 C.C. qui ne se rapportent maintenant qu'aux rentes viagères. Les mots «par acte volontaire suivi d'une confirmation de titre» n'ont pas été reproduits, vu l'abrogation de cette procédure par le Code de procédure civile (628).

**1179**

L'article reproduit la substance des deux premiers paragraphes de l'article 1790 C.C., les appliquant aux rentes viagères comme aux rentes non viagères.

**1180**

L'article prescrit un mode unique d'évaluation de la rente dans tous les cas où le crédientier doit en toucher la valeur. On généralise donc l'article 1915 C.C. à toute rente, qu'elle soit ou non viagère.

Il est nécessaire de prohiber toute stipulation contraire, parce que, entre autres raisons, s'il était loisible aux parties de stipuler une évaluation supérieure à la valeur réelle, on pourrait rendre illusoire le recours des créanciers du débirentier.

**1181**

L'article prévoit qu'en cas de désaccord, le débat est tranché par le tribunal sur requête.

**1182 et 1183**

Le droit de rachat unilatéral par le débirentier n'existerait plus, puisque le texte proposé n'en fait pas mention: comme toute autre obligation, la rente subsiste selon les accords des parties. Vu le long terme habituel de la rente et vu surtout qu'elle peut affecter un immeuble, il y avait lieu de trouver un accommodement: au lieu de la faculté de rachat, il y a cette faculté nouvelle de substitution du débirentier. Elle permet à tout débirentier de se substituer un assureur autorisé en payant le prix requis pour le service de la rente à l'avenir.

L'article 1183 accorde la même faculté au propriétaire de l'immeuble hypothéqué au paiement de la rente.

Dans les cas de ces deux articles, s'il y a désaccord entre les intéressés, le tribunal déciderait des modalités de l'exercice de cette faculté, à la requête du débirentier.

On estime que ces textes seraient très utiles pour plusieurs raisons:

1. ils permettent la libre disposition des immeubles, ce qui a paru nécessaire au progrès et à la prospérité générale;
2. les droits du crédirentier sont pleinement protégés et l'intention de celui qui a créé la rente est respectée, en ce sens que la rente est continuée pour l'avenir et la valeur n'en est pas remise au crédirentier qui, dans l'intention du constituant, surtout donateur ou testateur, est peut-être peu capable de l'administrer sagement et de la conserver;

Cette faculté a d'ailleurs déjà été accordée par un jugement de Monsieur le juge André Nadeau dans une situation similaire (629).

L'utilité de ces articles est peut-être moins évidente, lorsque la rente n'affecte pas un immeuble, mais on croit qu'il peut se présenter des cas où le débirentier a un intérêt légitime à se libérer de l'obligation de la rente, par exemple, dans le cas de cautionnement; d'ailleurs, le crédirentier sera certainement aussi bien protégé après la substitution.

On aura noté que les prescriptions de ces articles ne s'appliquent pas aisément, lorsqu'il s'agit de rentes en nature et non en argent. On n'a pas cru nécessaire de formuler, en ce cas, un mode spécial de libération du débirentier, laissant le tout aux circonstances particulières de chaque cas.

**1184**

Il a paru utile de préciser que le crédirentier, bénéficiaire du contrat, pouvait être ni partie au contrat de rente ni le rentier lui-même.

**1185 et 1186**

Les désignations de crédientier autre qu'une partie même au contrat sont rares lorsqu'il s'agit de contrats de rentes entre individus. Dans les quelques cas où cela pourrait survenir, les règles générales de la stipulation pour autrui devraient s'appliquer.

Cependant, la désignation de crédientier au titre de rentes commerciales est fréquente et ces nominations s'apparentent alors aux désignations de bénéficiaires en assurance sur la vie. Il était donc utile d'assurer l'uniformité de traitement entre les désignations de bénéficiaire en assurance sur la vie et celles de crédientier au titre de régimes de rente de retraite.

**Section II****Dispositions particulières aux rentes viagères****1187**

Cet article reproduit en substance les dispositions de l'article 1902 et le premier alinéa de l'article 1903 C.C.

**1188**

Cet article reproduit en substance l'article 1905 C.C. L'on propose l'abrogation de l'article 1906 C.C., étant d'avis que ce dernier suscite plus de contestations qu'il n'en règle.

**1189 et 1190**

Ces articles décrètent qu'une rente viagère ne peut être constituée pour une durée excédant celle de trois vies consécutives ou quatre-vingt-dix-neuf ans. Ces dispositions s'inspirent des articles 391 et 1903 alinéa 2 C.C. Cependant, à l'expiration de la rente, aucun capital n'est remboursable. Cette disposition est d'ordre public.

L'article 1190 prévoit un contrat double: une rente viagère combinée avec une rente à durée minimum nonobstant le décès de la personne sur la vie de laquelle elle est constituée. Encore ici, ce contrat se rencontre fréquemment dans la pratique.

**1191**

Cet article propose comme règle supplétive une solution généralement admise par la doctrine (630).

**1192**

La solution proposée ici est déjà admise en jurisprudence (631).

**1193**

Cet article reproduit, en substance, l'article 1910 C.C.

**1194**

C'est la substance des articles 1912 et 1913 C.C., sous réserve des dispositions de l'article 1190.

## Section III

### Dispositions particulières aux rentes non viagères

**1195**

L'article distingue des rentes viagères les autres rentes temporaires qui ne sont pas basées sur la vie d'une personne.

**1196**

Le Code civil permet encore la création de rentes perpétuelles, pourvu qu'elles n'affectent pas des immeubles. Cet article ne le permettrait plus. Toute rente serait temporaire et l'article propose que la rente non viagère ne dure pas plus de quatre-vingt-dix-neuf ans.

## CHAPITRE XVII

### DU JEU ET DU PARI

**1197 et 1198**

Les articles 1927 et 1928 du Code civil réglementent les contrats de jeu et de pari, en distinguant les jeux dits «de hasard» de ceux que l'on qualifie de «jeux d'adresse».

Dans le premier cas, le législateur interdit l'exécution forcée de la dette de jeu ou de pari. Toutefois, le joueur qui paie volontairement ne peut pas réclamer le remboursement, sauf évidemment en cas de tromperie de la part du gagnant. Dans le deuxième cas, l'opération est licite, mais le tribunal peut faire échec à l'action en paiement si le montant réclamé lui semble excessif.

La doctrine et la jurisprudence se sont interrogées sur le déni d'action de l'article 1927 du Code civil. Les uns prétendent que les contrats de jeu

ou de pari laissent subsister une obligation naturelle. Aussi, le débiteur, en exécutant volontairement son obligation, a-t-il transformé celle-ci en obligation civile et n'a plus droit au remboursement. Les autres considèrent que ces contrats sont immoraux: si, dès lors, le gagnant n'est pas admis à forcer l'exécution du contrat, le perdant ne peut non plus répéter le montant acquitté en connaissance de cause, puisque, forcément, il se voit opposer la maxime *In pari causa turpitudinis, cessat repetitio*.

L'article 1197 interdit, en principe, le contrat de pari ou de jeu; il n'empêche évidemment pas une organisation de loisirs ou un promoteur d'attribuer une récompense ou un prix au vainqueur d'un tournoi car alors la seule incertitude, le seul aléa, réside dans la personne du titulaire, le promettant demeurant nécessairement obligé. Cet article interdit la mise entre joueurs sur le résultat du jeu, de même que le pari que peuvent tenir des tiers sur tel résultat.

Bien que la validité du jeu ou du pari dépende de l'existence d'une loi particulière, il fallait prévoir et régler la situation illégale. On avait la faculté soit d'interdire complètement le jeu en admettant même la restitution, soit de maintenir le statu quo de l'article 1927 du Code civil, de manière absolue ou en y apportant un tempérament. On a cru devoir conserver le déni d'action en exécution ou en restitution: celui qui paie volontairement une dette de jeu ou de pari, alors qu'il n'est aucunement tenu, ne saurait revenir sur sa décision. Toutefois, et c'est là que l'article 1198 apporte un tempérament, si la prime versée est excessive, le tribunal, si les circonstances le justifient, aura la discrétion d'admettre le remboursement partiel de ce qui a été payé. On s'est inspiré de cette tendance moderne à sanctionner la lésion, même entre majeurs (632).

## CHAPITRE XVIII

### DE LA TRANSACTION

#### 1199

L'article 1918 C.C. permet de faire une transaction où les concessions ne sont pas nécessairement réciproques.

Certains auteurs (633), s'inspirant de l'interprétation de l'article correspondant du Code civil français (a. 2044), ont affirmé qu'une transaction ne pouvait intervenir si les parties ne faisaient pas de concessions réciproques. On justifiait cette interprétation, contraire à la lettre du Code, en disant que l'erreur avait été commise par les Codificateurs. Toutefois, la



lecture de leur rapport laisse voir que ce changement était voulu: «L'article 1 reproduit l'article 2044 C.N., avec l'addition d'une condition essentielle au contrat omise dans l'article du Code, savoir: qu'il soit fait des concessions ou des réserves par l'une des parties contractantes ou par les deux.» (634). On a donc maintenu le principe voulant qu'une transaction puisse se faire par le moyen de concessions unilatérales.

Il est évident qu'une concession unilatérale, même si elle peut être envisagée comme une gratuité (absence de contre-prestation), n'oblige pas les parties à suivre la forme des donations pour ce type de transaction, car il s'agit d'une libéralité indirecte.

### 1200

Cet article reprend la première partie de l'article 1921 C.C. On substitue le mot «nullité» au vocable «rescision», pour l'uniformisation du vocabulaire.

La fin de l'article 1921 C.C. n'est qu'un renvoi aux principes généraux des obligations, qu'il est inutile de reproduire. Il en est de même de l'article 1919 du Code civil traitant de la capacité des parties (635).

### 1201

Il s'agit ici de la reproduction de la règle de l'article 1922 du Code civil sauf que le mot «rescision» a été remplacé par «nullité». Celui qui a le droit de demander la nullité de la transaction est celui qui aurait eu le droit de demander la nullité du titre. Ainsi, si l'acte sur lequel les parties ont transigé était entaché d'une nullité absolue, chacune des parties à la transaction pourrait en obtenir la nullité.

### 1202

Cet article reproduit la substance de l'article 1923 du Code civil sauf en ce qui concerne la sanction: la nullité relative paraît suffire; la formulation de l'article est modifiée.

### 1203

Cet article permet à l'une des parties de demander la nullité de la transaction toutes les fois qu'un jugement est rendu, bien qu'en théorie, il n'y ait plus de différend si le jugement est définitif.

L'article 1924 du Code civil reconnaît la validité de la transaction lorsque le jugement est susceptible d'appel seulement, car dans ce cas, dit-on, il y a un objet à la transaction.

On a préféré mettre l'accent sur la connaissance que les parties ont

eue du jugement, plutôt que sur l'objet de la transaction, c'est-à-dire la décision susceptible d'appel ou non.

#### 1204

Il s'agit de la règle de l'article 1925 C.C. avec de légères modifications de style.

#### 1205

Cet article reproduit l'article 1926 C.C. en indiquant la procédure à suivre.

On ne voulait pas que, pour une simple erreur de calcul, il faille intenter une action. La procédure de l'article 453 C.P.C. constitue un mécanisme expéditif.

On a cru bon de préciser que l'erreur peut être autre chose qu'une erreur de calcul.

## CHAPITRE XIX

### DE L'ARBITRAGE

#### Section I

#### Dispositions générales

##### 1206

La définition suggérée comprend à la fois le conflit existant que l'on confie à l'arbitrage et le conflit éventuel que, par une clause compromissoire, les parties s'engagent à porter devant un tribunal arbitral.

Avant la promulgation, en 1966, du Code de procédure civile, on considérait nulle la clause compromissoire réelle comme contraire à l'ordre public (636). Le nouveau Code de procédure civile à l'article 951 ne fait qu'énoncer: «la clause compromissoire doit être constatée par écrit.» Les commissaires chargés de la réforme du Code de procédure civile ont écrit à ce propos: «La validité de cette clause, il est vrai, soulève un problème, - qui n'est pas de procédure, mais de droit substantif, et qu'il appartient au législateur ou aux juges de trancher, - mais les Commissaires ont jugé bon de prévoir le jour où elle serait certaine» (637).

En utilisant les termes «différend né ou éventuel», on se prononce clairement en faveur de la validité de la clause compromissoire. Le doute

ne saurait subsister après l'insertion, dans l'article, des mots: à l'exclusion des tribunaux.

### 1207

L'article précédent fixe les limites normales de l'arbitrage; étant soumis aux règles générales du contrat il peut porter sur tout ce qui est un objet contractuel. Il a paru cependant utile de reprendre ce qui est encore valable des articles 394 et 940 du Code de procédure civile. On n'a pas cru utile de soustraire à l'arbitrage les aliments concédés par don ou legs.

### 1208

Vu que ce contrat soustrait un différend à la juridiction des tribunaux, on a cru nécessaire, pour la protection des parties, d'exiger que la convention d'arbitrage soit constatée dans un écrit (638).

Il ne s'agit pas, toutefois, d'une condition de validité du contrat (a. 43). La partie qui a participé à un arbitrage ne peut se plaindre de ce que la convention d'arbitrage n'a pas été constatée dans un écrit.

### 1209

Cet article s'inspire de la Convention européenne sur l'arbitrage (639). Il a pour but d'éviter que la partie dominante impose ses arbitres.

Cette disposition est nécessaire surtout pour faire échec à certaines clauses que l'on trouve dans les contrats d'adhésion.

### 1210

Cet article veut mettre fin aux hésitations des tribunaux qui parfois rejetaient ou suspendaient les procédures lorsqu'il y avait une stipulation valable d'arbitrage (640). Il paraît préférable d'adopter la règle du rejet des procédures. Ce rejet pourrait être invoqué dans le cadre du quatrième paragraphe de l'article 165 C.P.C., qui énonce qu'une action doit être rejetée si la demande n'est pas fondée en droit.

Cette solution reproduit, en somme, celle adoptée par la convention européenne (641).

## Section II

### De la procédure arbitrale

#### § - 1 De la nomination des arbitres

##### 1211, 1212 et 1213

Ces articles reprennent en partie les dispositions des articles 383 et 941 C.P.C., tout en indiquant que l'on doit donner avis de l'arbitrage à la partie adverse.

Cet avis pourrait dorénavant se donner selon les modes ordinaires de signification et, en outre, par courrier recommandé ou certifié sans l'autorisation du juge ou du protonotaire requise par l'article 138 C.P.C.

##### 1214 et 1215

Ces articles reprennent en partie les dispositions de l'article 951 C.P.C.

La procédure de désignation des arbitres, lorsque la convention n'en fait pas mention, s'inspire du Code d'Ethiopie (a. 3332) et d'une coutume de la République fédérale allemande (642).

##### 1216

Cet article s'imposait pour éviter des répétitions dans plusieurs articles subséquents.

##### 1217

Cet article se justifie vu le caractère *intuitu personae* de la fonction d'arbitre. Il est nécessaire d'avoir un article qui a trait au remplacement, car si le moyen de remplacement n'était pas prévu dans le contrat, on serait peut-être porté à croire que l'arbitrage ne pourrait avoir lieu.

##### 1218

Cet article reprend les dispositions de l'article 942 C.P.C.

##### 1219 et 1220

Ces articles reproduisent la substance de l'article 946 C.P.C. On omet la signification de la requête, parce qu'il s'agit d'une règle générale de procédure.

##### 1221

Il s'agit ici d'une reproduction des premier et deuxième alinéas de l'article 943 C.P.C. On enlève la nécessité du procès-verbal parce qu'on

opte pour la sentence définitive et sans appel. L'exigence du procès-verbal irait à l'encontre de l'esprit de l'article qui veut laisser les parties libres de déterminer la procédure.

### 1222

En plus de reprendre le troisième alinéa de l'article 943 C.P.C., on a jugé utile de donner aux arbitres le pouvoir d'assermenter les témoins.

Le problème de la sanction à imposer en cas de refus de se conformer au *subpoena* se posait. Il fallait choisir entre donner aux arbitres le pouvoir de contraindre les témoins à se présenter ou en référer au tribunal pour une telle ordonnance. On a préféré la deuxième solution, en s'inspirant de l'opinion de M. le juge Montpetit dans *Malek v. Parent et Fraternité des policiers de Ville Mont-Royal Inc.* (643).

### 1223

L'on estime qu'au lieu de prévoir des règles multiples pour les cas de décès ou de changement de capacité d'une partie, comme le fait l'article 945 C.P.C., il est préférable d'appliquer dans tous les cas les règles générales de procédure civile en matière de reprise d'instance.

### 1224

En revisant le contrat d'arbitrage, l'on s'est longuement interrogé sur cette question fondamentale, et le Comité chargé d'examiner cette question avait soumis deux versions de cet article.

La première, reprenait le premier alinéa de l'article 948 C.P.C. Elle présentait le désavantage de ne pas définir les recours des parties lorsque les arbitres n'avaient pas suivi les règles de droit. Si l'on permettait aux parties d'aller en appel, elles se retrouvaient devant une juridiction que l'arbitrage voulait éviter.

La deuxième affirmait le principe contraire: les arbitres ne sont pas tenus de juger selon les règles de droit sauf si les parties le désirent. Cette solution a l'avantage d'être très souple et de favoriser les ententes.

Les avis exprimés lors des consultations publiques ont conduit à choisir la deuxième solution.

## § - 2 De la sentence arbitrale

### 1225

On a jugé utile de permettre au tribunal arbitral de rendre des sentences provisoires ou interlocutoires afin de faciliter le déroulement normal de l'enquête et ne pas compliquer les procédures.

**1226**

Cet article reprend les dispositions du deuxième alinéa de l'article 948 du Code de procédure civile.

Il a paru préférable d'imposer aux arbitres l'obligation de rendre la sentence et de prévoir aussi le cas d'incapacité d'un arbitre à signer, ce que ne fait pas l'article 948 C.P.C.

**1227**

Cet article s'inspire en partie des dispositions des articles 941 et 944 deuxième paragraphe du Code de procédure civile.

**1228**

Cet article apporte une réponse au problème lorsqu'il n'y a pas eu d'arbitrage utile. L'obligation des parties demeure de référer encore le différend à un tribunal arbitral, sauf convention contraire.

**1229**

Cet article réfère aux dispositions du Projet pour la prescription des jugements.

**1230**

Cet article s'inspire de la première partie de l'article 23 de la Convention européenne portant loi uniforme en matière d'arbitrage (644) et de l'article 473 C.P.C. alinéa 2 pour les jugements.

L'article proposé rejette cependant l'article 387 C.P.C. qui, tout comme l'article 949 C.P.C., oblige les arbitres à déposer au greffe l'original de la sentence. Le plus souvent, les parties choisiront le mode de transmission de la sentence.

**1231**

La sentence est normalement la suite du contrat d'arbitrage et elle oblige les parties à ce contrat dès qu'elle est prononcée. Dès ce moment, la sentence a la même force obligatoire que le contrat. Elle n'aura cependant force exécutoire que par l'homologation.

**1232 et 1233**

Les parties ont quinze jours pour exécuter la sentence. Une fois ce délai expiré, les parties peuvent demander l'homologation de la sentence, si une exécution forcée est requise. Dans les autres cas, l'homologation est inutile.

## Section III

### De la requête en homologation ou en annulation

#### 1234 et 1235

Ces articles donnent au tribunal un droit de regard sur la sentence arbitrale. Par contre, le tribunal ne peut pas modifier la sentence; il ne peut qu'en constater la nullité totale ou partielle pour une des causes prévues.

#### 1236

L'interdiction au tribunal de s'enquérir du fond d'un différend lors de l'homologation ou de l'annulation d'une sentence arbitrale fait partie de l'essence même de cette juridiction, tout autant que l'interdiction d'en appeler. Toute l'économie de ce chapitre sur l'arbitrage est fondée sur la présomption que les parties ont voulu faire trancher leur différend sans recourir au tribunal.

C'est d'ailleurs le sens de l'article 950 C.P.C.

#### 1237

Cet article groupe les dispositions des articles 483 paragraphe 7 et 520 C.P.C.

La souplesse que l'on veut donner à l'arbitrage doit permettre aux arbitres de reconsidérer leur décision et de corriger les omissions ou erreurs matérielles de la sentence.

L'autorisation judiciaire est requise pour éviter tout doute sur l'exercice de cette faculté.

#### 1238

Le Code de procédure civile à l'article 393 au chapitre de l'arbitrage par avocats permet un appel de la décision. L'article proposé impose la solution contraire pour tous les arbitrages. En effet, il ne serait plus question d'établir un régime différent selon que les arbitres sont des avocats ou non.

Cet article reprend la substance de l'article 950 premier alinéa du Code de procédure civile.

- 
- (1) Notamment les articles 986, 986a, 1011, 1040a à 1040e, 1056a à 1056c, 1149, 1202a à 1202f C.C.
  - (2) Voir, à ce sujet, P.-A. CREPEAU, *Contrat d'adhésion et contrat type*, in

*Problèmes de droit contemporain*, 1974, p. 67; A. POPOVICI, *Les Contrats d'adhésion: un problème dépassé?*, *ibid.*, p. 161.

- (3) Voir, notamment, l'article 1040c C.C. et la *Loi de la protection du consommateur*, L.Q. 1971, c. 74.
- (4) Voir la *Loi concernant le louage de choses*, L.Q. 1973, c. 74, modifiant les articles 1600 et s. C.C.
- (5) Par exemple la *Loi des accidents du travail*, S.R.Q. 1964, c. 159; et plus récemment la *Loi d'indemnisation des victimes d'accidents d'automobile*, S.R.Q. 1964, c. 232 et la *Loi d'indemnisation des victimes d'actes criminels*, L.Q. 1971, c. 18.
- (6) Voir J. CARBONNIER, *Droit civil*, Thémis, 6e éd., Paris, P.U.F., 1969, t. 4, no 36.
- (7) Il convient, à cet égard, de souligner que le Comité des droits civils de l'Office avait rédigé une Déclaration des droits civils de la personne qui devait trouver place au début du Projet de Code civil (voir le *Rapport sur les droits civils*, O.R.C.C., IV, 1968). Toutefois, à la demande expresse de Me J. Choquette, c.r., alors Ministre de la Justice, cette déclaration fut insérée dans un *Projet de loi concernant les droits et libertés de la personne*, que Me F.R. SCOTT et le Président de l'Office, à titre personnel, soumettaient au Ministre de la Justice le 25 juillet 1971. Voir, à ce sujet, les articles 1 à 8 et 49 de la *Charte des droits et libertés de la personne*, L.Q. 1975, c. 6. Aussi l'article 18 C.C.
- (8) A cet égard, on n'a pas jugé opportun de traiter de la responsabilité résultant des accidents de la circulation routière, puisqu'un Comité spécial du Ministère des Institutions Financières avait été formé dans ce but précis: *Rapport du Comité d'étude sur l'assurance-automobile*, Gouvernement du Québec, 1974. Voir aussi, plus récemment, un énoncé de politique gouvernementale dans *Pour une réforme de l'assurance-automobile*, 1977.
- (9) L.Q. 1971, c. 74.
- (10) Voir le *Rapport sur les obligations*, O.R.C.C., 1976, XXX, a. 278, p. 354 à 356.
- (11) Voir, à ce sujet, *Regent Taxi Transport Co. Ltd v. La Congrégation des petits frères de Marie*, [1929] S.C.R. 650; *Lister v. McAnulty*, [1944] S.C.R. 317; *La Reine v. Sylvain*, [1965] S.C.R. 164; *Overnite Express Ltd v. Beaudoin*, [1971] C.A. 774; *Hôpital Notre-Dame de l'Espérance v. Laurent*, [1974] C.A. 543; *Sebaski v. Weber Construction*, [1972] C.S. 557.
- (12) Voir le *Rapport sur les obligations*, *op. cit.*, en commentaire de l'article 278, p. 356.
- (13) *Ibid.*, a. 279 et commentaire, à la p. 356.
- (14) *Ibid.*, à la p. 356.



- (15) Voir les articles 94 et 295.
- (16) Ainsi, M. le juge Mayrand pouvait déclarer dans *Hôpital Notre-Dame de l'Espérance v. Laurent*, [1974] C.A. 543, à la p. 548: «Il me semble qu'il ne faut pas enlever au mot autrui son sens normal et général pour le restreindre à la victime physique d'un acte fautif ... Il me paraît également conforme aux principes de notre droit civil qu'une personne puisse exiger réparation du préjudice personnel que lui cause un cocontractant ou l'auteur d'un délit en blessant son conjoint ...». De même, M. le juge Owen, au nom de la Cour, dans l'affaire *Elliott v. Entreprises Côte-Nord Ltée*, [1976] C.A. 584, aux pages 586 et 587. «Taken in its ordinary everyday meaning the word «another» as used in Article 1053 C.C. means any person at all to whom damages are caused by the fault of any person capable of discerning right from wrong ... For almost fifty years we have been subjected to sterile discussions by jurists as to whether the word «another» in 1053 C.C. is restricted to the immediate victim of the delict or quasi-delict. Today it can be said that the question still remains open. In my view the time has come to dispense with all the subtle and technical arguments that have been put forward to justify the opposing meanings sought to be given to the word «another» in Article 1053 C.C. The purpose of all the mental agility expended in attempting to restrict the clear meaning of this word «another» has been to control or prevent the apprehended flood of claims by a large number of people based on one delictual act or omission. Such control can be exercised, without distorting the ordinary meaning of the word «another» by restricting the damages which can be recovered as the result of a delict or quasi-delict to that which is an immediate and direct consequence of the delict or quasi-delict in accordance with the terms of Article 1075 C.C.».
- (17) [1929] S.C.R. 650, à la p. 655.
- (18) F. LANGELIER, *Cours de droit civil de la province de Québec*, Montréal, t. 3, p. 468; P.B. MIGNAULT, *Le droit civil canadien*, Montréal, C. Théoret, 1901, t. 5, p. 333 et 334.
- (19) *Larrivé v. Lapierre*, (1890) 20 R.L. 3 (C.S.) M. le juge Mathieu; *Sheehan v. Bank of Ottawa*, (1920) 58 C.S. 349.
- (20) Voir également en faveur d'une interprétation naturelle de l'article 1053 C.C.: J.L. BAUDOIN, *La responsabilité civile délictuelle*, Montréal, P.U.M., 1973, no 100 et s., p. 80 et s. (ci-après désigné: *Responsabilité*); A. et R. NADEAU, *Traité pratique de la responsabilité civile délictuelle*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1971, no 635, p. 595; D. FORTIN et Y. CARON, *Sens et portée du mot «autrui» dans l'article 1053 du Code civil*, (1959-60) 34 *Thémis* 105; voir, aussi, C. PERRAULT, *Qui est autrui?*, (1966) 26 R. du B. 368; M.A. TANCELIN, *Théorie du droit des obligations*, Québec, P.U.L., 1975, no 410 et s., p. 273 et s.
- (21) Voir 10-II Vict., 1847, c. 6.
- (22) Voir 9-10 Vict., 1846, c. 93 (Imp.).
- (23) On sait, en effet, que les Codificateurs n'ont pas retenu cette disposition

- et n'en ont pas fait mention dans leur rapport: voir les a. 73 et s. du *Titre des obligations*, Premier Rapport p. 56 et s., et le commentaire de ces articles à la p. 12. Elle ne figure pas non plus dans les résolutions adoptées lors de l'examen du Projet par la législature provinciale: 29 Vict., c. 41 et la cédula y annexée. Voir, à ce sujet, P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 340; B. SCHECTER, *The Origin and Development of the Law Relating to Damage for Loss of Life in Québec*, (1938-39) 17 R. du D. 77; aussi les notes de M. le juge Jetté dans *Jeannotte v. Couillard*, (1894) 3 B.R. 461, à la p. 470 et s.; les notes de M. le juge Pigeon dans *Pantel v. Air Canada*, [1975] 1 R.C.S. 472, p. 476.
- (24) Voir l'édition originale du *Code civil du Bas-Canada* «d'après le rôle amendé déposé dans le bureau du Greffier du Conseil Législatif tel que prescrit par l'acte 29 Vict., 1865, c. 41.» L'existence de l'article 1056 C.C. est de plus confirmée par 31 Vict. 1868, c. 7, a. 10.
- (25) Voir, à ce sujet, la célèbre déclaration de Lord Ellenborough dans *Baker v. Bolton*, (1808) 1 Camp. 493; «In a civil court the death of a human person cannot be complained of as an injury»; le préambule du *Lord Campbell's Act*, 9-10 Vict. 1846, c. 93 (Imp.). Aussi, *Salmond on the Law of Torts*, 16th ed., par R.F.V. HEUSTON, 1973, p. 597 et s.
- (26) Voir, à ce sujet, B. SCHECTER, *loc. cit.*; J.L. BAUDOIN, *Responsabilité*, no 663, p. 425; G.V.V. NICHOLLS, *The Responsibility for Offences and Quasi-Offences under the Law of Québec*, Toronto, Carswell, 1938, p. 105. Aussi *Ravary v. G.T. Rly Co. of Canada*, (1862) 6 L.C.J. 49 (B.R. - 1860); *Jeannotte v. Couillard*, (1894) 3 B.R. 461 (B.R. et C.S.); *Hunter v. Gingras*, (1922) 33 B.R. 403, à la p. 405 (notes de M. le juge en chef Lamothe).
- (27) Voir, en ce sens, G.V.V. NICHOLLS, *op. cit.*, à la p. 105. Ainsi, dans l'affaire récente *Marier v. Air Canada*, C.S. (Montréal, 796, 776) 14 mai 1976, [1976] C.S. 847, la Cour supérieure a accueilli, en droit, une demande en réparation du préjudice subi par la demanderesse, divorcée, mais bénéficiaire d'une pension alimentaire, à la suite du décès de son ex-mari, victime d'un accident de transport aérien. La demande n'aurait certes pu être accueillie sur la base de l'article 1056 C.C. - la demanderesse n'étant plus «conjoint» - et, pourtant, il s'agissait d'une atteinte illicite par ricochet à sa créance alimentaire et la Cour, tirant partie du défaut d'application de l'une des conditions du régime de l'article 1056 C.C., a pu lui reconnaître son droit à réparation du préjudice subi sur le fondement du régime de droit commun de l'article 1053 C.C. Voir, aussi, *Marier v. Air Canada*, [1971] C.S. 142.
- (28) Voir, notamment, en droit français, B. STARCK, *Droit civil - Obligations*, Paris, Librairies Techniques, 1972, t. 2, no 125 et s., p. 63 et s.; R. SAVATIER, *Traité de la responsabilité civile en droit français*, 2e éd., Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1951, t. II, no 539 et s., p. 107 et s.; Ph. LETOURNEAU, *La responsabilité civile*, 1976, no 435 et s., p. 161 et s.; R. RODIERE, *La responsabilité civile*, Paris, Rousseau et Cie, 1952, no 1604bis et s., p. 223 et s.; H. et L. MAZEAUD et A. TUNC, *Traité théorique et pratique de la responsabilité civile*, Paris,

- Montchrestien, t. I, 6e éd., 1965, no 275 et s., p. 361 et s.; G. MARTY et P. RAYNAUD, *Droit civil*, Paris, Sirey, 1962, t. II, 1er vol., no 381 et s., p. 360 et s.; no 384, p. 364 et s.; en droit belge, H. de PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, Bruxelles, Etablissements Emile Bruylant, t. 2, 3e éd., 1964, no 950 et s., p. 947 et s.; en droit suisse, voir a. 45 al. 3 Code des Obligations et, à ce sujet, P. ENGEL, *Traité des obligations en droit suisse*, Neuchâtel, Editions Ides et Calendes, 1973, no 123, p. 350 et s.; en droit sud-africain, R.G. McKERRON, *The Law of Delict*, Le Cap, Juta & Co. Ltée, 1971, 7e éd., p. 149 et s. Voir, pourtant, certains systèmes civilistes qui limitent à certains proches qu'ils énumèrent le droit à réparation: a. 844 C.C. République fédérale allemande; a. 495 C.C. Portugal; a. 2315 C.C. Louisiane; a. 1406 C.C. Pays-Bas; a. 2095 C.C. Ethiopie; a. 460 C.C. R.S.F.S.R.; a. 446 C.C. Pologne.
- (29) On sait, en effet, que les Codificateurs ont cru devoir «sortir» les articles 1063 à 1078 C.C. du chapitre des contrats, où se trouvent d'ailleurs encore aujourd'hui les articles correspondants (a. 1136 à 1115) du Code civil français, pour les appliquer à toutes les obligations, qu'elles soient d'origine contractuelle ou extracontractuelle. De ce fait, l'article 1065 C.C. aurait dû normalement servir de fondement juridique à la responsabilité contractuelle et extracontractuelle: voir A. et R. NADEAU, *op. cit.*, no 10, p. 7, no 35, p. 23 et s. L'on a pourtant pris l'habitude de fonder la responsabilité civile extracontractuelle sur les articles 1053 et s. C.C. et la responsabilité civile contractuelle sur l'article 1065 C.C. Il paraît, à cet égard, raisonnable de penser que le titre consacré à l'inexécution de l'obligation (a. 254 et s. du Projet), étant très nettement détaché du titre relatif aux sources des obligations (a. 3 et s. du Projet) pourra trouver application dans tous les cas d'inexécution de l'obligation, quelle qu'en soit l'origine contractuelle ou légale.
- (30) Voir, notamment, l'article 583 C.C.: «La propriété des biens s'acquiert par appréhension ou occupation, par accession, par succession, par testament, par contrat, par prescription, et autrement par l'effet de la loi et des obligations».
- (31) Voir, cependant l'article 49 al. 2 de la *Charte des droits et libertés de la personne*, L.Q. 1975, c. 6 et l'article 290 du Projet. Il convient, toutefois, de rappeler que ces dispositions s'appliquent quel que soit le caractère, contractuel ou extracontractuel, de la responsabilité du défendeur.
- (32) Voir, à cet égard, *Oeuvres de Pothier*, éd. M. BUGNET, Paris, Videcoq, 2e éd., 1861, t. 3, p. 1.
- (33) Voir L. FARIBAULT, dans *Traité de Droit civil du Québec*, t. II, Montréal, Wilson & Lafleur Ltée, 1961, no 253, p. 229.
- (34) Voir F. LANGELIER, *op. cit.*, t. 5, p. 52 et 53.
- (35) Voir HALSBURY, *The Laws of England*, 3e éd., Londres, Butterworth & Co. Ltd, 1960, vol. 34, no 72, p. 46.
- (36) Voir L. FARIBAULT, *op. cit.*, t. II, no 297, p. 266; no 302, p. 273.
- (37) Voir, à ce sujet, *Cayer v. Boivin*, [1966] C.S. 400.

- (38) Voir HALSBURY, *op. cit.*, vol. 34, no 72, p. 46.
- (39) Voir Uniform Commercial Code, s. 2-301; W.D. HAWKLAND, *Sales and Bulk Sales*, 2e éd., Joint Committee on Continuing Legal Education, ALI-ABA, 1958, p. 38.
- (40) Voir, également, *Conférence diplomatique sur l'unification du droit en matière de la vente internationale*, La Haye, édité par le ministère de la Justice des Pays-Bas, Imprimerie Nationale, 1966.
- (41) Voir *Bombardier v. Williamson & Crombie et al.*, [1950] B.R. 681.
- (42) Voir M. POURCELET, *La Vente*, Cours de Thémis, Montréal, 1974, p. 108.
- (43) Voir, à ce sujet, M. FARIBAULT, *Réméré et clause résolutoire*, (1941) 1 R. du B. 117; P. MARTINEAU, *De la résolution d'une vente immobilière pour défaut de paiement de prix*, (1958-59) 61 R. du N. 255; M. POURCELET, *op. cit.*, p. 141 et 142.
- (44) Voir l'article 274.
- (45) Voir, à cet égard, W.M. MARLER, *The Law of Real Property*, Toronto, Burroughs, 1932, p. 189; J. PINEAU, *A la recherche d'une solution au problème de la promesse de vente*, (1964-65) 67 R. du N. 387.
- (46) Voir, à ce sujet, *Industrial Acceptance Corporation v. Couture*, [1954] S.C.R. 34; *Fortin Foundry Ltd v. Palmer Brothers Ltd*, [1960] C.S. 324.
- (47) Voir, entre autres, *The Bulk Sales Act*, R.S.O., 1970, c. 52; Uniform Commercial Code, s. 6-108.
- (48) Voir l'article 516 et s. Code civil de la République fédérale allemande; l'article 239 et s. Code Suisse des obligations; l'article 2427 et s. Code civil éthiopien.
- (49) Ainsi que toute la controverse relative à la nature des biens qui peuvent en faire l'objet, voir G. BRIERE, *Quelques observations sur le don manuel*, (1963) 45 Thémis 24; P. CIOTOLA, *Le don manuel en droit privé québécois ou la libéralité incomprise*, (1973) 76 R. du N. 143.
- (50) Voir l'article 390.
- (51) Voir l'article 6 du Livre *De la publication des droits*.
- (52) Voir l'article 10.
- (53) L.Q. 1969, c. 77.
- (54) Voir *Grenier v. Grenier*, (1924) 36 B.R. 172; *Farand v. Paulos*, (1905) 28 C.S. 200; *Paquette v. Girard*, [1951] R.L. 427 (C.S.); *Hardy v. Nolin*, (1932) 53 B.R. 359; *Roy v. Houle*, (1928) 34 R.L. 448 (C.S.); *Gilot v. Colin*, (1930) 48 B.R. 464. Voir, pourtant, des cas où l'ingratitude a paru suffisante au tribunal: *Ouellette v. Jakoby*, [1960] C.S. 292; *Hass v. Segal*, [1975] C.A. 323, conf. [1973] C.S. 185.
- (55) Voir G. BRIERE, *L'art de ressusciter l'institution contractuelle non*

- enregistrée*, (1968-69) 71 R. du N. 238; G. BRIERE, *Régimes matrimoniaux*, Chroniques régulières, (1972) 32 R. du B. 270; (1974) 34 R. du B. 518; R. COMTOIS, *Des donations par contrat de mariage*, (1972) 75 R. du N. 253; J.-G. CARDINAL, *Défaut d'enregistrement des donations par contrat de mariage*, (1955-56) 58 R. du N. 89. Aussi, *Leduc v. Bouchard*, [1974] C.S. 307.
- (56) S.R.Q. 1964, c. 296; cette loi est abrogée par la *Loi sur les assurances*, L.Q. 1974, c. 70; (voir a. 2547 C.C.).
- (57) Voir, notamment, en France la loi du 18 juin 1966 et décret no 66-1078 du 31 décembre 1966: affrètement et transport maritime.
- (58) S.R.C. 1970, c. C-15. Aussi aux Etats-Unis d'Amérique: 46 U.S.C.A., par. 1300-1315.
- (59) Loi du 2 avril 1936 relative au transport des marchandises par mer, J.O. 11 avril 1936.
- (60) Loi du 18 juin 1966 sur les contrats d'affrètements et de transport maritime, J.O. 24 juin 1966.
- (61) Voir l'article 605 et s. (transport), l'article 667 et s. (travail), l'article 698 et s. (services).
- (62) *Loi des compagnies*, S.R.Q. 1964, c. 271.
- (63) P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 8, p. 182; H. ROCH et R. PARE, dans *Traité de droit civil du Québec*, Montréal, Wilson et Lafleur, 1952, t. 13, p. 338; N. L'HEUREUX, *Précis de droit commercial de la province de Québec*, Québec, Les Presses de l'Université Laval, 1972, p. 115.
- (64) *Halsbury's Laws of England*, *op. cit.*, vol. 28, no 925 à 928, p. 483.
- (65) P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 8, p. 186 et s.; H. ROCH et R. PARE, *op. cit.*, t. 13, p. 336 et s.
- (66) Voir les articles 60 et 115 C.P.C.; voir, aussi, les articles 1836, 1837, 1838, 1843, 1844 et 1899 du Code civil.
- (67) Voir, à ce sujet, la décision dans *Pérodeau v. Hamill*, [1925] S.C.R. 289.
- (68) Voir les articles 1858 à 1863 C.C.
- (69) Voir, à ce sujet, l'article 73 de la *Loi no 66-537 du 24 juillet 1966 sur les Sociétés Commerciales*, Code de Commerce français; a. 620 du Code Suisse des Obligations.
- (70) Voir, notamment, l'article 34 de la *Loi sur les sociétés commerciales*, Code de Commerce français.
- (71) S.R.Q. 1964, c. 281.
- (72) S.R.Q. 1964, c. 272.
- (73) Voir, à cet effet, l'article 28 de la *Loi sur les sociétés commerciales*, Code de Commerce français.

- (74) S.Q. 1925, c. 76.
- (75) Voir, notamment, la *Loi des clubs de récréation*, S.R.Q. 1964, c. 298; la *Loi des sociétés nationales de bienfaisance*, S.R.Q. 1964, c. 299; la *Loi des Sociétés préventives de cruauté envers les animaux*, S.R.Q. 1964, c. 300.
- (76) Ce pouvoir d'enquête et de surveillance devrait être prévu dans une loi spéciale s'appliquant aux groupements régis par les lois de ce ministère.
- (77) L.Q. 1971, c. 74.
- (78) S.R.Q. 1964, c. 79.
- (79) H. De PAGE, *op. cit.*, t. VI, no 832, p. 793.
- (80) Voir les sixième et septième Rapports des Codificateurs, *Code civil du Bas Canada*, Québec, Georges E. Desbarats, 1865, t. III, p. 245.
- (81) 6 Edw. VII, c. 41, (Imp.).
- (82) Voir à titre d'exemples, *The Marine Insurance Act*, R.S.O. 1970, c. 260; *Insurance Act*, R.S.N.S. 1967, c. 148, Part IX.
- (83) G. GILMORE et C.L. BLACK, *The Law of Admiralty*, Brooklyn, The Foundation Press, 1957, p. 51.
- (84) Loi no 67-522 du 3 juillet 1967 sur les assurances maritimes, J.O. 4 juillet 1967.
- (85) Voir P. FERRAND, *Assurances maritimes*, J.Cl. Comm., anciens articles 332 à 392, fasc. C2, 1972.
- (86) (1968) 20 Dr. Marit. 261.
- (87) Voir l'article 891.
- (88) *Acte concernant les rentes foncières, les rentes constituées et les rentes viagères*, S.R.B.C. 1861, c. 50.
- (89) Rapport des Codificateurs, *op. cit.*, t. I, p. 364.
- (90) L'article 1172.
- (91) Voir, aussi, les commentaires sous l'article 1182.
- (92) Ce sont les deux premiers alinéas de l'article 1790 C.C.
- (93) J.E.C. BRIERLEY, *International Trade Arbitration: The Canadian Viewpoint*, in *Canadian Perspectives on International Law and Organisation*, Toronto, University of Toronto Press, 1974; du même auteur, *Aspects of the promise to Arbitrate in the law of Québec*, (1970) 30 R. du B. 473; *Arbitrage conventionnel au Canada et spécialement dans le droit privé de la province de Québec*, Thèse de Doctorat, Université de Paris, 1964; EMILE COLAS, *Clause compromissoire, compromis et arbitrage en droit nouveau*, (1968) 28 R. du B. 129; JULES DESCHENES, *Arbitration by advocates*, (1963) 23 R. du B. 175; PHILIPPE FERLAND, *La controverse au sujet de la validité de la promesse d'arbitrage, appelée la clause compromissoire*, (1973) 33 R. du B. 136; du même

- auteur, *L'arbitrage sans action en justice dans la province de Québec*, (1971) 31 R. du B. 69; WALTER S. JOHNSON, *The Clause Compromissoire, its validity in Québec*, Johnson, Montréal, 1945; L. KOS. RABCEWICZ-ZUBKOWSKI, *Arbitration in the Code of Civil Procedure of Québec*, (1968) 3 R.J.T. 143; CHATEAUGUAY PERRAULT, *Clause Compromissoire et arbitrage*, (1945) 5 R. du B. 74.
- (94) Voir à titre d'exemples: *Loi des abus préjudiciables à l'agriculture*, S.R.Q. 1964, c. 130, a. 17; *Loi des syndicats professionnels*, S.R.Q. 1964, c. 146, a. 20.
- (95) J.E.C. BRIERLEY, *Arbitrage conventionnel au Canada et spécialement dans le droit privé de la province de Québec*, *op. cit.*, p. 133 et s.; J. DESCHENES, *loc. cit.*, p. 175.
- (96) PHILIPPE FOUCHARD dans sa thèse sur *L'arbitrage International*, Paris, Dalloz, 1965, signale que l'on ne peut citer que deux législations hostiles à la clause compromissoire: celle de Tanger et celle du Québec (p. 58, note 12); voir sur la clause compromissoire «réelle» avant le Code de procédure civile de 1966: validité de cette clause: *Beinhaker v. Louis Donolo Inc.*, [1972] R.P. 298 (C.P.); nullité de cette clause: *Vinette Construction Limitée v. Dame Dobrinsky et autres et Brassard*, [1962] B.R. 62; *National Gypsum Company Inc. v. Northern Sales Limited*, [1964] R.C.S. 144; *Singer Plumbing and Heating Co. v. Richard*, [1968] B.R. 547; *Sun and Sea Estates Ltd v. Aero-Hydraulic Corporation*, [1968] R.P. 210 (C.S.); Sous le Code de procédure civile de 1966: validité de cette clause: *Morin v. The Travelers Indemnity Co.*, [1970] C.S. 84; *Le Syndicat de Normandin Lumber Ltd. v. Le Navire Angelic Power*, [1971] C.F. 263; *Ville de Granby v. Desourdy Cons. Ltée*, [1973] C.A. 971; *Gaz Métropolitain Inc. v. Imperial Oil Ltd*, C.S. (Montréal -05-005796-73) 13 décembre 1973; *Société québécoise d'exploitation minière v. Hébert*, [1974] C.A. 78; *La Commission scolaire régionale des Bois Francs v. J.H. Dupuis Ltée*, [1975] C.A. 759; nullité de cette clause: *Rex Rotary International Corp. as v. Scandinavian Business Machines Ltd*, C.S. (Montréal 741-392) 1 février 1968, (1969) 10 C. de D. 797; *Daoust v. La Compagnie d'Assurances Elite Inc.*, [1969] C.S. 377; *Borenstein v. Trans-American Investment and Development Co. Ltd et Langenauer*, [1970] C.S. 192; *Syl-Ester Wood Products Corp. Ltd v. Doyon*, [1972] C.A. 677; *Greenspoon v. Miller*, C.A. (Montréal 09-000484-72) 30 novembre 1973.
- (97) Voir: avant l'adoption du Code de procédure civile, 1966, *Boisvert v. Plante*, [1952] B.R. 471; après l'adoption du Code de procédure civile 1966: *Mobilcolor Productions Inc. v. Gula et autres*, [1968] R.P. 22 (C.S.); *Syl-Ester Wood Products Corporation Limited v. Doyon et autres*, [1972] C.A. 677; *Greenspoon v. Miller*, C.A. (Montréal 09-000484-72) 30 novembre 1973.
- (98) Voir, à cet égard, P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 178; J. CARBONNIER, *op. cit.*, t. 4, no 143, p. 525; J. FLOUR et J.L. AUBERT, *Les Obligations*, Paris, Armand Colin, 1975, vol. I, no 41 et s., p. 30.

- (99) Voir *Oeuvres de Pothier*, 2e éd. par M. BUGNET, Paris, Cosse et Marchal, 1861, t. 2, no 2, p. 3.
- (100) Voir J. FLOUR et J.L. AUBERT, *op. cit.*, vol. 1, no 482 et s., p. 370; A. WEILL et F. TERRE, *Droit civil, Les obligations*, 2e éd., 1975, no 25 et s., p. 26 et s.
- (101) Voir, notamment, P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 181.
- (102) Voir, par exemple, l'article 759 C.C.
- (103) Voir J. FLOUR et J.L. AUBERT, *op. cit.*, vol. 1, no 485 et s., p. 373.
- (104) Voir, en matière testamentaire, *McEwen v. Jenkins*, [1958] S.C.R. 719, inf. [1955] B.R. 785; *Thibodeau v. Thibodeau*, [1961] S.C.R. 285, inf. [1960] B.R. 960; *Klein v. Klein*, [1967] C.S. 300.
- (105) Voir les articles 1022 et 13 C.C. Et, à ce propos, A. WEILL et F. TERRE, *op. cit.*, no 49 et s., p. 48 et s.
- (106) Voir, notamment, *Christie v. York Corp.*, [1940] S.C.R. 139, conf. (1938) 65 B.R. 104; *Cameron v. Canadian Factors Corp. Ltd.*, [1971] R.C.S. 148, inf. [1966] B.R. 921; *Hecke v. Cie de Gestion Maskoutaine Ltée.*, [1972] R.C.S. 22; *Gooding v. Edlow Investment Corp.*, [1966] C.S. 436.
- (107) Voir *Tremblay v. Chartrand*, [1957] B.R. 456; *Langelier Ltée v. Demers* (1928) 66 C.S. 120; *L'Espérance v. Dubreuil*, [1969] R.L. 531 (C.P.).
- (108) Voir *Roy v. Beaudoin*, (1922) 33 B.R. 220.
- (109) Voir P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 197.
- (110) Voir l'article 43 et s.
- (111) Voir les articles 112, 113 et s. et 189 et s. du Livre *Des personnes*.
- (112) Voir, aussi, l'article 20.
- (113) Voir, notamment, *Suburban Enterprises Inc. v. Prévost*, [1955] B.R. 389; *Albion Construction Co. v. Moreau*, [1956] B.R. 830.
- (114) Voir J. FLOUR et J.L. AUBERT, *op. cit.*, vol. 1, no 139 et s., p. 97; A. WEILL et F. TERRE, *op. cit.*, no 134, p. 149.
- (115) Voir, à cet égard, *Butler v. Mechanical Equipment Co. of Canada Ltd.* (1912) 7 D.L.R. 77 (B.R.); *Association Pharmaceutique de la Province de Québec v. T. Eaton Co. Ltd.* (1931) 50 B.R. 482; *Beaudoin v. Rodrigue*, [1952] B.R. 83.
- (116) Voir, à ce sujet, G. MARTY et P. RAYNAUD, *op. cit.*, t. 2, vol. 1, no 100, p. 82; M. PLANIOL, G. RIPERT et J. BOULANGER, *Traité de droit civil*, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1957, t. 2, no 324, p. 132.
- (117) Voir, notamment, *Beaudry v. Randall*, [1963] S.C.R. 418, conf. [1962] B.R. 577; *Renfrew Flour Mills v. Sanschagrin Ltée.* (1928) 45 B.R. 29.



- (118) Voir J.L. BAUDOUIN, *Les Obligations*, Montréal, Les Presses de l'Université de Montréal, 1970, no 83, p. 57 (ci-après désigné: *Obligations*).
- (119) *Beaugency v. Farargy*, [1969] C.S. 496.
- (120) Voir *Godin v. Leblanc*, [1970] C.S. 46.
- (121) Voir *Cité de Québec v. Delage*, [1957] C.S. 114; *Beaugency v. Farargy*, [1969] C.S. 496.
- (122) Voir l'article 22.
- (123) Voir, à cet égard, P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 181; G. TRUDEL, dans *Traité de droit civil du Québec*, Montréal, Wilson et Lafleur, 1946, t. 7, p. 49. Voir, en droit français, H., L. et J. MAZEAUD, *Leçons de droit civil*, 5e éd. par M. de Juglart, t. 2, vol. 1, no 135, p. 112.
- (124) Voir J. FLOUR et J.L. AUBERT, *op. cit.*, vol. 1, no 162, p. 112.
- (125) Voir, à ce sujet, J. L. BAUDOUIN, *Obligations*, no 85 et s., p. 59 et s.
- (126) *Underwood and Son Ltd v. Maguire*, (1897) 6 B.R. 237.
- (127) *Charlebois v. Baril*, [1928] S.C.R. 88.
- (128) *Magann v. Auger*, (1902) 31 S.C.R. 186.
- (129) Voir, à ce sujet, *Grace and Co. Ltd v. Perras*, (1922) 62 S.C.R. 166, conf. (1921) 31 B.R. 382; *Suburban Entreprises Inc. v. Prévost*, [1955] B.R. 389; *Létourneau v. Noiseux*, [1963] C.S. 217; *Commissaires d'écoles pour la municipalité scolaire de Montréal-Sud v. Lord et al.*, [1965] C.S. 205; *Durand v. Crédit St-Laurent Inc.*, [1966] C.S. 282; *Garneau Turpin Ltée v. Gravelle*, [1969] R.L. 498 (C.P).
- (130) Voir J. FLOUR et J.L. AUBERT, *op. cit.*, vol. 1, no 156, p. 108.
- (131) Voir l'article 657 Code civil de la République fédérale allemande; l'article 1689 Code civil éthiopien; l'article 8 Code suisse des obligations.
- (132) Voir, notamment, H., L. et J. MAZEAUD, *op. cit.*, t. 2, vol. 1, no 366, p. 312 et 313.
- (133) Voir J. FLOUR et J.L. AUBERT, *op. cit.*, vol. 1, no 154, p. 107.
- (134) Voir, à ce sujet, J. CARBONNIER, *op. cit.*, t. 4, no 15, p. 57; H., L. et J. MAZEAUD, *op. cit.*, t. 2, vol. 1, no 138, p. 117; M. PLANIOL, G. RIPERT et J. BOULANGER, *op. cit.*, t. 2, no 332, p. 134.
- (135) Voir, par exemple, l'article 1694 Code civil éthiopien.
- (136) Voir J. FLOUR et J.L. AUBERT, *op. cit.*, vol. 1, no 181, p. 124.
- (137) Voir l'article 1695 Code civil éthiopien; l'article 1 et 2 Code suisse des obligations; Travaux de la Commission de révision du Code civil français, 1966-67, a. 134 et 138; 1968-69, a. 693 et 704.
- (138) Voir, notamment, M. PLANIOL, G. RIPERT et J. BOULANGER, *op. cit.*, t. 2, no 335, p. 134 et 135.

- (139) Voir J.L. BAUDOIN, *Obligations*, no 98, p. 66; G. TRUDEL, *op. cit.*, t. 7, p. 106.
- (140) Voir J.L. BAUDOIN, *Obligations*, no 180, p. 106 et 107; P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 195.
- (141) Voir, à cet égard, J. L. BAUDOIN, *Obligations*, no 125, p. 77; P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 221.
- (142) Voir, notamment, J.L. BAUDOIN, *Obligations*, no 137, p. 84.
- (143) Voir, à cet égard, G. TRUDEL, *Lésion et contrat*, Montréal, Les Presses de l'Université de Montréal, 1965.
- (144) Voir, notamment, *Pagnuelo v. Choquette*, (1904) 34 S.C.R. 102; *Rawleigh Co. Ltd v. Dumoulin*, [1926] S.C.R. 551, conf. (1925) 39 B.R. 241; *Faubert v. Poirier*, [1959] S.C.R. 459; *La Banque Royale du Canada v. Savouro Inc.*, [1974] C.S. 208.
- (145) Voir *Rawleigh Co Ltd v. Dumoulin*, [1926] S.C.R. 551; *Faubert v. Poirier*, [1959] S.C.R. 459, inf. [1956] B.R. 551.
- (146) Voir *Lortie v. Bouchard*, [1952] 1 S.C.R. 508.
- (147) Voir, notamment, J.L. BAUDOIN, *Obligations*, no 127, p. 78; G. TRUDEL, *op. cit.*, t. 7, p. 183.
- (148) Voir, à ce sujet, *La Cie J.A. Gosselin Ltée v. Péloquin*, [1957] S.C.R. 15; *Hardy v. Dallaire*, (1925) 63 C.S. 83; *Gingras v. Larose*, (1939) 77 C.S. 394.
- (149) Voir *La Reine v. Melanson*, [1966] R.C. de l'E. 995; *Mac Farlane v. Dewey*, (1871) 15 L.C.J. 85 (B.R.); *Kerr v. Davis*, (1889) 5 M.L.R. 156 (B.R.); *Gravel v. Traders General Insurance Co.*, [1964] C.S. 48.
- (150) Voir *Mac Farlane v. Dewey*, (1871) 15 L.C.J. 85 (B.R.); *Gravel v. Traders General Insurance Co.*, [1964] C.S. 48; *Grover's Chain Stores Ltd v. Sauvageau*, [1967] C.S. 166.
- (151) Voir, à cet égard, *J.J. Joubert Ltée v. Lapierre*, [1972] C.S. 476.
- (152) Voir, notamment, *St-Hilaire v. Turcotte*, (1926) 40 B.R. 262; *Giroux v. Vinet*, (1903) 24 C.S. 1.
- (153) Voir, à ce sujet, J. CARBONNIER, *op. cit.*, t. 4, no 36 et 37, p. 119 et s.; J. FLOUR et J. L. AUBERT, *op. cit.*, vol. 1, no 238 et s., p. 173 et s.; A. WEILL et F. TERRE, *op. cit.*, no 197 et s., p. 217 et s.
- (154) Voir G. TRUDEL, *Lésion et contrat*, Montréal, Les Presses de l'Université de Montréal, 1965, p. 89.
- (155) Voir, notamment, l'article 1040c C.C., et 1056b al. 4 C.C.; a. 118 de la *Loi de la protection du consommateur*, L.Q. 1971, c. 74; *Loi de la Régie des services publics*, S.R.Q. 1964, c. 229, a. 17, 18 et 19; *Loi des valeurs mobilières*, S.R.Q. 1964, c. 274, a. 35g et 60; *Loi du salaire minimum*, S.R.Q. 1964, c. 144, a. 13 et 14. Voir, en Ontario, *The Unconscionable*

- Transactions Relief Act*, R.S.O. 1970, c. 472, a. 2; voir, aussi, a. 138 du Code civil de la République fédérale allemande; a. 21 Code suisse des obligations.
- (156) L.Q. 1971, c. 74.
- (157) [1955] B.R. 175.
- (158) Voir *Bellemarre v. Dionne*, [1961] B.R. 524; *Manseau v. Collette*, [1955] C.S. 2; *Mercier v. Saucier*, [1960] C.S. 305; *Roy v. Dubreuil et al.*, [1964] R.P. 403 (C.S.).
- (159) Voir, à cet effet, *Pinkus Construction Inc. v. McRobert*, [1968] B.R. 516; *Brisson et al. v. Lepage et al.*, [1969] B.R. 657.
- (160) Voir à cet égard, J.L. BAUDOUIN, *Obligations*, no 116, p. 73 et 74; P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 218; G. TRUDEL, *op. cit.*, t. 7, p. 160; *Rawleigh Co. Ltd. v. Dumoulin*, [1926] S.C.R. 551; *Church v. Laframboise*, (1916) 50 C.S. 385; *North Montreal Land Centre Ltd v. La Prévoyance*, (1924) 30 R.L. 256 (C.S.).
- (161) Voir J. CARBONNIER, *op. cit.*, t. 4, no 9, p. 33 et s., no 41, p. 135 et s.; A. WEILL et F. TERRE, *op. cit.*, no 114 et s., p. 122 et s.
- (162) Voir, par exemple, la *Loi de la protection du consommateur*, L.Q. 1971, c. 74.
- (163) *Marto-Construction Inc. v. Mikola Sosiak et autres*, C.A. (Montréal-09-793-745) 5 juin 1976, conf. [1974] C.S. 474; *Gooding v. Edlow Investment Corp.*, [1966] C.S. 436.
- (164) Voir, à ce sujet, *Martel v. Martel et Beaulieu*, [1967] B.R. 805; *Bergeron v. Proulx et le Procureur Général de la province de Québec*, [1967] C.S. 579.
- (165) Voir en droit français, J. CARBONNIER, *op. cit.*, t. 4, no 48 et s.; J. FLOUR et J.L. AUBERT, *op. cit.*, vol. 1, no 326 et s., p. 245; A. WEILL et F. TERRE, *op. cit.*, no 285 et s., p. 319 et s.
- (166) Voir *L'Association St-Jean-Baptiste de Montréal v. Brault*, (1900) 30 S.C.R. 598; *The Consumers Cordage Co. v. Connolly*, (1902) 31 S.C.R. 244, à la p. 296; *Antoine Guertin Ltée v. Chamberland Co. Ltd*, [1971] R.C.S. 385, à la p. 403; *Lessard v. Labonté et al.*, [1963] C.S. 247.
- (167) *Agricultural Chemicals Ltd v. Boisjoli*, [1972] R.C.S. 278. Voir, en ce sens, H., L. et J. MAZEAUD, *op. cit.*, t. 1, vol. 1, no 356, p. 385; A. WEILL et F. TERRE, *op. cit.*, no 291, p. 323.
- (168) Voir, notamment, J.L. BAUDOUIN, *Obligations*, no 256, p. 146.
- (169) Voir, à ce sujet, *The Montreal Investment and Realty Co. v. Sarault*, (1919) 57 S.C.R. 464, conf. (1915) 24 B.R. 249; *Coutu v. Gauthier*, (1933) 54 B.R. 183.
- (170) Voir, à ce sujet, J.L. BAUDOUIN, *Obligations*, no 255, p. 145.

- (171) Voir, notamment, les articles 114, 190 et 191 du Livre *Des personnes*.
- (172) Voir, à ce sujet, P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 196; G. TRUDEL, *op. cit.*, t. 7, p. 96 et s.; *Rosconi v. Dubois*, [1951] S.C.R. 554; *Martel v. Martel et Beaulieu*, [1967] B.R. 805; *Grégoire v. Heppel*, [1951] B.R. 229; *Normandin v. Nadon*, [1945] R.L. 361 (C.S.).
- (173) Voir J.L. BAUDOIN, *Obligations*, no 259, p. 148.
- (174) Voir, notamment, *The Montreal Investment and Realty Co. v. Sarault*, (1919) 57 S.C.R. 464, conf. (1915) 24 B.R. 249; *Coutu v. Gauthier*, (1933) 54 B.R. 183.
- (175) Voir J. CARBONNIER, *op. cit.*, t. 4, no 49; J. FLOUR et J.L. AUBERT, *op. cit.*, vol. I, no 359 et s., p. 280.
- (176) Voir, à cet effet, *Lortie v. Bouchard*, [1952] 1 S.C.R. 508; *Tourangeau v. Leclerc*, [1963] B.R. 760.
- (177) Voir J. FLOUR et J.L. AUBERT, *op. cit.*, vol. I, no 357, p. 277.
- (178) Voir, à cet égard, *Cameron v. Canadian Factors Corp. Ltd.*, [1971] R.C.S. 148, à la p. 156 et s.
- (179) Voir, à ce sujet, *Lortie v. Bouchard*, [1952] 1 S.C.R. 508, aux p. 519 et 520; *Paterson v. Wembley Garage Ltd.*, (1931) 37 R.L. n.s. 379 (C.S.) à la p. 385; *Piché v. Bertrand*, [1946] C.S. 218, à la p. 219.
- (180) Voir *Garage Maurice Girard Ltée v. Hénault*, [1963] C.S. 253; *J.P. Charbonneau Auto Ltée v. Therrien*, [1967] R.L. 251 (C.P.).
- (181) Voir, à ce sujet, G. WASSERMAN, «*Répétition de l'indu*» arising from contracts based on illegal consideration, (1952) 12 R. du B. 172; *L. v. B.*, [1954] C.S. 45; *Courteau v. Viau*, (1920) 58 C.S. 257; *Guay v. Vézina*, (1920) 58 C.S. 104; *Hébert v. Sauvé*, (1932) 38 R.L. n.s. 410 (C.S.); *Charles v. Lauzon*, [1967] R.L. 170 (C.P.).
- (182) *Léonce Martel v. Georges-Henri Tremblay*, [1975] C.A. 586, conf. [1973] R.L. 248 (C.P.); *Bernard v. La Corporation de la paroisse de St-Ambroise*, [1968] C.S. 402; *Les Entreprises Jean M. Saurette Inc. v. Russell Marois*, [1975] C.S. 91.
- (183) Voir *Cie J.A. Gosselin Ltée v. Péloquin*, [1957] S.C.R. 15, conf. [1954] B.R. 674; *Tremblay v. Les Pétroles Inc.*, [1961] B.R. 856; *Tourangeau v. Leclerc*, [1963] B.R. 760; *Bernatchez v. Vaillancourt*, [1964] B.R. 860; *Pouliot v. Gauthier*, [1970] C.A. 409.
- (184) Voir, à ce sujet, A. NADEAU et L. DUCHARME, dans *Traité de droit civil du Québec*, Montréal, Wilson et Lafleur, 1965, t. 9, no 421 et 422, p. 319; J. FLOUR et J.L. AUBERT, *op. cit.*, vol. I, no 339 et s., p. 262 et s.; H. L. et J. MAZEAUD, *op. cit.*, t. 2, vol. I, no 309, p. 266.
- (185) Voir, à cet égard, *Rodden v. Sauriol*, (1918) 24 R.L. n.s. 421 (C. Rev.); *Laventure v. Vaillancourt et al.*, (1936) 42 R. de J. 276 (C.S.).
- (186) Voir A. NADEAU et L. DUCHARME, *op. cit.*, t. 9, no 434, p. 326.

- (187) Voir, notamment, *Hôtel Commercial de Bagotville Inc. v. Boily*, (1970) II C. de D. 815 (C.S.), p. 825 et s.
- (188) Voir, à ce sujet, *Consumers Acceptance Corp. v. Robitaille*, [1963] B.R. 540; *Merit Business and Realty Co. v. Goldberg*, [1965] B.R. 33.
- (189) Voir, à ce sujet, J. CARBONNIER, *op. cit.*, t. 4, no 66 p. 214; J. FLOUR et J.L. AUBERT, *op. cit.*, vol. I, no 392 et s., p. 305 et s.
- (190) Voir, notamment, *Grace and Co. v. Perras*, (1922) 62 S.C.R. 166, conf. (1921) 31 B.R. 382; *Belisle v. Marcotte*, [1957] B.R. 46.
- (191) Voir, à ce sujet, J.L. BAUDOIN, *Obligations*, no 288, p. 160.
- (192) Voir *Browning v. Cie Masson Ltée*, (1915) 24 B.R. 389; *Guillemette v. Bazinet*, [1950] R.L. 119 (C.S.).
- (193) Voir *Bellavance v. Orange Crush Ltd and Kik Co.*, [1955] S.C.R. 706, conf. [1953] B.R. 573; *Traders General Insurance Co v. Segal*, [1963] B.R. 740.
- (194) Voir, à cet égard, *Daoust v. Cie d'assurances Elite Inc.*, [1969] C.S. 377; *Garneau Turpin Ltée v. Gravelle*, [1969] R.L. 498 (C.P.).
- (195) Voir J.L. BAUDOIN, *Obligations*, no 275, p. 156. Voir aussi J. CARBONNIER, *op. cit.*, t. 4, no 51; J. FLOUR et J.L. AUBERT, *op. cit.*, vol. I, no 374, p. 294 et s.
- (196) Voir, notamment, *Zusman v. Tremblay*, [1951] S.C.R. 659.
- (197) Voir, notamment, *McCarthy v. The Thomas Davidson Manufacturing Co.*, (1900) 18 C.S. 272; *Dattner v. Guardian Insurance Co. of Canada*, [1958] C.S. 212; *Issenman et al. v. Westcrest Development Inc.*, [1961] C.S. 656; *Smith v. Savard*, [1962] C.S. 625.
- (198) Voir, à cet égard, P.-A. CREPEAU, *Le contenu obligationnel d'un contrat*, (1965) 43 Rev. Bar. Can. I.
- (199) Voir, notamment, *Cie d'aqueduc du Lac St-Jean v. Fortin*, [1925] S.C.R. 192; *Marcotte v. Darveau*, [1956] C.S. 197.
- (200) Voir, à cet égard, *Verona Construction Ltd v. Frank Ross Construction Ltd*, [1961] S.C.R. 195, conf. [1959] B.R. 674; *Terminal Construction Co. Ltd v. Piscitelli*, [1960] B.R. 593; *Vézina v. D.*, [1961] C.S. 245.
- (201) Voir, à ce sujet, l'article 1664h C.C.; *Loi de la protection du consommateur*, L.Q. 1971, c. 74, a. 118.
- (202) Voir l'article 1040c C.C.; *Loi de la protection du consommateur*, L.Q. 1971, c. 74, a. 118. Voir, en Ontario, *The Unconscionable Transactions Relief Act*, R.S.O. 1970, c. 472, a. 2.
- (203) Voir, notamment, *Bélanger et al. v. Bélanger*, [1968] C.S. 588.
- (204) Voir, notamment, *Conover v. Commercial Acceptance Corp. Ltd*, [1950] B.R. 116; *Lafontaine v. Lafontaine*, [1952] B.R. 685; *Bélanger et al. v.*

- Bélanger*, [1968] C.S. 588. Voir, à ce sujet, J. CARBONNIER, *op. cit.*, t. 4, no 39; J. FLOUR et J.L. AUBERT, *op. cit.*, vol. I, no 382, p. 300.
- (205) Voir *Boulangier v. Caisse Populaire de St-Sylvère*, (1936) 60 B.R. 538.
- (206) Voir J.L. BAUDOUIN, *Obligations*, no 302, p. 165; P. TURGEON, *Contre-lettre et simulation*, (1953) 56 R. du N. 178, à la p. 189.
- (207) Voir G. MARTY et P. RAYNAUD, *op. cit.*, t. 2, vol. I, no 281, p. 249 et 250; H. L. et J. MAZEAUD, *op. cit.*, t. 2, vol. I, no 824, p. 789 et 790; M. PLANIOL, G. RIPERT et J. BOULANGER, *op. cit.*, t. 2, no 614, p. 230.
- (208) Voir, notamment, *Allaire v. Boivin*, (1929) 47 B.R. 462; *Marmette et Lefavre v. Commercial Investment of Québec Inc.*, [1962] B.R. 95.
- (209) Voir, à cet égard, P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 272 et s.
- (210) Voir, à cet égard, J.L. BAUDOUIN, *Obligations*, no 324 et s., p. 174 et s.
- (211) Voir *Hallé v. Canadian Indemnity Co.*, [1937] S.C.R. 368; *Minister of National Revenue v. Massawippi Valley Railway Co.*, [1961] R.C. de l'E. 191.
- (212) Voir, notamment, *Borris et al. v. Sun Life Assurance Co. of Canada*, [1944] B.R. 537; *Marchand v. The Mutual Life Assurance Co. of Canada*, [1968] C.S. 215.
- (213) Voir, à cet effet, *Proulx v. Leblanc et Lebel*, [1969] S.C.R. 765, conf. [1969] B.R. 461.
- (214) Voir l'article 230.
- (215) Voir J.L. BAUDOUIN, *Responsabilité*, no 61, p. 52, no 64, p. 54; P.A. CREPEAU, *Le contenu obligationnel d'un contrat*, (1965) 43 R. du B. Can. I; A. et R. NADEAU, *op. cit.*, no 62, p. 49; M. TANCELIN, *op. cit.*, no 375 et s.; R. DEMOGUE, *Traité des Obligations en général*, Paris, Rousseau, 1923, t. 3, no 242; G. MARTY et P. RAYNAUD, *op. cit.*, vol. I, t. 2, p. 396; H. et L. MAZEAUD et A. TUNC, *op. cit.*, t. I, p. 504; M. PLANIOL et G. RIPERT, *op. cit.*, t. 6, p. 702 et 703; R. SAVATIER, *op. cit.*, t. I, p. 208.
- (216) Voir *Ouellet v. Cloutier*, [1947] S.C.R. 521, à la p. 527; *Eaton v. Moore*, [1951] S.C.R. 470, à la p. 479; *Garberi v. Cité de Montréal*, [1961] S.C.R. 408, à la p. 410; *O'Brien v. Procureur Général de Québec*, [1961] S.C.R. 184, à la p. 187; *Thériault v. Gravel*, [1961] S.C.R. 114, aux p. 116 et 117; *Delisle v. The Shawinigan Water and Power Company*, [1968] S.C.R. 744, à la p. 751; *Villemure v. Hôpital Notre-Dame*, [1973] R.C.S. 716; *Mercier v. Morin*, (1892) I B.R. 86, à la p. 94; *L'Oeuvre des terrains de jeux de Québec v. Cannon*, (1940) 69 B.R. 112, à la p. 114; *Massé v. Gilbert*, [1942] B.R. 181, à la p. 190; *Cité de Québec v. Barbeau*, [1948] B.R. 307, à la p. 317; *Cité de Sherbrooke v. Dawson*, [1951] C.S.C. publié au (1968) 14 McGill L.J. 698, aux p. 708 et 716; *Laphkas v. Ryan*, [1950] B.R. 695, à la p. 698; *X v. Mellen*, [1957] B.R. 389, à la p. 416; *Labe v. Kamateros*, [1971] C.A. 496, à la p. 499; *Provost v. Petit*, [1969] C.S. 473; *Skyline Holdings Inc. v. Favorite Sportswear Inc.*, [1975] C.S. 1247;

- Dussault v. Hôpital Maisonneuve Inc.*, [1976] C.S. 791.
- (217) J.L. BAUDOIN, *Responsabilité*, no 104, p. 82; *Regent Taxi v. La Congrégation des petits frères de Marie*, [1929] S.C.R. 650; *Montreal Tramways Co. v. Léveillé*, [1933] S.C.R. 456; *Lister v. Mc Anulty*, [1944] S.C.R. 317; *La Reine v. Sylvain*, [1965] S.C.R. 164; *Potvin v. Gagnon*, [1966] B.R. 537; *Hôpital Notre-Dame de l'Espérance v. Laurent*, [1974] C.A. 543; *Elliot v. Entreprises Côte-Nord Ltée*, [1976] C.A. 584; *Nolet-McKenzie v. Proc. gén. du Québec et Vallières*, C.A. (Montréal, 09-000443-747) 24 nov. 1976; *Sebaski v. Weber Construction*, [1972] C.S. 557; *Therrien v. Gunville*, [1976] C.S. 777.
- (218) Voir les articles 254 et s. du Projet, sur l'inexécution de l'obligation.
- (219) Voir les articles 751 à 761 C.P.C.
- (220) *Lachance v. Cauchon*, (1915) 24 B.R. 421; *Acme Vacuum Cleaner Co. Ltd et al. v. Acme Vacuum Cleaner Co. Ltd*, [1953] B.R. 188; *L'Association internationale des débardeurs, local 375 v. Lelièvre*, [1966] B.R. 155; *Pelchat v. Carrière d'Acton Vale Ltée*, [1970] C.A. 884.
- (221) Voir, notamment, l'article 489-2 C.C. fr. (3 janvier 1968); l'article 829 du Code civil de la République fédérale allemande; l'article 350 du Code civil d'Ethiopie; l'article 352 du Code civil hongrois; l'article 2047 du Code civil italien; l'article 122 du Code civil libanais; l'article 428 du Code civil polonais.
- (222) Voir, à ce sujet, R. SAVATIER, *Le risque, pour l'homme, de perdre l'esprit et ses conséquences en droit civil*, D. 168 Chron. 109.
- (223) Voir, en ce sens, J.L. BAUDOIN, *Responsabilité*, no 39, p. 34; A. et R. NADEAU, *op. cit.*, no 75, p. 57.
- (224) J. CARBONNIER, *op. cit.*, t. 3, no 57, p. 200.
- (225) J.L. BAUDOIN, *Responsabilité*, no 80 et s., p. 62 et s.; A. et R. NADEAU, *op. cit.*, no 213 et s., p. 233; *Drysdale v. Dugas*, (1896-97) 26 S.C.R. 20; *Canada Paper v. Brown*, (1922) 63 S.C.R. 243; *Montreal Street Rly Co. v. Gareau*, (1901) 10 B.R. 417; *Cimon v. Bouchard*, (1919) 25 R. de J. 308 (C.S.).
- (226) Voir, à ce sujet, R. COHEN, *Nuisance, A Proprietary Delict*, (1968) 14 McGill L.J. 124.
- (227) *Katz v. Reitz*, [1973] C.A. 230, conf. C.S. (Montréal - 719,611) 21 février 1969.
- (228) *Produits Yamaska Inc. v. Lemoyne*, C.A. (Montréal - 12283) 26 octobre 1970, cité dans J.L. BAUDOIN, *Responsabilité*, no 84 p. 65.
- (229) Voir le *Rapport sur les biens*, O.R.C.C. 1975, XXXVIII, a. 66. Cette disposition s'inspirait de l'article 1225 du Code civil éthiopien et de l'article 679 du Code civil suisse.
- (230) Voir le titre quatrième du Livre *De la famille*.
- (231) Voir *Alain v. Hardy*, [1951] S.C.R. 540; *Foley v. Marcoux*, [1957] S.C.R.

- 650, conf. [1957] B.R. 512; commentaire de A. MAYRAND, (1958) 18 R. du B. 270; *Marcil v. Hétu*, [1967] C.S. 64.
- (232) Voir, à ce sujet, J.L. BAUDOIN, *Responsabilité*, no 256, p. 182; A. et R. NADEAU, *op. cit.*, no 363, p. 358.
- (233) Voir le Livre *De la famille*, article 356.
- (234) Voir le Livre *De la famille*, articles 354 et 362.
- (235) L'article 7 de la *Loi de la curatelle publique*, L.Q. 1971, c. 81, donne au curateur public des pouvoirs sur la personne et les biens du malade, mais il ne lui en donne pas la garde, et encore moins la surveillance.
- (236) Voir *O'Brien v. Procureur général de la province de Québec*, [1961] S.C.R. 184.
- (237) Voir, à ce sujet, J.L. BAUDOIN, *Responsabilité*, no 286, p. 197; *Fleury v. Commissaires d'écoles de Saint-David*, [1950] C.S. 33.
- (238) Voir *Grieco v. Externat classique Sainte-Croix*, [1962] S.C.R. 519; *Desroschers v. Van Wagner*, [1963] B.R. 774; *Duchesne v. Patronage Roc Amadour*, [1956] C.S. 147.
- (239) Voir *Central Vermont Railways Co. v. Bain*, (1921) 2 A.C. 412; *Curley v. Latreille*, (1920) 60 S.C.R. 131; *Governor and Gentlemen Adventurers of England v. Vaillancourt*, [1923] S.C.R. 414; *Québec Liquor Commission v. Moore*, [1924] S.C.R. 540; *Moreau v. Labelle*, [1933] S.C.R. 201; *Lussier v. Gingras*, [1972] C.A. 413; *Standard Structural Steel Ltd v. H.S. Construction Co.*, [1961] C.S. 72. Voir, à ce sujet, J.L. BAUDOIN, *Responsabilité*, no 394 et s., p. 253; A. et R. NADEAU, *op. cit.*, no 396 et s., p. 381; M. TANCELIN, *op. cit.*, no 310 et s.
- (240) Voir, à cet égard, J.L. BAUDOIN, *Responsabilité*, no 402 et s., p. 261; A. et R. NADEAU, *op. cit.*, no 428 et s., p. 416; M. TANCELIN, *op. cit.*, no 321 et s.; *Québec Railway, Light, Heat and Power Co. v. Vandry*, [1920] A.C. 662; *City of Montreal v. Watt and Scott*, [1922] 2 A.C. 555; *M. and W. Cloaks v. Cooperberg*, [1959] S.C.R. 785.
- (241) On rejoint ainsi l'opinion de M. le juge en chef Fitzpatrick dans *Doucet v. Shawinigan Carbide Co.*, (1909) 42 S.C.R. 281, à la p. 290. Voir, aussi, *Cité de Lachine v. Roy*, [1972] C.A. 487; *Légaré v. Québec Power Co.*, (1939) 77 C.S. 552.
- (242) Voir, à ce sujet, *Québec Railway, Light, Heat and Power Co. v. Vandry*, [1920] A.C. 662; *Canadian Vickers v. Smith*, [1923] S.C.R. 203; *Lacombe v. Power*, [1928] S.C.R. 409; *Jalbert v. Cité de Sherbrooke*, [1962] S.C.R. 94.
- (243) Voir, à ce sujet, *Backer v. Beaudet*, [1973] R.C.S. 628.
- (244) Voir, à ce sujet, *Lacombe v. Power*, [1928] S.C.R. 409; *Pérusse v. Stafford*, [1928] S.C.R. 416; *Terminal Rly v. Lévesque*, [1928] S.C.R. 340; *Delisle v. Shawinigan Water and Power*, [1968] R.C.S. 744; *Trottier v. Lefebvre*, [1973] R.C.S. 609. Voir, à ce propos, en France, la décision



- récente de la Cour de Cassation du 23 avril 1971 (*Cozette v. Régnier*) J.C.P. 1972.II.17086, note J. Bore.
- (245) Voir, à ce sujet, J.L. BAUDOUIN, *Responsabilité*, no 427, p. 277; P.-A. CREPEAU, *Liability for damage caused by things, a civil law point of view*, (1962) 40 Rev. bar. can. 222, à la p. 236; A. et R. NADEAU, *op. cit.*, no 461, p. 440; *City of Montreal v. Watt and Scott*, [1922] 2 A.C. 555; *Cohen v. Coca Cola Ltd*, [1967] S.C.R. 469; *Tondreau v. C.N.R.*, [1964] C.S. 606.
- (246) Voir, à ce sujet, J.L. BAUDOUIN, *Responsabilité*, no 483 et 484, p. 313; A. et R. NADEAU, *op. cit.*, no 521, p. 487; *Sévigny v. Boismenu*, [1963] B.R. 323; *Bouchard v. Tremblay*, [1970] B.R. 305.
- (247) Voir, à cet égard, *Cité de Québec v. Picard*, [1972] R.C.S. 227.
- (248) Voir, à ce sujet, J.L. BAUDOUIN, *Responsabilité*, no 478, p. 310; P.-A. CREPEAU, *Liability for damage caused by things, a civil law point of view*, *loc. cit.*, p. 237; A. et R. NADEAU, *op. cit.*, no 520, p. 486; *Blais v. Lemieux*, (1921) 30 B.R. 410; *Collin v. Vadenais*, (1928) 44 B.R. 89.
- (249) Voir, à ce sujet, *Gougeon v. Peugeot Canada Ltée*, [1973] C.A. 824.
- (250) Voir, notamment, *Ross v. Dunstall*, (1922) 62 S.C.R. 393; *London and Lancashire Guarantee and Accident v. Cie F. X. Drolet*, [1944] S.C.R. 82; *Legault v. Chateau Paint Works Ltd*, [1960] C.S. 567; *St-Hyacinthe Express v. General Motors Products of Canada Ltd*, [1972] C.S. 799.
- (251) Voir, à ce sujet, *Coca-Cola Ltd v. Cohen*, [1966] B.R. 813, notes de M. le juge Brossard, à la p. 835.
- (252) Voir les articles 1522 et s. du Code civil.
- (253) Voir *Trudel v. Clairol Inc. of Canada*, [1972] C.A. 53.
- (254) Voir *Gauvin v. Canada Foundries and Forgings Ltd*, [1964] C.S. 160.
- (255) Voir J.L. BAUDOUIN, *Obligations*, no 378, p. 203; L. FARIBAUT, dans *Traité de droit civil du Québec*, Montréal, Wilson et Lafleur, 1957, t. 7 bis, no 76, p. 62; P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 309.
- (256) Voir J.L. BAUDOUIN, *Obligations*, no 387, p. 207; L. FARIBAUT, *op. cit.*, t. 7 bis, no 116, p. 85; P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 310.
- (257) Voir, à cet effet, J.L. BAUDOUIN, *Obligations*, no 388, p. 207; L. FARIBAUT, *op. cit.*, t. 7 bis, no 119 et s., p. 88 et s.; P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 311.
- (258) Voir J.L. BAUDOUIN, *Obligations*, no 390 et s., p. 208.
- (259) Voir, à cet égard, J.L. BAUDOUIN, *Obligations*, no 392, p. 208; L. FARIBAUT, *op. cit.*, t. 7 bis, no 146, p. 104; P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 314.
- (260) Voir, notamment, P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 312; J. CARBONNIER, *op. cit.*, t. 4, no 116, p. 427 et 428.

- (261) Voir *Ross v. The King*, (1903) 32 S.C.R. 532, à la p. 537.
- (262) Voir *Anglehart v. Chenel*, [1950] C.S. 307.
- (263) Voir, notamment, P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 329.
- (264) Voir, à ce sujet, G.S. CHALLIES, *The Doctrine of Unjustified Enrichment in the Law of the Province of Québec*, 2e éd., Montréal, Wilson et Lafleur, 1952, p. 148 et s.; A. MOREL, *L'évolution de la doctrine de l'enrichissement sans cause*, Montréal, Thémis, 1955, p. 123.
- (265) Voir, notamment, *Lauréat Giguère Inc. v. Cie immobilière Viger Ltée*, C.S.C. 30 janvier 1976, (1976) 10 N.R. 277 (C.S.C.); *Cie de Péribonka Ltée v. Gaudreault*, (1921) 31 B.R. 214; *Côté et Levasseur v. Curé de la paroisse de St-Valère*, (1940) 69 B.R. 189, à la p. 212.
- (266) Voir, notamment, *Regent taxi and Transport Co. v. Congrégation des Petits Frères de Marie*, [1929] S.C.R. 650, à la p. 690 et s.; *Barnhardt v. Canadian Bank of Commerce*, [1952] C.S. 265, à la p. 274.
- (267) Voir, à ce sujet, G.S. CHALLIES, *op. cit.*, p. 151; P.B. MIGNAULT, *L'enrichissement sans cause*, (1934-35) 13 R. du D. 157, à la p. 163 et s.
- (268) C. PERRAULT, *Des quasi-contrats et de l'action «de in rem verso»*, (1938-39) 17 R. du D. 579, à la p. 586.
- (269) Voir, à cet égard, J.L. BAUDOIN, *Obligations*, no 433, p. 226; L. FARIBAULT, *op. cit.*, t. 7 bis, no 65, p. 52.
- (270) Voir *Excel Entreprises Ltée v. Park Avenue Chevrolet Ltée*, [1965] B.R. 926, à la p. 927; *Laporte v. Labelle et al.*, [1968] B.R. 28, à la p. 29; *Bédard v. Bédard transport Cie Ltée*, [1960] C.S. 472, à la p. 475.
- (271) Voir J.L. BAUDOIN, *Obligations*, no 595, p. 317; L. FARIBAULT, *op. cit.*, t. 8 bis, no 121, p. 95.
- (272) Voir, notamment, L. FARIBAULT, *op. cit.*, t. 8 bis, no 133, p. 101 et 102.
- (273) Voir, à cet effet, *Excel Entreprises Ltée et Messier v. Deschatelets*, [1960] B.R. 781, à la p. 788 et s.
- (274) Voir J.L. BAUDOIN, *Obligations*, no 597, p. 318; L. FARIBAULT, *op. cit.*, t. 8 bis, no 136, p. 103; P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 455.
- (275) Voir, notamment, *La Société permanente de construction des artisans v. Ouimet*, (1888) 14 Q.L.R. 81 (B.R.).
- (276) Voir, notamment, L. FARIBAULT, *op. cit.*, t. 8 bis, no 134, p. 102.
- (277) Voir, à cet égard, *Binette v. Globensky*, (1933) 71 C.S. Ill; *Poli v. Salaska*, (1933) 39 R. de J. 310 (C.S.); *Cardiac v. Vaillant*, [1969] C.S. 284; *Les Prévoyants du Canada v. Poulin*, [1970] C.S. 34.
- (278) Voir, notamment, L. FARIBAULT, *op. cit.*, t. 8 bis, no 139, p. 105.
- (279) Voir, à ce sujet, J. CARBONNIER, *op. cit.*, t. 4, no 61, p. 202.
- (280) Voir *Deslongchamps-Dionne v. Péloquin et Dumais*, [1962] S.C.R. 285,

- conf. [1960] B.R. 1106; *In re Hamel: Trottier v. Mathieu*, [1964] B.R. 831; *Gravel v. Amorosa et al.*, [1971] C.S. 255; *Gravel v. Joncas et al.*, [1971] C.S. 301.
- (281) Voir, à cet effet, *Deragon v. Dupuis*, [1955] B.R. 193.
- (282) L.Q. 1971, c. 74, a. 68 et 70.
- (283) Voir *Gravel v. Amorosa et al.*, [1971] C.S. 255; *Allard v. Lebel*, [1972] C.S. 260.
- (284) Voir, notamment, J.L. BAUDOIN, *Obligations*, no 605 et 606, p. 322 et 323.
- (285) Voir *Bernard v. Paquin*, [1954] B.R. 273; *Proulx v. Forcier*, [1967] C.S. 674; *Gravel v. Cité de Chomedey*, [1969] C.S. 23; *Lemire v. Laroche*, [1971] C.S. 673.
- (286) Voir, à cet égard, L. FARIBAULT, *op. cit.*, t. 8 bis, no 49 et s.; P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 441.
- (287) Voir, à cet égard, L. FARIBAULT, *op. cit.*, t. 8 bis, no 56, p. 42; P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 440 et 441.
- (288) Voir, notamment, *Sherburn Investment Corp. v. L.T.D. Realties Inc.*, [1966] B.R. 100; *Tessier v. Godin*, [1970] C.A. 20; *Interstate Realties Inc. et al. v. Laurentide Realties Co. Ltd.*, [1971] C.A. 835.
- (289) Voir, à cet égard, l'article 139.
- (290) Voir, à ce sujet, L. FARIBAULT, *op. cit.*, t. 8 bis, no 79, p. 60; P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 443.
- (291) Voir, à ce sujet, l'article 144.
- (292) Voir, notamment, *Grange v. McLennan*, (1884) 9 S.C.R. 385; *Wilfrid Bédard Inc. v. Assistance Loan and Finance Corp.*, [1966] B.R. 113; *Beaver Hall Investment Ltd v. Ravary Builders Supply Co. Ltd.*, [1963] C.S. 388.
- (293) Voir, à ce sujet, J.L. BAUDOIN, *Obligations*, no 634, p. 339; L. FARIBAULT, *op. cit.*, t. 8 bis, no 236, p. 173.
- (294) Voir, à ce sujet, *Proulx et al. v. Leblanc et al.*, [1969] S.C.R. 765, conf. [1969] B.R. 461.
- (295) Voir, à ce sujet, l'article 1106 C.C.; voir aussi *Loi des accidents du travail*, S.R.Q. 1964 c. 159, a. 10; *Loi des établissements industriels et commerciaux*, S.R.Q. 1964 c. 150, a. 20; *Loi du salaire minimum*, S.R.Q. 1964 c. 144, a. 26.
- (296) Voir, par exemple, a. 1896 Code civil éthiopien; a. 1294 Code civil italien.
- (297) Voir, notamment, a. 1900 Code civil éthiopien; a. 26, 27 et 28 Code libanais des obligations et des contrats.

- (298) Voir, à ce sujet, *Marmen v. Boudreault*, [1955] B.R. 686; *La Commission du salaire minimum v. Langlois et al.*, [1967] C.S. 518.
- (299) Voir, à cet égard, *Harbec v. Corporation de la Paroisse de Saint-Antoine de Richelieu*, (1926) 64 C.S. 567; *Lévesque v. Arbec Construction et Campbell Brothers et Thompson Ltd et al.*, [1964] C.S. 24.
- (300) Voir, notamment, *The King v. Canada Steamship Lines Ltd*, [1927] S.C.R. 68; *Thériault v. Huctwith et al.*, [1948] S.C.R. 86; *Blumberg et Consolidated Moulton Trimmings Ltd v. Wawanesa Mutual Insurance Co.*, [1962] S.C.R. 21, conf. [1960] B.R. 1165.
- (301) Voir l'article 176.
- (302) Voir, notamment, *Blumberg and Consolidated Moulton Trimmings Ltd v. Wawanesa Mutual Insurance Co.*, [1962] S.C.R. 21, conf. [1960] B.R. 1165; *Federation Insurance Co. of Canada v. La Cité de Granby*, [1969] B.R. 116.
- (303) Voir, à ce sujet, L. FARIBAULT, *op. cit.*, t. 8 bis, no 322 et s., p. 235 et s.; *Hôpital Notre-Dame de l'Espérance v. Laurent*, [1974] C.A. 543; *Coutellier v. Hervieux et al.*, [1974] C.S. 240.
- (304) Voir, notamment, *Martel v. Hôtel-Dieu St-Vallier*, [1969] S.C.R. 745; *Standard Structural Steel Ltd v. H.S. Construction Co.*, [1961] C.S. 72; *La Commission du salaire minimum v. Langlois et al.*, [1967] C.S. 518.
- (305) Voir, à ce sujet, G. MARTY et P. RAYNAUD, *op. cit.*, t. 2, vol. 1, no 789 et s., p. 791 et s.; M. PLANIOL et G. RIPERT, *Traité pratique de droit civil français*, 2e éd., Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1954, no 1094, p. 468 et no 1096, p. 470.
- (306) Voir L. FARIBAULT, *op. cit.*, t. 8 bis, no 206, p. 155; P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 475.
- (307) Voir a. 431 Code civil de la République fédérale allemande; a. 1917 Code civil éthiopien; a. 494 Code civil hellénique; a. 1317 Code civil italien; a. 380 Code civil japonais.
- (308) Voir, notamment, P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 463.
- (309) Voir, à cet effet, *Wilfrid Bédard Inc. v. Assistance Loan and Finance Corp.*, [1966] B.R. 113; *Teinturerie Québec Inc. v. Lauzon*, [1967] C.S. 396.
- (310) Voir, notamment, *Wilfrid Bédard Inc. v. Assistance Loan and Finance Corp.*, [1966] B.R. 113.
- (311) Voir, à ce sujet, J.L. BAUDOIN, *Obligations*, no 619, p. 330; P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 473.
- (312) Voir le commentaire de l'article 191.
- (313) Voir, à cet effet, *Duchesne v. Labbé et Nolin*, [1973] C.A. 1002.

- (314) Voir, à ce sujet, P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 285 et s.; G. TRUDEL, *op. cit.*, t. 7, p. 423 et s.
- (315) Voir, notamment, *Laferrière et al. v. Gariépy*, (1922) 62 S.C.R. 557; *Deschesnes v. Wawanesa Mutual Insurance Co.*, [1950] C.S. 141.
- (316) Voir, à ce sujet, J.L. BAUDOUIN, *Obligations*, no 442, p. 236. Voir en droit français: J. CARBONNIER, *op. cit.*, t. 2, p. 797; H.,L. et J. MAZEAUD, *op. cit.*, t. 2, no 969, p. 818.
- (317) Voir, à cet égard, L. BAUDOUIN, *Le droit civil de la Province de Québec, modèle vivant de droit comparé*, Montréal, Wilson et Lafleur, 1953, p. 532; P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 295; G. TRUDEL, *op. cit.*, t. 7, p. 468.
- (318) Voir les articles 1035 et 1036 C.C.
- (319) Voir les articles 1034, 1035, 1036 et 1038 C.C.
- (320) Voir, à ce sujet, *Fortier v. Brault et al.*, [1942] B.R. 175; *Nadeau: Lamarre v. St-Amour*, [1956] B.R. 286; *In re Normandin: Inns v. Dominion Structural Steel Ltd*, [1959] B.R. 14; *In re Sénécal: Marcotte v. Sénécal*, [1963] B.R. 172.
- (321) P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 294.
- (322) Voir, à ce sujet, J.L. BAUDOUIN, *Obligations*, no 458, p. 244.
- (323) Voir, notamment, M. PLANIOL, G. RIPERT et J. BOULANGER, *op. cit.* t. 2, no 1420, p. 533.
- (324) Voir, à ce sujet, *Gauthier v. Gagné*, (1925) 38 B.R. 370; *Brien v. Brunet*, [1952] C.S. 365.
- (325) Voir, notamment, J.L. BAUDOUIN, *Obligations*, no 459 et 460, p. 245.
- (326) Voir, à ce sujet, *In re Matthews: Freed v. Kenilworth Corp.*, [1969] C.S. 252.
- (327) Voir *Grobstein v. Banque Canadienne Nationale et Butler*, [1963] B.R. 215; *Bissonnette v. Bank of Nova Scotia et Leclair et al.*, [1964] B.R. 918; *In re Monette: Mercure v. Vary et al.*, [1970] C.A. 480; *Blais v. Shaw*, [1971] C.A. 5.
- (328) Voir, à cet effet, J.L. BAUDOUIN, *Obligations*, no 23, p. 13; L. FARIBAULT, *op. cit.*, t. 8 bis, no 438 et s., p. 321 et s.
- (329) Voir, à cet égard, A. VINETTE, *La cause et les obligations naturelles*, (1972) 13 C. de D. 195, à la p. 224.
- (330) Voir, notamment, L. FARIBAULT, *op. cit.*, t. 8 bis, no 10, p. 13; J. CARBONNIER, *op. cit.*, t. 4, no 2, p. 10.
- (331) Voir *In re Ross: Hutchison v. The Royal Institution for the Advancement of Learning*, [1932] S.C.R. 57, conf. (1931) 50 B.R. 107, conf. (1930) 68 C.S. 354; *Pesant v. Pesant*, [1934] S.C.R. 249; *The Royal Institution for*

- the Advancement of Learning v. P. Lyall and Sons Co. et Currie*, (1937) 62 B.R. 125.
- (332) Voir, notamment, *Cie de sable Union v. Warren*, (1915) 24 B.R. 111; *P.L. Lortie Ltée v. Vohl*, (1926) 41 B.R. 561; *Tremblay et al. v. Université de Sherbrooke*, [1973] C.S. 999.
- (333) Voir, à cet égard, L. FARIBAULT, *op. cit.*, t. 8 bis, no 529 et s., p. 385 et s.; P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 550.
- (334) Voir, notamment, *Bolduc v. Poulin*, (1934) 57 B.R. 98.
- (335) Voir, à ce sujet, *Golden Eagle Refining Co. of Canada Ltd v. Murphy Oil Co. Ltd*, [1970] C.A. 106, conf. par la Cour Suprême du Canada dans un jugement non publié [1970] R.C.S. v; *Premier Mouton Products Inc. v. the Queen*, [1959] R.C. de l'E. 191; *Bissonnette v. La Corporation de St-Joseph de Soulanges*, (1915) 21 R.L. n.s. 215 (C. Rev.); *Carrier v. La Cité de Salaberry-de-Valleyfield*, (1937) 75 C.S. 301; *Betty Brite of Canada Ltd v. Patrice Loranger Ltée*, [1971] C.S. 252.
- (336) Voir *La Corporation des Obligations Municipales v. La Ville de Montréal-Nord*, (1921) 59 C.S. 550, à la p. 553.
- (337) Voir, à ce sujet, J.L. BAUDOIN, *Obligations*, no 527, p. 276; L. FARIBAULT, *op. cit.*, t. 8 bis, no 563, p. 410.
- (338) Voir, notamment, *Payer v. De Tomasso*, [1956] B.R. 106.
- (339) Voir, notamment, *Loi de l'assurance-hospitalisation*, S.R.Q. 1964, c. 163, a. 9; *Loi des accidents du travail*, S.R.Q. 1964, c. 159, a. 7, par. 3.
- (340) Voir, à cet effet, l'article 1971b Code civil éthiopien.
- (341) Voir l'article 1156, par. 5 C.C.
- (342) Voir, à ce sujet, M. PLANIOL et G. RIPERT, *op. cit.*, t. 7, no 1271 et s., p. 676 et s.
- (343) Voir l'article 1977 Code civil éthiopien.
- (344) Voir, notamment, *Proulx v. Leblanc et Lebel*, [1969] S.C.R. 765.
- (345) Voir, à cet égard, L. LESAGE, *Etudes sur la novation, la délégation et la stipulation pour autrui*, thèse, Université Laval, Québec, 1941.
- (346) Voir, notamment, *Proulx v. Leblanc et Lebel*, [1969] S.C.R. 765.
- (347) Voir l'article 93.
- (348) Voir, à cet égard, M. PLANIOL et G. RIPERT, *op. cit.*, t. 7, no 1279, p. 682 et 683.
- (349) Voir les articles 1162 à 1168 C.C.
- (350) Voir les articles 236 et 237.
- (351) Voir l'article 233.

- (352) Voir, à ce sujet, *Lebel v. Allard*, [1973] C.A. 471, conf. [1972] C.S. 260.
- (353) Voir l'article 1492 et s. C.C.
- (354) Voir les articles 187 et 188 C.P.C.
- (355) *Sirois v. Hovington*, [1969] B.R. 97.
- (356) Voir, à ce sujet, *Schwartz v. Kravitz et Pearl Assurance Co. Ltd et al.*, [1973] C.S. 53.
- (357) Voir, notamment, *Miles v. Van Horne Sales Ltd*, [1969] R.P. 85 (C.S.).
- (358) S.R.Q. 1964, c. 64. Les articles 49 à 78 de la *Loi du Ministère des Finances*, S.R.Q. 1964, c. 64 forment, depuis 1970, une loi distincte intitulée *Loi des Dépôts et Consignations* (Voir la *Loi de l'administration financière*, a. 88 du c. 17 des Lois de 1970). Quant à la *Loi du Ministère des Finances*, elle est devenue la *Loi de l'administration financière*, (L.Q. 1970, c. 17).
- (359) S.R.Q. 1964, c. 64. Voir, à ce sujet, la *Loi de l'administration financière*, L.Q. 1970, c. 17, a. 88.
- (360) *Ibid.*
- (361) Voir l'article 191 C.P.C.
- (362) Voir, à cet égard, J.L. BAUDOUIN, *Obligations*, no 497, p. 263; L. FARIBAULT, *op. cit.*, t. 8 bis, no 618, p. 453; P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 575.
- (363) Voir, à ce sujet, J.L. BAUDOUIN, *Obligations*, no 497, p. 263; L. FARIBAULT, *op. cit.*, t. 8 bis, no 619 et s., p. 454 et s.; P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 575.
- (364) Voir, notamment, *Lemieux v. Robert*, (1941) 79 C.S. 136.
- (365) Voir, à ce sujet, J.L. BAUDOUIN, *Obligations*, no 499 et s., p. 264 et s.; L. FARIBAULT, *op. cit.*, t. 8 bis, no 628 et s., p. 460 et s.; P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 576 et s.
- (366) Voir, notamment, l'article 1526 C.C. (vente), l'article 1610 C.C. (louage de choses).
- (367) Voir, notamment, les articles 1496, 1597, 1812 C.C.
- (368) Voir L. FARIBAULT, *op. cit.*, t. 7 bis, no 346, p. 237; J. CARBONNIER, *op. cit.*, t. 4, no 84, p. 283 et s.
- (369) Voir, à ce sujet, *Lebel v. Les Commissaires d'écoles pour la municipalité de la ville de Montmorency*, [1955] S.C.R. 298, conf [1954] B.R. 824; *Interprovincial Lumber Co. Inc. v. Matapedia Co. Ltd*, [1973] C.A. 140.
- (370) Voir l'article 1067 C.C.
- (371) Voir l'article 1067 C.C.
- (372) Voir, notamment, *Côté et La Caisse Populaire de Montmorency Village v.*

- Sternlieb et Clarfeld*, [1958] S.C.R. 121, conf. [1956] B.R. III; *Gagnon v. Séguin*, [1952] B.R. 528.
- (373) Voir l'article 1068 C.C.
- (374) *La Cie d'Aqueduc de la Jeune Lorette v. Turner*, (1922) 33 B.R. 1.
- (375) Voir, notamment, *Lécuyer v. Limoges*, (1932) 52 B.R. 400; *Deauville Estate Ltd v. Tabah*, [1964] B.R. 53; *Cyr v. Lecours*, (1915) 47 C.S. 86.
- (376) Voir, à cet effet, a. 293 Code civil égyptien; a. 134 Projet franco-italien; a. 38 Code libanais des obligations et des contrats.
- (377) Voir, à cet égard, L. FARIBAULT, *op. cit.*, t. 8 bis, no 219, p. 163; P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 477.
- (378) Voir, à ce sujet, *Pitre v. Association Athlétique d'amateurs*, (1911) 20 B.R. 41; *Lombard et al. v. Varennes et Théâtre National*, (1922) 32 B.R. 164; *Sternlieb v. Cain et al.*, [1962] B.R. 440; *Amyot v. Antonin Dion Construction Inc.*, [1972] C.S. 351; *Tremblay et al. v. Université de Sherbrooke*, [1973] C.S. 999.
- (379) Voir *Rothpan v. Drouin*, [1959] B.R. 626; *Pichette v. Bouchard*, [1957] C.S. 18; *Belcourt Construction Co. v. Max Ornamental Iron Works Ltd.*, [1973] C.S. 663.
- (380) Voir aussi, J.L. BAUDOIN, *Obligations*, no 548, p. 289.
- (381) Voir, notamment, *Lachance v. Brissette*, (1930) 49 B.R. 321; *Ouellet v. Thibault et al.*, [1951] B.R. 550.
- (382) Voir, notamment, *Lebel v. Les Commissaires d'écoles pour la municipalité de la ville de Montmorency*, [1955] S.C.R. 298, conf. [1954] B.R. 824; *Tétreault et Lussier v. Gagnon*, [1962] S.C.R. 766, conf. [1961] B.R. 195; *L'Industrielle Cie d'assurance sur la vie v. Place Coulonge Inc.*, [1971] C.A. 267.
- (383) Voir, par exemple, l'article 1501 C.C. (vente) et l'article 1610 C.C. (louage de choses).
- (384) Voir, à ce sujet, *Autobus Sept-Iles Ltée v. Guimond*, [1971] C.A. 731; *Durolam Ltée v. Rousseau*, [1969] C.S. 313; *Kraus et al. v. Nakis Holding Ltd.*, [1969] C.S. 261; *Betty Brite of Canada Ltd v. Patrice Loranger Ltée*, [1971] C.S. 252; *Girard v. J.D. Chevrolet Oldsmobile Ltée*, [1973] C.S. 263.
- (385) Voir, par exemple, l'article 1544 C.C.
- (386) Voir l'article 1065 C.C.
- (387) Voir, à ce sujet, *Verona Construction Ltd v. Frank Ross Construction Ltd*, [1961] S.C.R. 195, conf. [1959] B.R. 674; *Interprovincial Lumber Co. Inc. v. Matapedia Co. Ltd.*, [1973] C.A. 140; *Zaccardelli v. Hébert*, [1955] C.S. 478.



- (388) Voir, à cet effet, *Rouleau v. Power et al.*, (1927) 42 B.R. 416, à la p. 422; *Brunet v. Berthiaume*, (1902) 21 C.S., 314.
- (389) Voir les articles 257, 258 et 259.
- (390) Voir, à cet égard, J.L. BAUDOIN, *Obligations*, no 351 et s., p. 187; L. FARIBAULT, *op. cit.*, t. 7 bis, no 350, p. 241 et 242.
- (391) Voir, notamment, *Fassio v. Langlois*, [1958] B.R. 787; *Larin v. Brière et al.*, [1965] B.R. 800.
- (392) Voir, notamment, *La Corporation de la Ville de Grand'Mère v. L'Hydraulique de Grand'Mère*, (1908) 17 B.R. 83; *Lemay et al. v. Turgeon et al.*, [1955] R.L. 295 (C.S.).
- (393) Voir, notamment, *Chaput v. Romain*, [1955] S.C.R. 834; *Lamb v. Benoit, Forget et Nadeau*, [1959] S.C.R. 321.
- (394) L.Q. 1975, c. 6.
- (395) L'article 2494 C.C. a remplacé l'article 2468 C.C. lors de la renumérotation dans la *Loi sur les Assurances*, L.Q. 1974, c. 70.
- (396) Voir, à ce sujet, J.L. BAUDOIN, *Responsabilité*, no 115 et s., p. 90 et s.
- (397) Voir, à ce sujet, *Morissette et al. v. Lemieux et Contra*, [1943] B.R. 602; *Hovanic v. Kemp et Yvan et Lapre*, [1954] B.R. 555; *Weir v. Boisvert*, [1970] C.S. 50.
- (398) Voir, à ce sujet, *Chabot v. Canadian International Paper Company*, [1966] C.S. II.
- (399) Voir, notamment, *Chaput v. Romain*, [1955] S.C.R. 834, à la p. 841; *Yacknin et Montgomery v. Robert et Ulrich*, [1972] C.S. 163, à la p. 169.
- (400) Voir, à ce sujet, J.L. BAUDOIN, *Responsabilité*, no 160 et s., p. 124 et s.; A. et R. NADEAU, *op. cit.*, no 577, p. 540 et no 582, p. 545.
- (401) Voir, à cet égard, *Findlay v. Howard*, (1919) 58 S.C.R. 516; *The Mile End Milling Co. v. Peterborough Cereal Co.*, [1924] S.C.R. 120.
- (402) Voir, à cet égard, J.L. BAUDOIN, *Responsabilité*, no 100, p. 80; P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 341 et s., p. 421; A. et R. NADEAU, *op. cit.*, no 37, p. 24 et s.
- (403) Voir, à ce sujet, la *Loi du ministère du revenu*, S.R.Q. 1964, c. 66, a. 53.
- (404) Voir, en ce sens, *Les immeubles Fournier Inc. v. Construction St-Hilaire Ltée*, [1975] 2 R.C.S. 2, inf. [1972] C.A. 35; *Pothier Ferland v. Sun Life Assurance Co. of Canada*, C.S.C. 29 avril 1974; *contra*, Yves Caron, *Clauses d'indemnité et clauses pénales: Limite à la liberté contractuelle*, in *Cours de Perfectionnement de la Chambre des Notaires*, novembre 1974.
- (405) Voir a. 288 Code civil de la République fédérale allemande; a. 345 Code civil hellénique; a. 301 Code civil hongrois; a. 1224 Code civil italien.

- (406) Voir, notamment, *The Glengoil Steamship Co. and Robert Gray v. Pilkington et al.*, (1898) 28 S.C.R. 146; *La Reine v. Grenier*, (1900) 30 S.C.R. 42; *Vipond v. Furness, Withy and Co.*, (1917) 54 S.C.R. 521; *McColl Frontenac Oil Co. Ltd v. Vézina*, [1949] B.R. 588; voir aussi, L. DUCHARME, *La limitation contractuelle de la responsabilité civile: ses principes et son champ d'application*, (1957) 3 C. de D. 39.
- (407) Voir, à ce sujet, *Commissaires du Havre de Québec v. Swift Canadian Co.*, (1929) 47 B.R. 118; *Laiterie Artic Ltée v. Dominion Electric Protection*, [1972] C.A. 244; *Stern v. Marcotte*, (1941) 79 C.S. 191; *Gagnon v. Canadian Petrofina Ltée*, [1959] C.S. 666; *Coronation Foods Corp. v. Lasalle Warehousing and Transfer Ltd*, [1965] C.S. 633.
- (408) Voir *Loi sur les services de santé et les services sociaux*, L.Q. 1971, c. 48, a. 90.
- (409) Voir *Loi des accidents du travail*, S.R.Q. 1964, c. 159, a. 16.
- (410) Voir, notamment, *La Reine v. Grenier*, (1900) 30 S.C.R. 42.
- (411) Voir *Canadian Transfer Co. v. Boyce*, (1923) 34 B.R. 309; *Girard v. National Parking Ltd*, [1971] C.A. 328; *Jolicoeur v. Dominion Express Co.*, (1919) 55 C.S. 455; *Israel v. Champlain Coach Lines Ltd*, (1939) 77 C.S. 145; *Garage Touchette Ltée v. Metropole Parking Inc.*, [1963] C.S. 231.
- (412) Voir l'article 25.
- (413) Voir, notamment, *Dumoulin v. Lachapelle et Bibeault Ltée*, [1960] C.S. 688.
- (414) Voir, à ce sujet, A. et R. NADEAU, *op. cit.*, no 690, p. 639.
- (415) Voir l'article 51.
- (416) Voir, à cet égard, *The Canadian General Electric Co. v. The Canadian Rubber Co.*, (1916) 52 S.C.R. 349; *Boretsky et al. v. Amherst Bowling Recreation Inc.*, [1965] C.S. 521.
- (417) Voir, à ce sujet, l'article 76; aussi, *Cameron v. Canadian Factors Corp. Ltd*, [1971] R.C.S. 148, inf. [1966] B.R. 921.
- (418) Voir l'article 40.
- (419) Voir l'article 75.
- (420) Voir, à cet effet, *Delisle Auto Rouyn Ltée v. McNicoll*, [1962] C.S. 75; *Garage Central d'Amos Ltée v. Bouchard*, [1962] C.S. 371; *The Great West Life Assurance Co. v. Codere et al.*, [1971] C.S. 541.
- (421) *City Buick (MTL) Ltd v. Anàriano*, [1961] C.S. 546.
- (422) Voir, à ce sujet, J.L. BAUDOUIN, *Responsabilité*, no 222 et s., p. 156 et s.; A et R. NADEAU, *op. cit.*, no 537, p. 500 et no 543, p. 505.
- (423) Voir, notamment, *Dugas et General Waste and Wares Ltd v. Chevrier*,

- [1972] R.C.S. 285; *St. Lawrence Corp. Ltd v. N.M. Paterson and Sons Ltd*, [1970] C.A. 1129.
- (424) Voir, notamment, *Hôpital Notre-Dame de l'Espérance v. Laurent*, [1974] C.A. 543; *Coutellier v. Hervieux et al.*, [1974] C.S. 240.
- (425) Voir, à cet effet, *The Mile End Milling Co. v. Peterborough Cereal Co.*, [1924] S.C.R. 120; *Benoit v. Pilon*, (1927) 42 B.R. 57; *Boutin v. Paré*, [1959] B.R. 459; *Holbrook v. Gordon*, [1968] C.S. 37; *Beaulieu v. Ford et al.*, [1969] C.S. 569.
- (426) Voir, à ce sujet, A. MAYRAND, *L'énigme des fautes simultanées*, (1958) 18 R. du B. l.
- (427) Voir *Saint-Pierre et al. v. McCarthy*, [1957] B.R. 421; *Labelle et Labelle v. Charette*, [1960] B.R. 770; *Gauthier v. Bérubé et al.*, [1960] C.S. 23; *Pilon v. Aubry et al.*, [1973] C.S. 439.
- (428) Voir P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 625 et 626.
- (429) Voir, notamment, *Charron-Picard v. Tardif*, [1961] S.C.R. 269; *Paramount Fabrics Ltd and North American Textile Sales Corp. v. Imperial Bank of Canada*, [1961] B.R. 602; *The Bank of Nova Scotia v. Ravick et Great-West Life Assurance Co.*, [1968] C.S. 42.
- (430) Voir, à cet égard, H.L. et J. MAZEAUD, *op. cit.*, t. 2, vol. 1, no 912, p. 897 et no 1149b, p. 1059.
- (431) Voir, à cet égard, J.L. BAUDOIN, *Obligations*, no 680 et s., p. 366 et 367.
- (432) Voir, à ce sujet, a. 393 Code civil de la République fédérale allemande; a. 450 Code civil hellénique.
- (433) Voir, notamment, *Commercial Acceptance Corp. v. Tournay*, [1964] B.R. 896.
- (434) Voir, à ce sujet, L. FARIBAULT, t. 8 bis, no 778 et 779, p. 611 et 612; P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 640.
- (435) Voir, notamment, L. FARIBAULT, *op. cit.*, t. 8 bis, no 765, p. 597.
- (436) Voir, notamment, *Carrier v. Galienne*, [1963] C.S. 692.
- (437) Voir les articles 1192 à 1197 C.C.
- (438) Voir l'article 369 Code civil égyptien.
- (439) Voir, à ce sujet, L. FARIBAULT, *op. cit.*, t. 8 bis, no 781 et s., p. 614 et s.
- (440) Voir, à cet égard, J.L. BAUDOIN, *Obligations*, no 646 et s., p. 350 et s.; L. FARIBAULT, *op. cit.*, t. 8 bis, no 675 et s., p. 505 et s., no 696 et s., p. 524; P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 591 et s.
- (441) Voir, notamment, *Rémy et al. v. Gagnon*, [1971] C.A. 554; *Gaudreault v. Mercantile Property Corp. et Gaudreault*, [1972] C.A. 165.

- (442) Voir, à ce sujet, M. PLANIOL, G. RIPERT et J. BOULANGER, *op. cit.*, t. 2, no 1768 et s., p. 639 et 640.
- (443) Voir, à ce sujet, l'article 228 et s.
- (444) Voir J.L. BAUDOUIN, *Obligations*, no 656, p. 354 et 355; L. FARIBAULT, *op. cit.*, t. 8 bis, no 712, p. 542 et 543; P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 607 et 608.
- (445) Voir, à ce sujet, P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 655 et s.
- (446) Voir, à ce sujet, L. FARIBAULT, *op. cit.*, t. 8 bis, no 302, p. 221; P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 495 et 496.
- (447) Voir, notamment, *Gingras v. Payette*, [1955] R.L. 385 (C.S.).
- (448) Voir, à cet égard, M. PLANIOL et G. RIPERT, *op. cit.*, t. 7, no 1301, p. 713.
- (449) Voir, à ce sujet, J.L. BAUDOUIN, *Obligations*, no 667 et s., p. 360 et s.
- (450) Voir, notamment, P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 617 et 618.
- (451) Voir, notamment, *Groulx v. Dufour*, (1922) 60 C.S. 557.
- (452) Voir L. FARIBAULT, *op. cit.*, t. 8 bis, no 729, p. 555.
- (453) *Ibid.*, no 730, p. 557.
- (454) Voir, à ce sujet, L. FARIBAULT, *op. cit.*, t. 8 bis, no 728, p. 554, no 732, p. 559; P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 620 et 622.
- (455) Voir, à cet égard, P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 623 et 624.
- (456) Voir, notamment, *Canit Construction Québec Ltd et A. Janin et Cie Ltée v. The Foundation Co. of Canada Ltd*, [1972] C.A. 81.
- (457) Voir, à ce sujet, J.L. BAUDOUIN, *Obligations*, no 355, p. 188 et 189.
- (458) Voir J.L. BAUDOUIN, *Obligations*, no 358, p. 190; L. FARIBAULT, *op. cit.*, t. 8 bis, no 804, p. 637; P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 5, p. 671. Voir en droit français: H., L. et J. MAZEAUD, *op. cit.*, t. 2, p. 901.
- (459) Voir, notamment, *Canit Construction Québec Ltd et A. Janin et Cie Ltée v. The Foundation Co. of Canada Ltd*, [1972] C.A. 81; *Stan-Jar Holdings Co. Ltd v. Lot 82 Inc.*, [1966] C.S. 174; *Guy St-Pierre Automobile Inc. v. Lavallée*, [1964] C.S. 353; *The Canada Trust Co. v. Florence Shop Inc.*, [1962] C.S. 66; *Vachon v. Cotton*, [1953] C.S. 167.
- (460) Voir, à ce sujet, *Vachon v. Cotton*, [1953] C.S. 167; *The Canada Trust Company v. Florence Shop Inc.*, [1962] C.S. 66.
- (461) Voir, à cet égard, M. PLANIOL et G. RIPERT, *op. cit.*, t. 6, no 413, p. 562 et 563.
- (462) Cet article devrait mettre fin aux controverses survenues en doctrine, au sujet du caractère de la nullité de l'article 1485 C.C.: voir, à ce sujet, H.,

- L. et J. MAZEAUD, *op. cit.*, t. III, no 827, p. 701; L. FARIBAULT, *op. cit.*, t. II, no 161, p. 140; M. POURCELET, *op. cit.*, p. 37.
- (463) Voir P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 7, p. 57; M. POURCELET, *op. cit.*, p. 45 à 47; Y. CARON, *La vente et le nantissement de la choses mobilière d'autrui*, (1977) 23 McGill L. J. 1.
- (464) La Chambre des Notaires, *Rapport de la Commission de révision du Code civil*, (1959) 62 R. du N. 455.
- (465) Voir, à ce sujet, L. FARIBAULT, *op. cit.*, t. II, p. 107; T.R. HOULE, *De la convention d'arrhes*, (1976) 36 R. du B. 153; *Proulx v. Villiard*, [1950] B.R. 52; *Weldrick v. Maheux*, [1948] B.R. 579; *Mercure v. Caisse Populaire St-Bonaventure*, [1973] C.S. 632; *Daoust et al. v. Comber*, [1961] C.S. 159; *Moquin et Vida Inc. v. Suto et al.*, [1958] C.S. 480.
- (466) Voir *Uniform Commercial Code*, s. 2-301; voir, aussi, s. 2-312.
- (467) Voir, en ce sens, K.C.T. SUTTON, *The Reform of the Law of Sales*, (1969) 7 Alta L. Rev., no 1, p. 130; Code civil de la République fédérale allemande, a. 443, 460, 463 et 476; Code suisse des obligations, a. 192 et 199; *Uniform Commercial Code*, s. 2-302.
- (468) Voir *Girard v. Dessert*, (1915) 48 C.S. 508.
- (469) Voir, à ce sujet, L. FARIBAULT, *op. cit.*, t. II, p. 243; *Dupuis v. Hébert*, [1956] B.R. 434.
- (470) Voir, notamment, *Hornstein v. Constant*, [1967] B.R. 446; *Couillard v. Vallières*, [1962] B.R. 93; *Issenman et al. v. Westcrest Development Inc.*, [1961] C.S. 656.
- (471) Voir J.W. DURNFORD, *What is an apparent defect in the contract of sale?*, (1964) 10 McGill L.J. 60; *Blais v. United Auto Parts Ltd*, [1944] B.R. 139; *Houle v. Paquette*, [1961] C.S. 197.
- (472) Voir, à ce sujet, *Levine v. Frank W. Horner Ltd*, [1962] S.C.R. 343; *Monsanto Oakville Ltd v. Dominion Textile Company Limited*, [1965] B.R. 449; *Dallaire v. Villeneuve et Clermont Automobiles Incorporée*, [1956] B.R. 6; *David v. Manningham*, [1958] C.S. 400; *Hanakova v. Girard*, [1957] C.S. 344; *Boucier v. Donohue*, [1956] C.S. 25; *Perron v. Morin et al.*, [1957] R.L. 522; *Cormier v. Papy*, [1955] R.L. 106.
- (473) Voir J.W. DURNFORD, *Apparent defects in sale revisited*, (1964) 10 McGill L.J. 341; J.J. GOW, *A Comment on the Warranty in Sale against Latent Defects*, (1964) 10 McGill L.J. 243; du même auteur, *A Further Comment on Warranty in Sale*, (1965) 11 McGill L.J. 35.
- (474) Voir, à cet égard, J.W. DURNFORD, *The Redhibitory Action and the Reasonable Diligence of Article 1530 C.C.*, (1963) 9 McGill L.J. 16; *Millar v. Charbonneau*, [1970] C.A. 25; *Vulcanisation Eclair Inc. et al. v. Canadian Tire and Repair Company*, [1970] C.A. 965; *Chartier v. Bolduc*, [1968] B.R. 787; *Boisjoly et Boisjoly Liée v. Zukauskas*, [1964] B.R. 318; *Chodos v. Brault*, [1964] B.R. 846.

- (475) Voir, en ce sens, Code civil de la République fédérale allemande, a. 466; Code civil éthiopien, a. 2292 et 2293; Code suisse des obligations, a. 201; au Canada: *The Sale of Goods Act*, R.S.O. 1970, c. 421, s. 34; aux Etats-Unis: Uniform Commercial Code, s. 2-607.
- (476) Voir *Cohen v. Bonnier*, (1924) 36 B.R. 1; *Tardif v. Fortier*, [1946] B.R. 356.
- (477) Voir, à cet effet, *Lévesque v. Tremblay*, [1947] B.R. 684.
- (478) Voir *Joyal v. Beaucage*, (1921) 59 C.S. 211.
- (479) Voir *Lévesque v. Tremblay*, [1947] B.R. 684.
- (480) Voir, notamment, Code civil de la République fédérale allemande, a. 453; Code civil éthiopien, a. 2306 et 2307; Code suisse des obligations, a. 212; *Conférence diplomatique sur l'unification du droit en matière de la vente internationale*, *op. cit.*, a. 57; *The Sale of Goods Act*, R.S.O., 1970, c. 241, s. 9; Uniform Commercial Code s. 2-305.
- (481) Voir l'article 1490 C.C.
- (482) Voir l'article 23, *Code de la Route*, S.R.Q. 1964, c. 231.
- (483) Voir L. FARIBAULT, *op. cit.*, t. II, no 387, p. 357; *The Mile End Milling Company v. Peterborough Cereal Co.*, [1924] S.C.R. 120; *Interprovincial Lumber Co. Inc. v. Matapedia Co. Ltd.*, [1973] C.A. 140; *Loyal Oil Co. Ltd v. Cousineau*, (1926) 41 B.R. 300; *Whitehead (Laisterdyke) Ltd v. Eastern Woollen and Worsted Mills Ltd*, [1955] C.S. 31; *Gauthier v. Provencher*, [1966] R.L. 572 (C.P.).
- (484) Voir *Mercier v. Watson Jack-Hopkins Ltd*, [1961] C.S. 251.
- (485) Voir, entre autres, Code civil de la République fédérale allemande, a. 495 et 496; *The Consumer Protection Act*, R.S.O. 1970, c. 82, s. 33; voir, au Québec, *Loi de la protection du consommateur*, L.Q. 1971, c. 74, a. 52.
- (486) Voir *Léo Perrault Ltée v. Blouin*, [1959] B.R. 764; *Raymond de Rosa Inc. v. Dupuis*, [1958] B.R. 94; *Breuer v. Boyer*, [1952] B.R. 273; *Hardy v. Huberdeau*, (1921) 30 B.R. 211; *Cousineau et Gagnon v. Cousineau*, (1914) 23 B.R. 309; *Ouimet v. Guilbault et al.*, [1972] C.S. 859; *Benoit v. Alie*, [1960] C.S. 39; *Lynch v. Bouchard et al.*, [1960] C.S. 384; *Métivier v. Vermette et Cie*, (1930) 68 C.S. 552; *Greaves et al. v. Cadieux*, (1916) 50 C.S. 361.
- (487) Voir, à ce sujet, L. FARIBAULT, *op. cit.*, t. II, no 102, p. 98.
- (488) Cet article inclut des éléments que la jurisprudence a refusé d'inclure en interprétant l'article 1569a C.C.: *Charette et la Cie de Bois Bédard Ltée v. Damphousse et Hébert*, (1924) 37 B.R. 315; *Charbonnel v. Puech et Giorsetti*, (1936) 74 C.S. 397; *Système Comptant Ltée v. Centre d'achat Méthot Inc.*, [1976] C.S. 617.
- (489) *Loi amendant le Code civil relativement aux ventes de marchandises en bloc*, 4 Geo. V, c. 63, a. 1.

- (490) Voir *In re Savas : Hamel v. Savas et George's Soda Bar Inc.* [1961] C.S. 322; *Verroeuilst v. Guérin et al.*, [1969] B.R. 782; *Montreal Abattoirs Ltd v. Picotte*, (1917) 52 C.S. 373.
- (491) Voir *Montreal Abattoirs Ltd v. Picotte*, (1917) 52 C.S. 373.
- (492) *The Bulk Sales Act*, R.S.O. 1970, c. 52.
- (493) Voir, à cet égard, L. FARIBAULT, *op. cit.*, t. II, p. 456.
- (494) *The Bulk Sales Act*, R.S.O. 1970, c. 52, a. 9.
- (495) *Ibid.*
- (496) Voir *Verroeuilst v. Guérin et al.*, [1969] B.R. 782; *Morin v. Morin*, [1954] B.R. 590; *In re Savas : Hamel v. Savas et George's Soda Bar Inc.*, [1961] C.S. 322; *Dame Girard v. Bérubé*, [1973] C.S. 1053.
- (497) *The Bulk Sales Act*, R.S.O. 1970, c. 52.
- (498) [1933] S.C.R. 503; *Mathieu v. Martin et al.*, (1923) 29 R.L. n.s. III (C.S.).
- (499) Voir *The Wages Act*, R.S.O. 1970, c. 486, a. 7(6).
- (500) Voir M. POURCELET, *op. cit.*, p. 182 et 183.
- (501) Voir, à ce sujet, *Lamy v. Rondeau*, [1927] S.C.R. 288; *Allard v. Lebel*, [1972] C.S. 260, conf. par [1973] C.A. 471.
- (502) Voir *The Sherwin-Williams Co. of Canada Ltd v. Boiler Inspection and Insurance Company of Canada Inc.*, [1950] S.C.R. 187, conf. par [1951] A.C. 319; *Lakeview Estate Inc. v. J. Chas. Martel Inc.*, [1965] B.R. 419; *Simard v. McColl Frontenac Oil Co. Limited*, [1959] B.R. 828; *Le Procureur Général de la Province de Québec v. Irving Oil Inc.*, [1972] C.S. 665; *Progressive Insurance Co. of Canada v. Tanguay*, [1957] C.S. 367; *New Hampshire Fire Insurance Co. v. Pépin*, [1954] C.S. 292.
- (503) Voir *Simard v. McColl Frontenac Oil Co.*, [1959] B.R. 828.
- (504) Ce qui est conforme à la jurisprudence: *Progressive Insurance Company of Canada v. Tanguay*, [1957] C.S. 367; *Lachance v. Giroux*, (1936) 42 R.L. n.s. II (C.S.).
- (505) Voir, à cet effet, *Chauret v. Joubert*, [1923] S.C.R. 3; *Perras v. Spitzer*, [1962] B.R. 964; *Desgroseillers v. McHugh et Chénier*, [1968] C.S. 643; *Bellevue Acceptance Corporation v. Dodaro*, [1963] R.P. 227 (C.S.); *Taillon v. Desormeaux*, [1957] C.S. 84.
- (506) Voir M. POURCELET, *op. cit.*, p. 190.
- (507) Voir L. FARIBAULT, *op. cit.*, t. II, no 532, p. 504; M. POURCELET, *op. cit.*, p. 197.
- (508) Voir L. FARIBAULT, *op. cit.*, t. II, no 534, p. 507.
- (509) Voir *Dorval v. Préfontaine*, (1905) 14 B.R. 80, à la p. 87; *Labrie v. Gilbert*, [1973] C.S. 134.
- (510) Voir *Messier v. Béique*, [1929] S.C.R. 19.

- (511) Voir la *Loi concernant les régimes matrimoniaux*, L.Q. 1969, c. 77, a. 27.
- (512) Voir, notamment, en faveur de la nullité, P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 4, p. 83 à 88; en faveur de la validité, J.E. BILLETTE, *Traité théorique et pratique de droit civil canadien, Donations et testaments*, Montréal, 1933, t. I, no 348 et s.; J.L. BAUDOUIN, *Obligations*, no 669, p. 361.
- (513) Voir *Brault v. Perras*, (1939) 66 B.R. 110; *Giguère v. Jacques*, [1955] C.S. 140; *Goodman v. Legault*, (1924) 36 B.R. 238; *Bernard v. Farrier*, [1952] C.S. 131; *Charlebois v. Charlebois*, [1974] C.A. 99 et commentaire de G. BRIERE in (1975) 35 R. du B. 231; voir, également, M. CASTELLI, *L'obligation de rapporter et le dédale des avantages indirects*, (1975) 16 C. de D. 709.
- (514) Voir *Messier v. Béique*, [1929] S.C.R. 19; *Laurendeau v. Sauvageau*, [1957] C.S. 106.
- (515) Voir, par exemple, *Grenier v. Bonnier*, [1958] B.R. 537 commenté par A. MAYRAND, *Renonciation transmissive - Donation - Acceptation tacite*, (1959) 19 R. du B. 84 et R. COMTOIS, *Acceptation implicite, article 788 C.C.*, (1958-59) 61 R. du N. 169; *Décarie v. Lemieux*, [1961] B.R. 840; *Goodman v. Legault*, (1923) 36 B.R. 238; *Legault v. Legault*, (1924) 37 B.R. 335.
- (516) Voir G. BRIERE, *Les libéralités*, 4e éd., Montréal, Cours de Thémis, 1972, p. 68.
- (517) Voir l'article 2435 du Code civil éthiopien.
- (518) Voir J.-G. CARDINAL, *L'acte judiciaire du mineur*, (1959) 19 R. du B. 273; voir, aussi, P. AZARD et A.F. BISSON, *Droit civil québécois*, Ottawa, Editions de l'Université d'Ottawa, 1971, t. I, no 147, p. 249 et s.; *Brousseau v. Hamel*, [1968] B.R. 129; voir, pourtant, *Tantalo v. Klydianos*, [1970] C.S. 331 (C.P.).
- (519) Voir au même effet l'article 357 concernant la vente de la chose d'autrui.
- (520) Voir le *Rapport des Codificateurs*, *op. cit.*, t. II, p. 150; R. COMTOIS, *Essai sur les donations par contrat de mariage*, Montréal, Le Recueil de droit et de jurisprudence, 1968, p. 132; voir, également, *Rémillard v. Couture*, [1955] C.S. 162; *Reford v. National Trust Co.*, [1968] B.R. 689; *Garland Son and Co. v. O'Reilly*, (1911) 44 S.C.R. 197.
- (521) Voir *Goyette v. Dionne*, (1928) 44 B.R. 15; *Tremblay v. Roy*, [1971] R.P. 289 (C.P.); *Beneficial Finance Co. of Canada v. Lang*, [1967] C.S. 219; voir, aussi, R. COMTOIS, *Les critères de distinction entre la donation entre vifs et la donation à cause de mort*, (1968) 9 C. de D. 720.
- (522) Voir, à ce sujet, *Rochon v. Rochon*, (1929) 45 B.R. 170; *Pesant v. Pesant*, [1934] S.C.R. 249, inf. (1933) 54 B.R. 38; *Gariépy v. Succession Pilon*, C.S. (Montréal-752.313) 25 juin 1969, (1969) 15 McGill L.J. 465; *Lerner v. Blackburn*, [1971] C.S. 385 et commentaire de C. CHARRON in (1972) 32 R. du B. 422.
- (523) Voir J.E. BILLETTE, *op. cit.*, no 421; G. BRIERE, *op. cit.*, p. 74; H.



- ROCH, dans *Traité de droit civil du Québec*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1953, t. 5, p. 114 et s.
- (524) Voir, par exemple, *Allard v. Leblanc*, [1964] C.S. 148.
- (525) Voir l'article 1176.
- (526) Voir J.E. BILLETTE, *op. cit.*, no 531; G. BRIERE, *op. cit.*, p. 108.
- (527) Voir l'article 526 C.C. République fédérale allemande.
- (528) Voir P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 4, p. 136 qui décrit différentes solutions possibles.
- (529) *Op. cit.*, p. 108; dans le même sens, J.E. BILLETTE, *op. cit.*, no 533.
- (530) Voir l'article 365.
- (531) Voir G. BRIERE, *op. cit.*, p. 105; J.E. BILLETTE, *op. cit.*, no 525.
- (532) Voir l'article 1479 C.C.
- (533) Voir l'article 900 C.C. français.
- (534) Voir J.E. BILLETTE, *op. cit.*, no 80; G. BRIERE, *op. cit.*, p. 40; voir, en ce sens, *Weingart v. Stober*, (1919) 57 C.S. 321 (C. de Rev.) et (1922) 60 C.S. 55 (C. de Rev.).
- (535) Voir l'article 181.
- (536) Voir l'article 85 et s.
- (537) Voir l'article 144 du Livre *Des biens*.
- (538) Voir l'article 1192.
- (539) Voir L. LESAGE, *op. cit.*, p. 176.
- (540) Voir les articles 367 et 368 du Livre *Des successions*.
- (541) Voir l'article 390.
- (542) Voir A. BOHEMIER, *Les donations consenties par contrat de mariage et la maxime « Donner et retenir ne vaut »*, (1964-65) 67 R. du N. 229 et s. et 285 et s.; G. BRIERE, *Le problème toujours nouveau des donations de meubles de ménage par contrat de mariage*, (1964) 49-52 *Thémis* 225; R. COMTOIS, *Essai sur les donations par contrat de mariage*, *op. cit.*, p. 50; *Des donations par contrat de mariage*, (1972-73) 75 R. du N. 253, à la p. 258; *Donations par contrat de mariage des biens à venir - opposition à la saisie par l'épouse maintenue*, (1974-75) 77 R. du N. 443.
- (543) Voir *Dame Lerner v. Blackburn*, [1971] C.S. 385; voir le commentaire de C. CHARRON in (1972) 32 R. du B. 422.
- (544) Voir l'article 72 du Livre *De la famille*.
- (545) Voir, notamment, *Bernard v. Amyot-Forget*, [1953] 1 S.C.R. 82; *Fredette v. Bégnoche*, [1957] C.S. 473; *Carignan v. Gervais*, [1967] C.S. 335; *David et al.*, [1963] C.S. 305; voir aussi R. COMTOIS, *Le sens du terme*

- «enfant» dans les dispositions à titre gratuit, (1963-64) 14 *Thémis* 37; D. N. METTARLIN, *Simple Legacy: «To My Children»*, (1966) 12 *McGill L.J.* 65.
- (546) Voir, à ce sujet, R. COMTOIS, *Quand l'institution contractuelle ne révoque pas l'institution contractuelle*, (1975) 78 *R. du N.* 33.
- (547) Voir l'article 13 du Livre *Des successions*.
- (548) *Ibid.*, article 264 du Livre *De la famille*.
- (549) Voir, par exemple, *Martin v. Prévost*, [1971] C.A. 39.
- (550) En ce qui concerne l'utilisation des téléphériques, télésièges et remontepentes, voir en droit québécois les causes: *Arvida Ski Club Inc. v. Boucher*, [1952] B.R. 537 qui semble assimiler le contrat de remontepente à un contrat de transport; *Gagné v. H.J. O'Connell Ltd et al.*, [1961] B.R. 344 qui impose une obligation de moyens à l'exploitant d'un monte-pente.
- (551) Voir, à ce sujet, l'ouvrage de R. JOYAL-POUPART, *La responsabilité civile en matière de sports au Québec et en France*, Montréal, Les Presses de l'Université de Montréal, 1975.
- (552) Voir, à ce sujet, en droit québécois, *Lavoie v. Shatsky*, (1940) 68 B.R. 514; voir en droit français, Paris, 1ère ch., 21 fév. 1952, D.1952.J.239, inf. par Civ., 2e sect., 23 juin 1955, D.1955.J.653; Civ. 2e sect., 15 juillet 1954, D.1954.J.680; aussi M. VISMARD, *Délits et quasi-délits*, J.-Cl., Resp. civ. IV, fasc. XXVI-a.
- (553) *McLean v. Pettigrew*, [1945] S.C.R. 62.
- (554) *The Canadian Pacific Railways Company v. S.J. Chalifoux*, (1894) 22 S.C.R. 721.
- (555) P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 7, p. 385.
- (556) P.A. CREPEAU, *Le contenu obligationnel d'un contrat*, (1965) 43 *Rev. Bar. Can.* 1; L. MORIN, *De la responsabilité dans les transports*, in Premier Congrès international de l'Association H. Capitant, Québec, 1939, p. 325 et s.; A. et R. NADEAU, *op. cit.*, no 166, p. 175.
- (557) R. RODIERE, *Droit des Transports*, tome III, 1er fascicule, Paris, Sirey, 1960, p. 44 et s.; aussi *Law of Transport*, in *International Encyclopedia of International Law*, vol. XII, p. 35 et s.
- (558) *Bystrzycki v. Montreal Transportation Commission*, [1967] C.S. 522; *Marier v. Air Canada*, [1971] C.S. 142; *Surprenant v. Air Canada*, [1973] C.A. 107; *Marier v. Air Canada*, [1976] C.S. 847.
- (559) [1965] C.S. 416.
- (560) S.R.Q. 1941, c. 142, mod. par L.Q. 1959-60, c. 67, a. 2 et 38; aujourd'hui S.R.Q. 1964, c. 231, a. 53, par. 2-c.
- (561) Voir l'article 307.

- (562) S.R.Q. 1964, c. 232.
- (563) *Lessard v. Paquin et al.*, [1975] 1 R.C.S. 665; *Côté v. Dickson*, [1969] B.R. 367; *Tremblay v. Dufour*, [1970] C.A. 386; *Voyer v. Macpes Construction Ltée et al.*, [1966] C.S. 123; *Friedland v. Feig*, [1971] C.S. 583; *Martel v. Jensen*, [1973] C.S. 474.
- (564) Voir l'article 631.
- (565) *Pilkington Bros v. C.P.R.*, [1958] C.S. 251; *Canadian Northern Railway Co. v. Greenshields Ltd.*, (1921) 30 B.R. 302.
- (566) Voir les articles 627, 628 et 629.
- (567) Voir l'article 629.
- (568) S.R.Q. 1964, c. 316.
- (569) Contrairement au droit positif actuel, tel que consacré par la jurisprudence: *Belmont Textile Co. v. Husband Transport Limited*, [1971] C.S. 232; *Mercerie Gilbert Ltée v. Compagnie des Chemins de fer nationaux*, [1970] C.S. 207.
- (570) *Convention Internationale concernant le transport des marchandises par chemins de fer*, (C.I.M., Berne, 25 février 1961), 1965, Bulletin Législatif Dalloz, no 10, p. 259, a. 46; *Convention pour l'unification de certaines règles relatives au transport aérien international*, S.R.C. 1970, c. C-14, annexe I, a. 26, par. 4; en matière de transport ferroviaire, voir General Order T-5, Appendix A, section 4, 1<sup>er</sup> fév. 1965 et General Order T-43, Appendix A, section 6B, 18 sept. 1967, Commission de transport du Canada; connaissements dans le secteur du transport par camion dans les autres provinces: *Motor Carrier Act*, R.S.N.S. 1967, c. 190, Regulations, Prescribed Conditions of Carriage, a. II; *The Public Commercial Vehicles Act*, R.S.O. 1970, c. 375, Schedule A, a. 13.
- (571) Voir, notamment, la *Convention Internationale pour l'unification de certaines règles en matière de connaissement*, Bruxelles, 25 août 1924, Société des Nations, Recueil des Traités, v. CXX, 1931-1932, no 2764, p. 156; *Convention pour l'unification de certaines règles relatives au transport aérien international*, S.R.C. 1970, c. C-14, Annexe I, a. 10.
- (572) *Smith Transport Limited v. IN-TRA-CO Inc.*, [1974] C.S. 265.
- (573) *Convention Internationale pour l'Unification de certaines règles en matière de transport de passagers par mer*, in *Le Droit maritime français*, vol. 13, 1961, p. 396.
- (574) S.R.C. 1970, c. C-15, annexe: *Règles sur les connaissements*. Les articles de cette section ne font pas l'objet d'un commentaire explicatif en raison de la concordance des dispositions projetées avec les règles canadiennes et internationales; toutefois, des explications pertinentes à chaque article pourront être trouvées dans M. POURCELET, *Le transport maritime sous connaissement*, (Droit canadien, anglais et américain), Montréal, Presses de l'Université de Montréal, 1972.

- (575) Voir R. RODIERE, *Traité général de droit maritime, Affrètements et transports*, Tome II, Paris, Dalloz, 1968, no 392, p. 14.
- (576) Voir M. POURCELET, *Le transport maritime sous connaissement*, *op. cit.*, p. 212.
- (577) S.R.C. 1970, c. C-15, a. 5.
- (578) *Canadian Shade Tree Service Ltd v. Diabo*, [1961] B.R. 501.
- (579) *Whitton v. Jesseau*, [1962] C.S. 309.
- (580) *Duquette v. Boucher*, [1958] R.L. 367.
- (581) *Alexander M. Stewart v. Hanover Fire Insurance Co.*, [1936] S.C.R. 177.
- (582) *Beaumont v. Weisor Ltée*, [1961] R.L. 551; *Cooney v. Drew*, [1956] R.L. 96.
- (583) *Asbestos Corp. Ltd v. W. Cook*, [1933] S.C.R. 86; *Alexander M. Stewart v. Hanover Fire Insurance Co.*, [1936] S.C.R. 177.
- (584) *Columbia Builders Supplies Co. v. Bartlett*, [1967] B.R. 111; *Mailhot v. La Ville de St-Vincent-de-Paul*, [1965] R.D.T. 555.
- (585) *Dupré Quarries Ltd v. Dupré*, [1934] S.C.R. 528.
- (586) *Martel v. Dozois*, [1960] C.S. 344.
- (587) *Beneficial Finance Co. of Canada v. Ouellette*, [1967] B.R. 721.
- (588) *The Standard Electric Time Co. of Canada Ltd v. Finagel and Faraday Products*, [1965] C.S. 532.
- (589) De fait, on constate que le client intervient parfois directement dans l'exécution de l'ouvrage et impose, par le fait même, ses décisions, enlevant ainsi à l'entrepreneur son rôle d'initiative. On a tenu compte de cette réalité dans l'aménagement du régime de responsabilité (voir a. 688 al. 3). L'immixtion injustifiée du client aurait, désormais, un effet libératoire pour le cocontractant.
- (590) *Québec Asbestos Corporation v. Gédéon Couture*, [1929] S.C.R. 166; *Hill-Clarke-Francis Ltd v. Northland Groceries Ltd*, [1941] S.C.R. 437; *Gravel v. Déziel*, [1965] C.S. 257.
- (591) Voir l'article 699 relatif au contrat de services.
- (592) *Hill-Clarke-Francis Ltd v. Northland Groceries Ltd*, [1941] S.C.R. 437.
- (593) *Gagnon v. Latouche*, [1963] C.S. 417.
- (594) J.W. DURNFORD, *The Liability of the Builder, Architect and Engineer for Perishing and other Defects in Construction*, (1967) 2 R.J.T., p. 161, à la p. 206.
- (595) Voir *Canadian Electric Light Co. v. Pringle*, (1920) 29 B.R. 26.

- (596) Voir *Reid v. Birks*, (1911) 39 C.S. 133; *Lapointe v. Perkins*, (1927) 43 B.R. 168; *Bolduc v. Houle*, [1962] C.S. 416.
- (597) Voir *Gauthier et al. v. Séguin et Trépanier*, [1969] B.R. 913.
- (598) Voir, au Canada, seul le Québec retient ce régime. Voir J.W. DURNFORD, *Mechanics Liens in Québec*, in D.N. Macklem et D.I. Bristow, *Mechanics Liens in Canada*, 2e éd., Toronto, Carswell, 1962, p. 272 et s.; W.L. JOHNSON, *Responsibility of Architects, Engineers and Builders*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1955.
- (599) Voir *Turcotte v. Lavoie*, [1950] B.R. 161.
- (600) Voir *McGuire v. Fraser*, (1908) 40 S.C.R. 577; (1908) 17 B.R. 449; *Marcotte v. Darveau*, [1956] C.S. 197; *Williams v. Gilbert*, [1967] C.S. 458.
- (601) Voir les règles établies par les arrêts suivants: *E.A. Robinson Oil Burners Ltd v. M. Bélanger Ltée et Dame Roux*, [1956] B.R. 318; *Gelsthorpe v. Larouche*, [1964] B.R. 816.
- (602) Voir (1926) 40 B.R. 151, confirmé par [1927] S.C.R. 20.
- (603) Voir *Gauthier v. St-Laurent*, [1958] B.R. 114.
- (604) Voir *La Caisse Populaire Desjardins de Repentigny v. Tétreault Frères Ltée et la Compagnie d'Assurance canadienne générale*, [1965] C.S. 115.
- (605) Voir *La Corporation de l'hôpital St-Ambroise de Loretteville v. Cambrai Construction Inc.*, [1962] B.R. 134, conf. par [1963] S.C.R. 391.
- (606) Sur la responsabilité notariale: voir P.Y. MARQUIS, *La responsabilité notariale et l'assurance de responsabilité*, Cours de perfectionnement de la Chambre des Notaires, 1966, Université de Montréal, p. 132 à 149. Sur la responsabilité médicale et hospitalière: voir A. BERNARDOT, *La responsabilité médicale*, Sherbrooke, Revue de droit de l'Université de Sherbrooke, 1973; P.A. CREPEAU, *La responsabilité civile du médecin et de l'établissement hospitalier*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1956. Sur la responsabilité de l'avocat: voir A. et R. NADEAU, *op. cit.*, no 291 à 303; H. ROCH et R. PARE, *op. cit.*, t. 13, p. 102 et s.
- (607) En ce sens F. LANGELIER, *op. cit.*, t. 5, p. 295; H., L. et J. MAZEAUD, *op. cit.*, t. 2, no 687; G. MARTY et P. RAYNAUD, *op. cit.*, t. 2, vol. I, no 344. *Contra*: P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 8, p. 18; H. ROCH et R. PARE, *op. cit.*, t. 13, p. 48.
- (608) BOWSTEAD, *On Agency*, 13e éd., 1968, p. 272; J.-L. MONTROSE, *The Basis of the Power of an Agent in Cases of Actual and Apparent Authority*, (1938) 16 Can. Bar Rev., p. 756, à la p. 770; *Restatement of the Law*, 2e éd., *Agency 2nd*, 1958, vol. I, no 186 et s., 302 et s.; HALSBURY, *op. cit.*, vol. I, 1952, p. 215 et s.
- (609) T.-L. BERGERON, *Du mandat dissimulé*, Etudes juridiques en hommage à M. le juge Bissonnette, 1963, p. 101; *Contra*: C.A. SHEPPARD, *Le*

- mandant clandestin n'a pas de recours contre le tiers*, (1962) 44 Thémis 209.
- (610) Voir l'article 60 C.P.C.
- (611) S.R.Q. 1964, c. 271.
- (612) Voir l'article 1981 C.C.
- (613) Voir H. ROCH et R. PARE, *op. cit.*, t. 13, p. 482 et jurisprudence citée.
- (614) S.R.Q. 1964, c. 272.
- (615) Voir, aussi, l'article 786.
- (616) Voir, notamment, *The Partnership Act*, R.S.A. 1970, c. 271; *The Limited Partnerships Act*, R.S.O. 1970, c. 247.
- (617) *Loi modifiant l'article 1880 du Code civil*, S.Q. 1925, c. 76.
- (618) Voir le Code de Commerce français.
- (619) Voir, notamment, *Loi des clubs de récréation*, S.R.Q. 1964, c. 298; *Loi des sociétés nationales de bienfaisance*, S.R.Q. 1964, c. 299; *Loi des sociétés préventives de cruauté envers les animaux*, S.R.Q. 1964, c. 300.
- (620) Voir, par exemple, en France, a. 1875 C.C. français, Italie, a. 1813 C.C.
- (621) Voir *Perreault v. Therrien*, (1936) 74 S.C. 481; *Kirouac v. Ruel*, (1941) 70 B.R. 350; *Delorme v. Anocencio*, [1960] R.L. 202 (C.S.).
- (622) Le taux d'intérêt est fixé par la *Loi sur l'intérêt*. S.R.C. 1970, c. I-18.
- (623) H. ROCH et R. PARE, *op. cit.*, t. 13, p. 84.
- (624) Voir *Banque Canadienne Impériale de Commerce v. M.B.C. Cosmetic Ltd et Chapuis*, [1972] C.S. 497.
- (625) H. ROCH et R. PARE, *op. cit.*, t. 13, p. 602.
- (626) Voir F. LANGELIER, *op. cit.*, t. 6, p. 162; mais *contra*, voir H. ROCH et R. PARE, *op. cit.*, t. 13, p. 684.
- (627) [1970] C.S. 116, infirmé en appel pour d'autres motifs; voir [1976] C.A. 137.
- (628) Voir *Rapport des Commissaires*, cité dans Code de procédure civile, éd. Wilson & Lafleur Ltée, commentaires sous le Livre Cinquième, p. 287 et 288.
- (629) Voir *Hutchings v. Hindle*, [1973] C.S. 51.
- (630) Voir, à ce sujet, H. de PAGE, *op. cit.*, t. 5, p. 331; M. PLANIOL et G. RIPERT, *op. cit.*, t. II, no 1219, p. 570.
- (631) Voir, en ce sens, *Plouffe v. St-Louis et Nadon*, [1956] C.S. 193; *Bourque v. Tellier*, [1943] C.S. 248; H. ROCH et R. PARE, *op. cit.*, t. 13, p. 511.

- (632) Voir, par exemple, a. 1664r, 1040c et s. C.C.; *Loi de la protection du consommateur*, L.Q. 1971, c. 74, a. 118.
- (633) Voir P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 8, p. 302 et s. Pour le droit français, voir JACQUES DE GAVRE, *Le contrat de transaction en droit civil et en droit judiciaire privé*, Bruxelles, Etablissements Emile Bruylant, 1967, p. 21 et s.
- (634) Voir *Rapports des Codificateurs*, *op. cit.*, t. III, p. 37.
- (635) Voir JEAN-MARIE PAQUET, *L'erreur dans les transactions*, (1959-1960) 33 *Thémis*, p. 54.
- (636) Voir *National Gypsum Co. Inc. v. Northern Sales* [1964] S.C.R. 144; *Rex Rotary International Corp. v. Scandinavian Business Machines*, (1969) 10 C. de D. 797; *Vinette Construction Ltée v. Dobrinsky*, [1962] B.R. 62.
- (637) Rapport des Commissaires, Livre septième, articles 940 et s.
- (638) E.COLAS, *loc. cit.*, p. 133.
- (639) Article 3, *Convention Européenne portant loi uniforme en matière d'arbitrage*, les Etats membres du Conseil de l'Europe, Série des traités et conventions européens, no 56, 1966.
- (640) Voir *Mobilcolor Inc. v. Gula*, [1969] B.R. 169; *Townsite Builders Ltd v. Nicol*, [1958] R.P. 251 (C.S.); *Mastercraft Leather Goods Ltd v. Black Sea and Baltic General Insurance Co. Ltd*, [1966] R.P. 94 (C.S.).
- (641) Voir a. 4 de la *Convention Européenne portant loi uniforme en matière d'arbitrage*, *op. cit.*
- (642) E. J. COHN, *Manual of German Law*, Volume II, 2<sup>e</sup> édition révisée, 1971, Londres, Oceana Publications Inc., p. 251, no 9.141.
- (643) [1972] C.S. 229.
- (644) *Convention Européenne portant loi uniforme en matière d'arbitrage*, les Etats membres du Conseil de l'Europe, Série des traités et conventions européens, no 56, 1966.





# **LIVRE SIXIÈME**

## **DE LA PREUVE**



## INTRODUCTION

Tout régime de preuve doit tendre à favoriser la recherche de la vérité sans pour autant compromettre la stabilité des relations juridiques.

Un régime dans lequel les plaideurs auraient pleine liberté de faire valoir leurs prétentions par quelque procédé que ce soit et dans lequel le juge serait maître absolu de sa conviction, favoriserait peut-être la recherche de la vérité mais au détriment de la sécurité des rapports juridiques. L'absence de contrainte qui permettrait au juge de se décider uniquement sur son intime conviction rendrait impossible toute prévision sur l'issue d'une contestation judiciaire. Cette incertitude engendrerait nécessairement l'insécurité; aucun titulaire de droit n'étant assuré de pouvoir résister avec succès aux attaques dont son droit peut être l'objet. Parce que la valeur d'un droit se mesure à la force des moyens de preuve qui servent à l'établir, il appartient à la loi de déterminer les moyens de preuve, d'en fixer la force probante et de réglementer leur recevabilité en justice.

La loi doit se garder de verser dans une exagération contraire. Une réglementation trop stricte, par les contraintes sévères qu'elle imposerait au juge et aux plaideurs, risquerait d'être une entrave plutôt qu'une aide dans la recherche de la vérité.

Un régime de preuve doit donc être ferme sans être rigide; il doit être souple, sans être inconsistant afin de pouvoir concilier les impératifs de la vérité et ceux de la sécurité juridique.

Ces qualités se retrouvent dans une large mesure dans notre système de preuve, mais l'on estime que sur certains points des modifications s'imposent; modifications dont les plus importantes ont pour objet, d'une part, de compléter la codification de nos règles de preuve en traduisant dans des textes certains grands principes d'application courante devant nos tribunaux qui relevaient jusqu'à présent de l'usage et, d'autre part, d'accentuer l'importance de la preuve testimoniale comme moyen de preuve.

Dans le régime actuel, seule la déclaration faite par une personne dans l'instance et alors qu'elle dépose comme témoin a valeur de témoignage. Toute autre déclaration est considérée du ouï-dire et ne peut servir de preuve. Cette règle souffre bien exception dans certains cas, mais ces exceptions sont mal connues vu qu'elles relèvent pour la plupart du droit anglais. Le Projet, tout en retenant l'interdiction de principe du ouï-dire, aménage un régime d'exception plus souple et plus cohérent qui va

permettre la recevabilité en preuve dans des cas plus fréquents de déclarations extrajudiciaires qui offrent, eu égard aux circonstances dans lesquelles elles ont été faites, de sérieuses garanties d'exactitude.

L'on a adopté, en ce qui concerne la recevabilité en preuve du témoignage, une démarche semblable. On propose le maintien de la prohibition de la preuve testimoniale dans certains cas, mais en l'assortissant d'un régime d'exception plus souple. Alors que, dans le système actuel, la liberté des preuves n'existe qu'en matières commerciales, le Projet l'étend à tout le secteur des activités économiques. Le Projet consacre également une conception élargie du commencement de preuve.

Le Projet regroupe les règles de preuve en trois chapitres: le premier étant consacré aux dispositions générales, le second aux procédés de preuve et le troisième à la recevabilité des procédés de preuve.

Le chapitre premier comprend, outre la règle concernant le fardeau de la preuve (a. 1), une codification des règles relatives à la pertinence et à la connaissance d'office.

Le Projet affirme le principe de la recevabilité en preuve de tout fait pertinent au litige (a. 4). Ce principe est toutefois assorti de deux exceptions importantes. On reconnaît au tribunal le pouvoir de déclarer irrecevable la preuve d'un fait dont l'importance paraît minime, si cette preuve est susceptible d'entraîner la confusion des questions en litige ou de causer un préjudice grave à la partie adverse (a. 6). Mais surtout, on lui permet d'écarter d'office les moyens de preuve illégalement obtenus eu égard à la nature de l'infraction commise (a. 5).

Entre la prohibition de principe et la recevabilité sans restriction des moyens de preuve illégalement obtenus, l'on a finalement opté pour une solution intermédiaire. S'il est des cas où, en raison même de la gravité de l'atteinte à l'ordre public, le rejet d'une preuve illégalement obtenue apparaît comme une sanction nécessaire afin de dissuader les plaideurs d'avoir recours à des pratiques condamnables en vue de se procurer les éléments de conviction qui leur font défaut, on peut imaginer des situations où le rejet d'une preuve obtenue par suite de la commission d'un acte répréhensible, apparaîtrait comme une sanction démesurée qui ne servirait pas les fins de la justice, la faute commise n'étant qu'un prétexte soulevé par une partie afin de soustraire à l'examen du tribunal une preuve que, de toute façon, son adversaire était en droit d'obtenir. La règle retenue, par sa souplesse, permet au tribunal de n'appliquer la sanction du rejet de la preuve qu'aux seuls cas qui le méritent.

Le Projet consacre par ailleurs le principe que le tribunal doit prendre connaissance d'office du droit en vigueur au Québec et de tout fait dont la

notoriété rend l'existence raisonnablement incontestable (a. 8), de même que du droit des autres provinces ou territoires du Canada, pourvu qu'il ait été régulièrement allégué (a. 9). Cette dernière règle a pour but d'harmoniser le droit du Québec avec la pratique suivie par la Cour suprême et avec la règle qui prévaut dans les matières fédérales. De plus, le Projet innove en permettant au tribunal de prendre connaissance d'office de la teneur du droit étranger, pourvu qu'il ait été allégué (a. 10). Pour les cas où le droit d'une autre province ou d'un Etat étranger n'a pas été allégué ou ne peut pas être établi, le Projet conserve la règle du droit actuel selon laquelle on applique le droit interne du Québec (a. 11).

Le chapitre II traite des procédés de preuve. Il regroupe les règles concernant les conditions et la force probante de chacun des moyens de preuve, à savoir: l'écrit, le témoignage, les présomptions et l'aveu (a. 12).

La section I, consacrée à la preuve littérale, régit en des paragraphes distincts les actes législatifs, les actes authentiques, les écrits semi-authentiques, les écrits sous seing privé et enfin les écrits non signés, les registres et papiers privés.

Le régime de l'acte authentique a été conservé, mais avec certaines modifications de forme. C'est ainsi que le Projet ajoute à l'énumération des principaux actes authentiques (a. 15), une définition de l'acte authentique (a. 14), de la copie authentique (a. 20) et de l'extrait authentique (a. 22). Il précise, en des articles distincts la force probante de l'acte authentique en général (a. 17), la force probante de l'acte de l'état civil (a. 18) et la force probante de l'acte notarié (a. 19). Enfin, il consacre, en termes exprès, que l'inscription de faux n'est nécessaire que pour contredire les énonciations de faits que l'officier public avait mission de constater (a. 23).

Au sujet des écrits semi-authentiques, le Projet recommande que le régime particulier reconnu par le Code civil à certains documents publics étrangers, tels les jugements des tribunaux étrangers et les actes de l'état civil, soit étendu à tous les documents publics étrangers (a. 24), ainsi qu'aux copies, régulièrement délivrées de ces documents (a. 25). Il suggère cependant qu'une partie puisse dénier ces documents sans être tenue d'avancer les fonds nécessaires pour couvrir les frais de la commission rogatoire chargée d'en faire la preuve. Le Projet conserve le caractère d'acte semi-authentique à la procuration faite hors du Québec en présence d'un témoin et accompagnée de l'affidavit de ce témoin (a. 26).

Quant à l'acte sous seing privé, il fait l'objet d'une réglementation

plus élaborée qui comprend, outre une définition de cette catégorie particulière d'écrit (a. 29), des précisions sur ce qu'est la signature d'une personne (a. 30 et 31).

A propos de la date de l'écrit sous seing privé, le Projet, tout en maintenant le principe que l'écrit sous seing privé n'a pas de date contre les tiers, crée une exception, non plus en faveur des écrits de nature commerciale, comme dans le Code civil, mais en faveur des écrits qui se rapportent à des actes répétés dans le cours d'une activité régulière. De plus, il autorise, dans tous les autres cas, la preuve de la date par tous moyens; ce qui a pour effet de rendre recevable la preuve testimoniale de la date de tout écrit sous seing privé.

Le Projet reprend, avec des modifications de forme, la réglementation actuelle concernant les registres et papiers privés. Une disposition nouvelle déclare cependant opposable à son auteur l'écrit non signé qui n'est pas un projet d'acte (a. 35).

La section II relative à la preuve testimoniale est entièrement nouvelle et a pour objet principal de régler la recevabilité en preuve du ouï-dire. L'on a jugé à propos de libéraliser, dans une certaine mesure, notre régime de preuve sur ce point, suivant en cela la tendance qui se manifeste en ce sens, tant au niveau fédéral (1) qu'en Angleterre et aux Etats-Unis. D'ailleurs, le Projet s'inspire de la loi anglaise de 1968 (2).

La définition suggérée du témoignage est suffisamment large pour englober à la fois la déposition donnée dans l'instance même et les déclarations extrajudiciaires (a. 40). Elle s'énonce ainsi: «Est un témoignage, la déclaration par laquelle une personne affirme l'existence de faits dont elle a eu personnellement connaissance».

Le Projet exige, en principe, cependant, pour qu'un témoignage fasse preuve, qu'il soit contenu dans une déposition donnée dans l'instance conformément aux règles du Code de procédure civile (a. 41).

Ce principe comporte deux séries d'exceptions: la première relative aux déclarations d'une personne qui ne comparaît pas comme témoin (a. 42-43) et la seconde aux déclarations antérieures d'une personne qui comparaît comme témoin (a. 44). Même si, dans les deux cas, la déclaration n'est recevable qu'à des conditions très strictes, le Projet se montre plus exigeant dans le premier cas puisqu'il subordonne alors la réception de la déclaration à l'autorisation préalable du tribunal, obtenue sur requête, après avis à la partie adverse. Lorsqu'il s'agit de la déclaration antérieure d'une personne qui comparaît comme témoin, cette autorisation préalable n'est pas requise.

On notera que le Projet permet l'utilisation en preuve des registres et dossiers tenus en rapport avec l'exercice d'une activité régulière sans qu'il y ait lieu de faire comparaître comme témoins ceux qui les ont rédigés, sujet cependant à l'autorisation préalable du juge sur preuve que ces documents présentent de sérieuses garanties d'exactitude (a. 43).

Le Projet non seulement régleme les conditions de recevabilité des déclarations extrajudiciaires, mais impose, en ce qui concerne la preuve de ces déclarations, certaines exigences. C'est ainsi qu'une déclaration qui a été faite par écrit doit nécessairement être prouvée par la production de cet écrit et que la déclaration orale doit être prouvée par la déposition de son auteur ou de ceux qui en ont eu personnellement connaissance (a. 46). Par dérogation à cette règle, on admet que la déclaration enregistrée sur ruban magnétique puisse être prouvée par ce moyen à condition qu'une preuve indépendante en établisse l'authenticité (a. 47). On admet également que la déclaration consignée par écrit par une personne autre que le déclarant puisse être prouvée par la production de cet écrit à certaines conditions (a. 48).

La section III relative aux présomptions reprend, sous réserve de modifications mineures, la présente réglementation. Il en est de même de la section IV consacrée à l'aveu. Dans ce dernier cas, le Projet apporte certaines précisions concernant la force probante de l'aveu. Il énonce, en effet, que seul l'aveu judiciaire émanant de la partie elle-même ou de son mandataire dûment autorisé à cette fin, fait pleinement foi contre elle et revêt un caractère irrévocable (a. 64).

Le Projet apporte en ce qui concerne la recevabilité des moyens de preuve, qui forme l'objet du chapitre III, des modifications importantes qui ont déjà été soulignées. Le Code actuel consacre, à ce sujet, un régime dualiste fondé sur la distinction entre les matières civiles et les matières commerciales: en matières commerciales, c'est le principe de la liberté des preuves qui prévaut; en matières civiles, le régime s'articule sur la prohibition de principe de la preuve testimoniale, obligeant les parties à un acte juridique à en préconstituer la preuve au moyen d'un écrit.

Le Projet propose d'unifier, dans une grande mesure, les règles de la recevabilité des moyens de preuve. Le principe général est que tous les moyens de preuve sont recevables, sous réserve des dispositions expresses de la loi (a. 65). Ces exceptions concernent la preuve d'un acte juridique, la preuve à l'encontre d'un écrit, la preuve d'un acte juridique constaté dans un écrit et la preuve du contenu d'un écrit.

Au sujet de la preuve d'un acte juridique, le Projet dispose qu'entre les parties à un acte juridique, le témoignage est irrecevable pour en faire

la preuve, lorsque son objet a une valeur excédant quatre cents dollars (a. 66). C'est dire que la preuve testimoniale demeure recevable lorsqu'il s'agit pour une partie d'en faire la preuve contre un tiers et vice versa.

Même entre les parties, la preuve testimoniale est recevable dans quatre cas (a. 67). Tout d'abord, lorsqu'il s'agit de prouver contre une personne un acte juridique qu'elle a posé dans le cadre ou pour les fins d'une entreprise, qu'elle soit ou non commerciale. Cette disposition a pour objet d'étendre à tout le secteur des activités économiques le libre recours aux témoignages qui est réservé présentement aux affaires commerciales. Les autres cas sont les suivants: lorsqu'il y a eu impossibilité physique ou morale de se procurer une preuve écrite; la preuve écrite ne peut être produite et lorsqu'il y a un commencement de preuve.

La notion de commencement de preuve remplace celle du commencement de preuve par écrit. Ce commencement de preuve peut résulter soit d'un écrit, soit du témoignage de la partie adverse et même d'un fait dont l'existence a été clairement démontrée (a. 68).

Au sujet de la contradiction des écrits, le Projet tout en proposant le maintien de la prohibition de la preuve testimoniale entend lui apporter deux restrictions importantes, la première consistant à ne faire jouer cette prohibition qu'entre les parties à l'acte juridique constaté par l'écrit litigieux et la seconde, consistant à autoriser, à titre d'exception, la preuve par témoin avec un commencement de preuve (a. 69).

L'article 71 reprend, sous une forme nouvelle, l'article 1204 C.C. en exigeant que la preuve soit faite par la production de l'écrit ou de la copie qui, en vertu de la loi, en tient lieu, lorsqu'il s'agit de prouver un acte juridique constaté dans un écrit. Le Projet permet plus librement le recours à la preuve secondaire en permettant la preuve par tous moyens lorsque, sans mauvaise foi de la partie réclamante, l'écrit ne peut être produit (a. 72).

Enfin, le Projet consacre la règle que le tribunal ne peut suppléer d'office les moyens résultant des règles relatives à la recevabilité des moyens de preuve (a. 73).



## CHAPITRE PREMIER

### DISPOSITIONS GENERALES

#### 1

Cet article reproduit, en substance, l'article 1203 C.C., désignant la personne sur qui repose le fardeau de la preuve.

#### 2

Cet article reprend en des termes différents l'article 2202 C.C. selon lequel la bonne foi se présume. Comme l'objet de cette présomption est essentiellement de dispenser celui au profit duquel elle existe de faire la preuve de sa bonne foi dans tous les cas où la loi en fait dépendre des conséquences juridiques, l'on a cru opportun de consacrer de façon explicite cette dispense de preuve et de faire apparaître clairement qu'il s'agit d'une exception au principe général de l'article 1 selon lequel celui qui veut faire valoir un droit doit prouver les faits qui en constituent le fondement. Seule une disposition expresse de la loi peut mettre à la charge d'une partie l'obligation de prouver sa bonne foi.

#### 3

Cet article codifie la règle jurisprudentielle concernant le degré de preuve requis en matières civiles. A la différence de ce qui se passe en matières criminelles, où l'on exige une preuve hors de tout doute raisonnable, dans les matières civiles c'est la règle de la prépondérance des probabilités qui prévaut. Cette règle, la jurisprudence l'applique même lorsqu'il s'agit de prouver, en matières civiles, un acte criminel (3). Comme certains ont paru mettre en doute la sagesse de cette solution (4), l'on a cru utile de la consacrer de façon explicite.

#### 4

Cet article entend exprimer un principe d'application courante qui relevait jusqu'ici de l'usage (5). En vertu de ce principe une partie est toujours admise à prouver les faits qui peuvent avoir une influence sur la solution du litige (6); ainsi, il ne fait aucun doute que les faits qui tendent à démontrer l'existence ou l'extinction du droit réclamé sont pertinents (7); il en est de même de ceux qui laissent présumer l'existence d'un fait lui-même pertinent (8).

La règle, telle que formulée, est néanmoins sujette à des exceptions que l'on trouve exprimées aux deux articles suivants.

## 5

Le difficile problème de la recevabilité des moyens de preuve illégalement obtenus a fait l'objet de longs débats. Différentes options législatives ont été envisagées. La première étant, bien entendu, le *statu quo*.

Selon la pratique actuelle, l'obtention d'une preuve par un procédé illégal n'est pas un obstacle à sa recevabilité (9); il suffit qu'une preuve soit pertinente pour qu'elle soit recevable. C'est cette solution que l'un des membres du Comité du droit de la preuve aurait préféré voir retenir. Selon lui, l'objet des règles de preuve est essentiellement de favoriser la recherche de la vérité et non de prêter son concours aux tribunaux d'ordre pénal dont la vocation est précisément de réprimer les infractions à la loi, même celles commises en vue d'obtenir un moyen de preuve. Les autres membres ne partageaient pas cette opinion: la poursuite devant les tribunaux criminels ne constituant pas, à leur avis, une sanction assez efficace pour enrayer les pratiques illégales en vue d'obtenir les preuves désirées.

Le moyen le plus sûr de dissuader les parties d'avoir recours à de telles méthodes est certainement de déclarer irrecevables les preuves ainsi obtenues; l'on considéra cette seconde hypothèse, mais on ne la retint point, jugeant que cette sanction serait parfois disproportionnée à l'illégalité commise et ferait obstacle, sans raison suffisante, à la recherche de la vérité.

Vu la nécessité d'une règle souple en ce domaine, il a finalement été jugé préférable de laisser aux tribunaux le soin de décider, en tenant compte de la gravité de l'infraction, s'ils doivent admettre ou refuser la preuve.

L'on a estimé qu'une telle attitude législative aurait pour effet d'empêcher la commission d'illégalités, tout en permettant aux tribunaux d'ajuster la sanction à la gravité de l'infraction.

## 6

La portée de la règle de la pertinence, exprimée à l'article 4, est ici limitée; conformément au droit actuel (10), discrétion est donnée au tribunal pour refuser une preuve, quoique pertinente, si les conditions prévues au présent article se réalisent. Ainsi, le juge, se fondant sur cette disposition, pourrait exclure une preuve d'actes similaires.

Le tribunal ne pourrait utiliser sa discrétion que pour refuser la preuve de faits dont l'importance paraît minime: n'est donc pas sujette à cette discrétion, la preuve de faits qui constituent le fondement du droit réclamé.

## 7

Le Projet consacre ici un principe dont l'existence est admise dans notre droit (11). Il paraît normal d'affirmer que les parties sont dispensées de prouver ce dont le tribunal est tenu de prendre connaissance d'office.

## 8

Cet article codifie une règle du droit actuel (12).

Il exprime l'obligation qu'a le tribunal de connaître d'office le droit en vigueur au Québec, de même que les faits notoires.

L'expression «droit en vigueur au Québec» a été jugée préférable à celle de «la loi en vigueur au Québec» vu que la loi n'est pas la seule source de droit. Très souvent, en effet, le législateur se contente d'énoncer dans une loi certains principes généraux et délègue au pouvoir exécutif ou à un organisme désigné le soin d'adopter des règlements qui en précisent la portée. Ces règlements sont certes source de droit et le tribunal, par application de cet article, aurait l'obligation d'en prendre connaissance d'office. Il aurait pareillement l'obligation, en vertu du même article, de prendre connaissance des règles de droit dégagées par la jurisprudence.

L'emploi du mot «notamment» a pour objet de préciser que l'article n'est pas limitatif.

## 9

Cet article a pour objet d'aligner le droit québécois avec la pratique suivie par la Cour suprême du Canada.

En effet, selon le régime actuel, dans les matières qui relèvent de la compétence des provinces, la connaissance d'office du tribunal doit se limiter au droit en vigueur au Québec. Il s'ensuit que le droit des autres provinces est réputé être droit étranger et la preuve doit en être faite (13). La Cour suprême considère, au contraire, qu'elle connaît d'office le droit de chacune des différentes parties du Canada, pourvu qu'il ait été allégué (14); ceci signifie que le droit d'une autre province canadienne qui, à juste titre, est considéré droit étranger, en première instance, devient droit du for devant la Cour suprême: d'où un conflit.

L'on propose donc, pour le Québec, la pratique suivie par la Cour suprême (15); cette solution, si elle était adoptée, dispenserait les plaideurs québécois de prouver le droit d'une autre province canadienne, à condition de l'alléguer, cette dernière mesure étant exigée dans le but d'éviter de mauvaises surprises à la partie adverse.

L'article permet, toutefois, au tribunal, s'il le juge à propos, de

demander à celui qui invoque le droit d'une autre province, d'en faire la preuve.

## 10

Selon le régime actuel, le droit étranger doit être allégué et prouvé (16). Il y a lieu de maintenir l'obligation pour les parties d'alléguer le droit étranger, mais aussi de tempérer l'obligation des parties quant à la preuve du droit étranger en permettant au tribunal d'en prendre connaissance d'office s'il considère qu'il a les moyens d'information nécessaires à cet effet.

## 11

Cet article donne au droit québécois une «vocation subsidiaire» lorsque le droit étranger, qu'il s'agisse du droit d'une autre province ou du droit d'un Etat étranger, n'a pas été allégué ou encore lorsque le tribunal est dans l'impossibilité d'en établir la teneur (17). L'on a cru devoir ainsi rejeter la fiction de la présomption d'identité, admise dans la pratique québécoise (18).

# CHAPITRE II

## DES MOYENS DE PREUVE

### 12

Conformément à l'article 1205 C.C., cet article énumère les différents procédés de preuve, omettant, néanmoins, de mentionner «le serment de la partie», vu l'abrogation par la loi du 9 janvier 1897 (19) des articles 1246 à 1256 C.C., ayant trait à cette forme de preuve.

## Section I

### De la preuve littérale

#### § - 1 Des copies de lois

### 13

La force probante des copies de lois en vigueur au Canada est ici déterminée. L'on s'est largement inspiré des deux premiers alinéas de l'article 1207 C.C., en y apportant néanmoins quelques modifications. L'expression «actes du Parlement impérial, du Parlement de la Province du Canada et du Parlement de la Puissance du Canada» a d'abord été

remplacée par l'expression plus concise et plus juste «lois qui ont été ou sont en vigueur au Canada»; le mot «actes» utilisé à l'article 1207 C.C. est en effet une traduction erronée du terme anglais «*acts*».

Il a été jugé préférable de ne pas inclure les copies de lois dans la catégorie des actes authentiques, ainsi que l'avaient fait les codificateurs de 1866 (a. 1207 C.C.), puisque les lois étant sujettes à la connaissance d'office du juge, ne sont pas objet de preuve.

Il a paru souhaitable, néanmoins, d'en déterminer la force probante.

L'expression «lois qui ont été ou sont en vigueur au Canada» est suffisamment large pour couvrir les cas prévus aux deux premiers alinéas de 1207 C.C.

## § - 2 Des actes authentiques

### 14

Cette définition est valable pour l'acte authentique ayant un caractère tant public que privé.

Pour que le caractère d'authenticité soit reconnu à un acte, privé ou public, il faut que cet acte ait été reçu ou attesté par un officier public compétent selon les lois de la législature du Québec ou du parlement du Canada et que les formalités requises dans chaque cas particulier aient été accomplies.

L'on n'a, cependant, pas voulu reproduire les formalités particulières à l'acte notarié qui sont énumérées aux articles 1208 et 1209 C.C. Ces formalités devraient être insérées dans la *Loi du Notariat* plutôt que dans le Livre *De la preuve*, qui est d'un ordre plus général.

### 15

Cet article reprend, en grande partie, la liste déjà contenue dans l'article 1207 C.C.; l'on a cependant essayé d'utiliser une formulation plus simple; l'énumération n'est pas limitative comme le dénote le terme «notamment» utilisé au début de l'article.

Par contre, les deuxième et troisième alinéas de l'article 1207 C.C. qui confèrent aux copies des lois du parlement du Canada et de la législature du Québec, le caractère authentique, n'ont pas été reproduits puisque, ainsi qu'il a été déjà expliqué (voir les commentaires au sujet de l'article 13), on a jugé à propos de consacrer un article distinct à la preuve que font les copies des lois.

Les septième et huitième alinéas de l'article 1207 C.C. qui confèrent

le caractère authentique aux documents et annonces officiels publiés par l'Editeur officiel du Québec, n'ont pas été repris non plus, car il a semblé que ce caractère pouvait être déduit du paragraphe 7 du présent article qui confère le caractère authentique aux copies et extraits officiels des documents y énumérés.

## 16

L'on a cru devoir consacrer expressément la présomption d'authenticité qui résulte d'un acte apparemment conforme aux exigences de la loi.

Cette disposition présente l'intérêt suivant: celui qui offre en preuve un acte authentique n'a pas à prouver la qualité de l'officier public qui l'a reçu, sa compétence ni sa capacité; cette règle qui apparaît à l'article 1207 C.C. en ce qui a trait aux actes authentiques d'un caractère public est également valable quant à ceux d'un caractère privé (20).

Cette présomption peut être combattue sans qu'il soit nécessaire de s'inscrire en faux, ainsi qu'il est dit au deuxième alinéa de l'article 23.

## 17

Cet article veut faire ressortir de façon particulière que l'objet premier de l'acte authentique est de faire preuve à l'égard de tous des énonciations portant sur des faits que l'officier public avait mission de constater. Il trouve son complément dans l'article 23 lequel précise, conformément au droit actuel (21), que l'inscription de faux n'est nécessaire que pour contredire les énonciations de cette nature.

## 18

Certains actes de la vie civile revêtent une telle importance qu'il est nécessaire d'en conserver la trace, c'est l'objet des actes de l'état civil. Afin que ces actes puissent remplir pleinement leur rôle, il est nécessaire qu'ils fassent preuve à l'égard de tous des faits qui y sont consignés.

C'est cette règle qu'entend consacrer l'article proposé.

## 19

Cet article reprend, sous une forme différente, l'article 1210 C.C. mais en le limitant à l'acte notarié.

Il précise que l'acte notarié fait preuve, non seulement des énonciations prévues à l'article 17, mais également de l'acte juridique qu'il renferme, c'est-à-dire du dispositif de l'acte ou encore, de ce que les parties ont eu en vue et qui a fait l'objet de l'acte.

L'acte notarié fait également preuve des déclarations des parties qui s'y rapportent directement.

En précisant que l'acte notarié fait preuve «à l'égard de tous», l'on a

voulu consacrer l'interprétation que la jurisprudence a donnée à l'article 1210 C.C. L'article 1210 C.C. semble, en effet, limiter cette force probante aux parties, à leurs héritiers et représentants légaux. La Cour suprême, forte de l'opinion de Mignault (22), a retenu le principe selon lequel les énonciations contenues dans un acte authentique ont force probante, jusqu'à preuve contraire, non seulement entre les parties, mais aussi à l'égard des tiers (23).

Quant aux autres actes authentiques, il a paru préférable de laisser aux lois particulières le soin de préciser leur force probante.

## 20

Cet article reprend, en en généralisant la portée, l'article 1215 C.C.

La conformité de la copie authentique à l'original étant un fait que l'officier public a mission de constater, l'inscription de faux est requise pour la contester, tel qu'il appert à l'article 23.

## 21

Cet article reprend, sous forme d'énumération, le contenu des articles 1215, 1217, 1218 et 1219 du Code civil.

L'on a voulu étendre la portée des deux premiers alinéas du présent article aux copies de tout acte authentique, alors que les articles 1215 et 1217 C.C. ne font allusion qu'aux copies d'actes notariés.

## 22

La règle énoncée à l'article 1216 C.C. est ici retenue et élargie, de façon à s'appliquer aux extraits de tout acte authentique.

## 23

Cet article a pour objet de consacrer l'interprétation donnée par les tribunaux à l'article 1211 C.C. (24). Selon la jurisprudence, en effet, la procédure de l'inscription de faux ne doit être utilisée que lorsqu'il s'agit de contredire les déclarations faites par l'officier public, qui traitent de faits qu'il a le devoir de constater.

Quant aux autres éléments contenus dans l'acte authentique, ils peuvent être contredits par tous moyens légaux de preuve, sans la nécessité d'une inscription de faux.

C'est le cas, notamment, lorsqu'il s'agit de contester la qualité ou la signature de l'officier public ou la compétence des témoins, comme le précise le deuxième alinéa de l'article.

### § - 3 Des actes semi-authentiques

#### 24

L'on a cru devoir étendre à tous les documents publics étrangers le caractère d'acte semi-authentique, que l'article 1220 C.C. attribue à quelques écrits seulement, à savoir: le certificat du secrétaire d'un Etat étranger, les testaments vérifiés à l'étranger, les jugements et les actes de l'état civil.

La force probante de l'acte semi-authentique demeurerait cependant inchangée: celui-ci ferait preuve de son contenu, sans qu'il soit nécessaire de prouver le sceau ni la signature de l'officier public, non plus que son autorité: cette règle devrait, néanmoins, être interprétée à la lumière de l'article 28, qui la complète.

La nouvelle règle rend inutile l'énumération contenue à l'article 1220 C.C., sauf quant au cas particulier de la procuration, prévue à l'article 26.

#### 25

Cette disposition complète l'article précédent en donnant à la copie d'un acte public étranger la même valeur qu'à l'original.

#### 26

Il a été jugé utile de maintenir le régime de preuve particulier de la procuration faite à l'étranger en présence d'un témoin et accompagnée d'un affidavit (a. 1220 par. 5 C.C.).

L'on n'a pas jugé utile d'énumérer les officiers publics habilités à recevoir l'affidavit dont il est ici question, puisqu'une telle énumération est contenue dans la *Loi des tribunaux judiciaires* (25).

Les procurations faites à l'étranger soulèvent un problème particulier: quoique généralement sous seing privé, elles doivent procurer aux parties qui les utiliseront une sécurité suffisante, quant à leur confection.

La protection des parties appelées à se servir d'une procuration étrangère est apparue comme un élément essentiel, nécessitant le maintien de l'actuel régime.

Il est bien entendu que cette disposition n'empêche en aucune façon l'application du régime général prévu à l'article 24, dans le cas d'une procuration reçue hors du Québec par un officier public.

#### 27

Cette disposition reproduit en substance le septième paragraphe de l'article 1220 C.C.



Le dépôt de documents étrangers chez un notaire pour qu'il en délivre copies peut s'avérer une procédure utile, lorsque, par exemple, il est difficile, voire impossible, d'obtenir des copies du pays d'où provient le document, ou encore lorsqu'il s'agit de donner à un document étranger la forme requise par nos dispositions sur l'enregistrement des droits réels.

## 28

Cette disposition précise que la présomption de régularité de l'acte semi-authentique, établie aux articles 24, 25 et 26, peut être neutralisée par une dénégation dans la forme prévue au Code de procédure civile (articles 89 et 90 C.P.C.). A compter d'une telle dénégation, le fardeau de la preuve repose sur la partie qui entend se servir du document. Cette disposition est conforme à l'interprétation donnée par les tribunaux à l'article 1220 C.C. (26).

L'adoption des articles 24 à 28 aurait pour effet d'élargir sensiblement le domaine du document semi-authentique; il ne serait plus question, en effet, d'une énumération, telle qu'à l'article 1220 C.C., mais d'un principe général dont le fondement consiste dans l'apparence d'authenticité du document étranger. En conséquence, il est suggéré d'écarter le premier alinéa de l'article 90 C.P.C., qui exige de celui qui entend dénier un document semi-authentique, «le dépôt au greffe d'une somme suffisante pour couvrir les frais de la commission chargée de vérifier l'authenticité du document».

Cette formalité risquerait de devenir onéreuse, vu la libéralisation de la notion de semi-authenticité.

## § - 4 Des écrits sous seing privé

### 29

L'on a cru devoir proposer une définition de l'écrit sous seing privé. Elle consacre le principe accepté au Québec selon lequel l'acte sous seing privé n'est soumis à aucun formalisme (27).

On notera que cette disposition exige que l'écrit sous seing privé, comme son nom l'indique, porte la signature des parties; cette exigence est plus qu'une formalité: elle est une condition essentielle, découlant de la nature même de cette catégorie d'écrits et dont dépend entièrement la force probante de ces derniers (voir l'article 32 et le commentaire qui l'accompagne).

**30**

Cette disposition complète la précédente en proposant une définition de la signature.

Celle-ci est conçue en termes très généraux, de façon à inclure dans la catégorie des actes sous seing privé, non seulement les documents signés de la main de leur auteur, mais également ceux dans lesquels, par quelque «marque» que ce soit, la personne aura manifesté son consentement.

**31**

Ce texte consacre la règle actuelle du droit positif, à l'effet qu'un document est valable comme acte sous seing privé, quoique signé par un tiers, si ce dernier a reçu de la partie l'autorisation de signer à sa place et que preuve est faite de telle autorisation (28).

**32**

Cette disposition reprend en substance l'article 1223 C.C., selon lequel l'écrit sous seing privé ne fait pas preuve par lui-même de sa confection; il est nécessaire que celui qui invoque un tel écrit établisse la véracité de la signature; cette règle est exprimée au premier alinéa du présent texte.

Le second alinéa fait voir, à l'instar de l'article 1223 C.C., l'un des modes de preuve de la confection de l'acte sous seing privé: il s'agit de la reconnaissance tacite du document par celui à qui on l'oppose, celle-ci résultant de l'absence de dénégation sous serment de l'écrit, telle que prévue à l'article 89 C.P.C.

**33**

Cet article reprend, dans une formulation nouvelle, les dispositions de l'article 1222 C.C.

Une fois sa confection prouvée, l'écrit sous seing privé a une valeur probante analogue à celle de l'écrit authentique, mais uniquement à l'égard de ceux contre qui il est prouvé. En utilisant, dans cet article, le vocabulaire de l'article 19, l'on a voulu mettre en évidence la portée limitée de la preuve que fait l'acte sous seing privé, en comparaison avec l'acte notarié dont la force probante joue à l'égard de tous.

**34**

Le premier alinéa de ce texte reproduit la règle contenue à l'article 1225 C.C., en limitant son application aux écrits sous seing privé.

Selon l'article 1226 C.C., les écrits privés d'une nature commerciale «sont présumés avoir été faits au jour de leur date». L'on peut douter du

bien-fondé de cette disposition, car rien n'indique que la date d'un écrit privé sera exacte du simple fait que cet écrit concerne une matière commerciale. Par contre, tant en matières civiles que commerciales, la répétition d'une série d'actes analogues, posés dans le cours d'une activité régulière et constatés par des écrits, laisse supposer que la date indiquée sur chacun d'eux est exacte. D'où la règle posée par le deuxième alinéa de l'article.

## § - 5 **Des écrits non signés, des registres et papiers domestiques**

### **35**

Cette disposition a paru nécessaire afin d'éviter que la définition de l'acte sous seing privé et l'importance qu'elle donne à la signature n'enlève toute valeur à l'écrit non signé.

Cette disposition s'applique, par exemple, au cas d'une lettre non signée ou à celui d'une annonce dans un journal.

Tel qu'il appert à l'article 38, c'est celui qui invoque un tel écrit qui devra prouver qu'il émane bien de son auteur.

### **36**

Ce texte reproduit la règle du début de l'article 1227 C.C.

L'on n'a pas jugé nécessaire de conserver les deux paragraphes de 1227 C.C., qui ne sont, en réalité, que l'application de la règle énoncée au début de cet article.

Dans la mesure où la preuve par témoignage est rendue admissible par les articles 42, 43 et 44, le registre ou le papier privé peut faire preuve, à titre de témoignage, en faveur de son auteur. Tel est le sens voulu de la restriction contenue en cet article.

### **37**

Cet article reproduit substantiellement les dispositions de l'article 1228 C.C. L'on n'a cependant pas cru devoir conserver l'exigence selon laquelle le titre doit être demeuré en la possession du créancier, ou le double en la possession du débiteur, estimant qu'il était suffisant que celui à qui on l'oppose démontre les raisons pour lesquelles la mention ne lui serait pas opposable.

### **38**

Cet article constitue une application du principe général relatif au fardeau de la preuve (voir l'article 1).

De même qu'il est nécessaire d'établir la confection de l'écrit sous seing privé en prouvant la signature y apposée, (voir l'article 32), celui qui invoque un écrit visé aux articles 35, 36 et 37 devra faire la preuve de sa provenance.

### 39

Cette disposition entend marquer la différence de régime entre l'écrit sous seing privé et les autres écrits privés, en précisant que ces derniers peuvent être contredits par tous moyens, alors que, conformément à l'article 69, la preuve testimoniale est prohibée pour contredire l'écrit sous seing privé.

## Section II

### De la preuve par témoignage

#### 40

Cette définition du témoignage tient compte d'un élément essentiel: la connaissance personnelle des faits par la personne qui les relate.

En principe, le témoignage doit porter sur des faits, mais exceptionnellement, l'opinion d'un expert est considérée comme un témoignage auquel s'appliquent les dispositions qui suivent.

L'on n'a pas cru devoir donner un sens particulier au terme «expert». Il est préférable de s'en remettre à la jurisprudence en la matière (29).

#### 41

Cette disposition a pour objet de consacrer expressément la règle de principe de l'interdiction du oui-dire.

Bien qu'elle ne soit pas expressément formulée au Code civil, cette règle est, aux termes d'une jurisprudence récente (30), fondée sur l'article 1205 C.C. qui réfère aux articles du Code de procédure civile quant à la manière de rendre témoignage (31).

Parmi les exceptions au principe, l'on a cru devoir reconnaître le oui-dire qui est admis du consentement mutuel des parties.

#### 42

Cette disposition, qui est de droit nouveau, aménage un premier régime d'exception à l'interdiction du oui-dire, portant sur la déclaration extrajudiciaire d'une personne qui ne comparaît pas comme témoin.

Bien qu'étant un témoignage, au sens de l'article 40, cette déclaration

n'est point en principe recevable, puisqu'elle n'est pas «contenue dans une déposition donnée dans l'instance», comme l'exige l'article 41.

Le droit actuel qui, en la matière, prend sa source en droit anglais (32), ne permet la preuve d'une telle déclaration, laquelle est, en réalité du ouï-dire, que dans des cas particuliers dégagés par la jurisprudence (33).

S'inspirant de lois étrangères (34), l'on donne au tribunal le pouvoir d'admettre le ouï-dire à titre de témoignage aux conditions fixées par le Projet, notamment lorsqu'il offre de sérieuses garanties d'exactitude.

L'on a cru devoir imposer un contrôle judiciaire préalable dans le souci de ne pas causer préjudice à la partie adverse.

Les textes du Code de procédure civile auxquels réfère le paragraphe I de l'article sont les projets d'articles 403a et 403c C.P.C., qu'il est suggéré d'ajouter au Code de procédure civile et qui se trouvent dans l'annexe II du Rapport; ils représentent la procédure de l'autorisation judiciaire.

#### 43

Un adoucissement est apporté à la règle de l'article précédent, dans le cas d'une déclaration faite au cours d'une activité régulière et consignée dans un registre; l'impossibilité de comparaître, en ce qui concerne le déclarant, n'est pas une condition de recevabilité de sa déclaration antérieure; la procédure imposée par l'article 42 est toutefois de rigueur.

Cette exception est fondée sur une raison d'ordre pratique: le déclarant, s'il comparaît, ne peut, le plus souvent, que se fier à la déclaration qu'il a consignée dans le registre. Dans de telles circonstances, il a paru souhaitable d'admettre la preuve par ouï-dire, sans qu'il soit nécessaire de démontrer l'impossibilité pour le déclarant de comparaître.

#### 44

L'on propose ici un deuxième régime d'exception à l'interdiction du ouï-dire, portant sur les déclarations antérieures d'une personne qui, par la suite, comparaît comme témoin.

Une des principales raisons qui justifie la prohibition du ouï-dire, comme moyen de preuve, est certainement l'impossibilité, pour la partie adverse, d'en vérifier l'exactitude par le contre-interrogatoire (35). A compter du moment où le déclarant comparaît comme témoin et peut être contre-interrogé au sujet de ses déclarations antérieures, la prohibition du ouï-dire paraît excessive. Ce raisonnement justifie la règle qui apparaît au premier alinéa de ce texte.

En vue de conserver au débat judiciaire un caractère oral, l'on a tenu, néanmoins, à faire jouer la règle de principe en ce qui concerne une

«déposition donnée au cours d'une autre instance»; c'est l'objet du deuxième alinéa de l'article proposé.

#### 45

Cette disposition, qui modifie le droit actuel, entend régler le cas des déclarations contradictoires d'un témoin.

Selon le droit actuel, lorsqu'une partie est admise à prouver qu'un témoin a fait antérieurement une déclaration contraire à son témoignage, la déclaration antérieure ne peut servir qu'à affecter la crédibilité du témoin.

La règle proposée donne valeur de témoignage à l'une et l'autre déclarations; elle s'applique même lorsque la déclaration antérieure est comprise dans une déposition donnée dans une autre instance, ce qui constitue une exception au deuxième alinéa de l'article précédent (36).

#### 46

Les articles 46, 47 et 48 réglementent la preuve de la déclaration extrajudiciaire, lorsque celle-ci est recevable en vertu des articles 42, 43, 44 et 45.

Le régime de preuve varie selon que la déclaration est écrite ou orale: lorsqu'elle est écrite, le Projet exige la production de l'écrit; lorsqu'elle est orale, la preuve ne peut se faire qu'au moyen d'un témoignage fait en cours d'instance, ce témoignage devant être donné, soit par l'auteur de la déclaration, soit par une personne qui en a eu personnellement connaissance.

Ainsi se trouve prohibée la preuve par ouï-dire d'une déclaration extrajudiciaire (*double hearsay*).

#### 47

Cette dérogation à la règle posée dans l'article précédent a été jugée nécessaire, vu l'utilisation de plus en plus fréquente de moyens techniques modernes, tel l'enregistrement sur ruban magnétique ou autres.

L'on a tenu à subordonner la recevabilité en preuve de ces moyens techniques à la preuve indépendante de la fidèle reproduction des déclarations ainsi consignées.

#### 48

Par dérogation également au principe de l'article 46, on admet que puisse être offert en preuve le document qui renferme une déclaration consignée par un autre que son auteur.

Cette exception a, toutefois, été réservée aux seuls cas où existaient les conditions particulières prévues aux deux paragraphes de l'article, garantissant la fidélité de l'écrit.

#### 49

Cette disposition est une conséquence du nouveau régime d'exception à l'interdiction du ouï-dire. Elle précise que l'auteur d'une déclaration extrajudiciaire recevable en preuve est reprochable, de la même façon et pour les mêmes raisons que le témoin qui dépose en cours d'instance, conformément aux articles 295, 310 et 314 C.P.C.

#### 50

Cette disposition consacre expressément la règle du droit positif concernant la force probante du témoignage (37).

## Section III

### Des présomptions

#### 51

L'on a cru utile de définir la présomption en reproduisant substantiellement l'article 1349 du Code civil français.

#### 52

Ce texte reprend la substance de l'article 1239 C.C.

Une nouvelle terminologie a, toutefois, été introduite pour qualifier les présomptions: la présomption absolue étant celle qu'on dénomme, dans le Code civil, présomption *juris et de jure* et qui est irréfragable; la présomption simple étant celle qui peut être repoussée par une preuve contraire.

#### 53

Cette disposition de droit nouveau a pour objet de préciser la portée de ces deux expressions qui sont fréquemment utilisées dans le Projet de Code civil.

#### 54

Cet article reprend l'article 1240 C.C. avec de légères modifications.

Il précise tout d'abord que l'aveu n'est recevable pour contredire une présomption absolue que s'il s'agit d'une présomption d'ordre privé.

C'est d'ailleurs en ce sens que la doctrine interprétait la réserve au sujet de l'aveu contenue dans l'article 1240 C.C. (38).

La mention du serment, à l'article 1240 C.C., n'a pas été retenue, vu la loi de 1897 (39), abolissant le serment décisoire.

### 55

Cet article reprend l'article 1241 C.C. avec de légères modifications de forme.

### 56

Ce texte reproduit en substance la règle contenue dans l'article 1242 C.C.

## Section IV

### De l'aveu

#### 57

L'on a cru devoir proposer une définition de l'aveu en s'inspirant de la doctrine (40) et de la jurisprudence (41).

Ainsi, il est bien admis que l'aveu ne peut porter que sur des faits, non pas sur le droit (42).

De plus, il faut, pour qu'une déclaration constitue un aveu, qu'elle soit contre l'intérêt du déclarant, car c'est à cette seule condition qu'elle peut servir de preuve contre lui.

#### 58

L'article proposé consacre le droit actuel (43); il s'applique à l'aveu, tant judiciaire qu'extrajudiciaire.

Il est bien admis, en effet, qu'un aveu peut parfois découler de la conduite d'une personne, si preuve est faite de son intention non équivoque d'avouer.

#### 59

On a tenu à souligner que l'aveu ne peut, en principe, résulter du seul silence d'une personne (44).

Il convient, à cet égard, de noter que le législateur a, toutefois, prévu quelques cas d'aveux découlant du seul silence, d'où la réserve prévue dans l'article proposé (45).



**60**

L'on a cru utile de définir l'aveu judiciaire et l'aveu extrajudiciaire en tenant compte de l'interprétation donnée à l'article 1243 C.C., qui mentionne sans les définir ces deux sortes d'aveux (46).

Ainsi, l'aveu donné, au cours d'une instance civile, par l'une des parties, doit être considéré comme un aveu extrajudiciaire, s'il est offert en preuve dans un autre procès (47).

**61**

Le premier alinéa de cet article consacre la règle du droit actuel concernant l'aveu fait par le mandataire en cours de mandat, en exigeant pour que cet aveu soit opposable au mandant, qu'il rentre dans les limites de ses pouvoirs ou qu'il se rapporte à sa gestion (48).

Le deuxième alinéa est de droit nouveau. Selon le droit actuel, les déclarations d'un mandataire après l'expiration du mandat ne sont pas opposables au mandant (49). Comme très souvent, l'ex-mandataire est la seule personne ayant une connaissance personnelle du fait à prouver, l'on a estimé souhaitable d'apporter un adoucissement à cette règle et d'autoriser, même dans les cas où la preuve testimoniale est prohibée, l'interrogatoire comme témoin de l'ex-mandataire et de permettre que cette déposition serve d'aveu ou de commencement de preuve contre le mandant. Il faut souligner que l'aveu de l'ex-mandataire dans de telles circonstances ne ferait pas nécessairement foi contre le mandant, vu qu'il s'agit d'un cas où la force probante de l'aveu serait laissée à l'appréciation du tribunal aux termes de l'article 64.

**62**

Ce texte reproduit substantiellement l'article 1243 C.C., en ce qui concerne le principe de l'indivisibilité de l'aveu et les exceptions à ce principe.

**63**

Cette disposition entend consacrer en termes exprès l'interprétation à donner à l'article 1244 C.C. selon laquelle les procédés recevables pour prouver un aveu extrajudiciaire dépendent de la nature du fait qui en est l'objet (50). C'est ainsi qu'on a jugé que la preuve testimoniale d'un aveu extrajudiciaire est recevable dans les matières qui sont susceptibles de preuve testimoniale (51) et qu'elle est prohibée dans les matières où la preuve écrite est requise (52).

**64**

Les deux premiers alinéas de cette disposition reproduisent, en substance, l'article 1245 C.C.

Au premier alinéa, cependant, l'on a tenu à préciser que seul l'aveu du mandataire spécialement autorisé pouvait faire pleine foi contre le mandant, s'inspirant en cela de l'article 1356 C.C. fr., qui précise que «l'aveu judiciaire est la déclaration que fait en justice la partie ou son fondé de pouvoir spécial».

Le second alinéa reproduit textuellement le second alinéa de l'article 1245 C.C.

Quant au troisième, il est de droit nouveau. Faisant allusion à l'aveu extrajudiciaire, de même qu'à l'aveu judiciaire n'émanant pas de la partie adverse ou de son mandataire spécialement autorisé à cette fin, il tranche une incertitude de la jurisprudence quant à la force probante de l'aveu extrajudiciaire. Certains arrêts (53), de même que des auteurs (54), ont déclaré l'article 1245 C.C. applicable à l'aveu extrajudiciaire mais cette interprétation ne s'inspire pas de la rédaction de l'article 1245 C.C. et n'est point approuvée de tous (55); certains préfèrent, en effet, l'interprétation restrictive, donnée en France à l'article 1356 C.C., dont l'application ne s'étend pas à l'aveu extrajudiciaire, la force probante de ce dernier étant laissée à l'appréciation du juge (56).

## CHAPITRE III

### DE LA RECEVABILITE DES PROCEDES DE PREUVE

**65**

A la différence du Code qui régleme la recevabilité des procédés de preuve par le biais de la preuve testimoniale, le Projet consacre à cette question une section distincte dont le principe de base, affirmé par cet article, est la liberté des preuves et comme tel modifie le droit actuel qui repose sur le principe de la prohibition de la preuve testimoniale (57). Ce principe est, toutefois, assorti d'un certain nombre d'exceptions énoncées aux articles qui suivent qui ont pour objet de conserver plusieurs des règles du droit actuel.

**66**

Cette disposition pose une première exception au principe de la liberté des preuves, énoncé à l'article précédent, dont l'objet est de conserver, mais en en limitant la portée, la prohibition de la preuve

testimoniale de l'article 1233 C.C. lorsqu'il s'agit de prouver un acte juridique dont la valeur excède quatre cents dollars. La limitation consiste en ceci que la prohibition n'est appelée à jouer qu'entre les parties à un acte juridique; ainsi, non seulement les tiers pourraient avoir recours à la preuve testimoniale contre les parties, comme c'est le cas présentement (58), mais ce même droit, à la différence du régime actuel (59), serait reconnu aux parties contre les tiers.

## 67

Cet article reprend, en y apportant des modifications parfois substantielles, les exceptions à la prohibition de la preuve testimoniale, énoncées à l'article 1233 C.C. Elles ont été regroupées sous quatre chefs.

La première concerne les actes posés dans le cadre ou pour les fins d'une entreprise. Cette exception a pour objet d'étendre à tout le secteur des activités économiques, le régime de la liberté des preuves qui, dans le droit actuel, est restreint aux seules affaires commerciales. En effet, le régime d'exception du droit commercial ne s'étend pas aux activités des coopératives (60) et d'autres organismes sans but lucratif (61), non plus qu'aux activités des professions libérales (62), artisanales (63) ou agricoles (64). Ce n'est, par ailleurs, que tout récemment qu'il a été étendu par la jurisprudence aux activités immobilières (65).

A une distinction axée sur la nature commerciale ou non d'un acte, l'on a préféré une distinction fondée sur la manière dont un acte a été posé. C'est pourquoi l'on propose le remplacement de la notion de matière commerciale par celle d'entreprise.

L'entreprise suppose une organisation en vue de l'exercice d'une activité économique. Cette organisation se traduit généralement par le groupement de personnes ou l'affectation de biens à la réalisation de cette activité. Comme il s'agit là de faits facilement vérifiables, la notion d'entreprise apparaît comme un critère relativement facile d'application.

Même si la notion d'entreprise n'a guère été utilisée jusqu'à présent en droit civil québécois, elle est bien connue en droit français (66).

La deuxième exception qui a pour objet de rendre la preuve testimoniale recevable lorsqu'il y a eu impossibilité physique ou morale de se procurer une preuve écrite ne fait que consacrer le droit actuel qui trouve son expression dans les paragraphes 4 et 5 de l'article 1233 C.C. (67).

La troisième exception vise le cas du réclamant qui, pour une raison quelconque, est dans l'impossibilité de produire la preuve écrite de son droit. Elle correspond à la règle énoncée au paragraphe 6 de l'article 1233 C.C. (68). Toutefois, à la différence du droit actuel qui fait dépendre la

recevabilité de la preuve testimoniale de la preuve que l'écrit ait été soit perdu par cas imprévu, soit retenu par la partie adverse ou par un tiers, le Projet exige simplement que le réclamant démontre, outre son impossibilité de produire l'écrit, que cette impossibilité ne résulte pas de sa mauvaise foi. Il convient de souligner que, contrairement à la règle générale, le réclamant doit faire la preuve de sa bonne foi, la présomption habituelle de bonne foi ne jouant pas ici en sa faveur.

La quatrième exception autorise la preuve testimoniale lorsqu'il y a commencement de preuve. Elle correspond au paragraphe 7 de l'article 1233 C.C. La notion du « commencement de preuve » consacre, comme le fait voir l'article 68, une conception élargie du commencement de preuve par écrit et c'est pourquoi l'on a estimé plus exacte l'expression commencement de preuve.

En précisant que le commencement de preuve doit rendre vraisemblable l'acte juridique allégué, le Projet exprime le droit actuel (69).

## 68

Le commencement de preuve par écrit est mentionné au Code civil, mais il n'est pas défini; la jurisprudence en a délimité les contours par des règles que l'on a tenté de traduire dans cet article.

Le premier paragraphe de ce texte pose une règle reconnue, à savoir que l'écrit (70), de même que le témoignage (71) de la partie contre laquelle est formée la demande, peuvent valoir comme commencement de preuve.

Le second paragraphe de l'article élargit la notion traditionnellement acceptée du commencement de preuve par écrit. L'on a voulu, en effet, aller dans le sens d'une jurisprudence libérale (72) qui tend à admettre qu'un commencement de preuve puisse résulter d'une preuve circonstancielle.

En effet, dans l'arrêt *Sirois v. Parent*, M. le juge Gagné s'exprime de la façon suivante (73): « Il est bien reconnu que ce commencement de preuve peut résulter d'un fait matériel clairement établi dont on peut déduire l'existence probable, sinon absolument certaine, d'une convention. »

A l'instar de cette jurisprudence, l'article exige la certitude du fait duquel découle le commencement de preuve.

## 69

Cet article reproduit la règle de l'article 1234 C.C., en lui apportant deux modifications importantes. Tout d'abord, il rend recevable la preuve

testimoniale lorsqu'il y a un commencement de preuve. On sait que la jurisprudence interprète l'expression «dans aucun cas» que l'on retrouve à l'article 1234 C.C., comme excluant le témoignage, même au cas de commencement de preuve par écrit (74). Dans une optique de libéralisation du droit de la preuve, une règle plus souple est ici proposée, d'ailleurs conforme à celle qui est suivie en France (75).

La deuxième modification consiste à ne faire jouer la prohibition qu'entre les parties à l'acte juridique constaté par l'écrit, de façon à ce que, dans les litiges entre les parties et les tiers, la preuve testimoniale soit recevable de plein droit, non seulement en faveur des tiers, comme c'est le cas présentement (76), mais également en faveur des parties (77).

## 70

Cet article est conforme à l'interprétation que la jurisprudence a donnée à l'article 1234 C.C. et selon laquelle ce n'est pas contredire un écrit que de l'interpréter ou de démontrer la nullité de l'acte juridique qu'il constate (78).

## 71

La règle de la meilleure preuve, que l'on trouve à l'article 1204 C.C., est ici reproduite, en tenant compte de l'interprétation restrictive que lui ont donnée les tribunaux (79).

L'on peut croire que l'article 1204 C.C., malgré la généralité de ses termes, a essentiellement pour objet d'accorder priorité à la preuve écrite sur tout autre procédé de preuve lorsqu'il s'agit de prouver un acte juridique constaté dans un écrit ou le contenu d'un écrit. C'est cette seule règle que l'on estime utile de consacrer.

Parce que, dans certains cas, le Projet, tout comme le droit actuel d'ailleurs, accorde à une copie la même valeur qu'à l'original (80), l'on a jugé à propos de souligner que la meilleure preuve réside tant dans l'original que dans la copie qui légalement en tient lieu.

## 72

Cet article est au même effet que le second alinéa de 1204 C.C.: il autorise, exceptionnellement, la preuve secondaire. Il précise davantage, cependant, les conditions requises au jeu de cette exception. On notera que ces conditions sont les mêmes que celles donnant ouverture à la preuve testimoniale, aux termes du troisième paragraphe de l'article 67. Cette similitude vient de ce que le troisième paragraphe de l'article 67 n'est qu'une application particulière de la règle d'exception posée par le présent article.

## 73

Cet article consacre une règle bien établie en droit québécois, selon laquelle le tribunal ne doit pas intervenir d'office pour sanctionner les irrégularités de preuve qu'une partie présente ou dûment représentée a fait défaut d'invoquer (81).

Des considérations pratiques militent en faveur du maintien de cette règle. En effet, cette règle a pour conséquence d'imposer le débat contradictoire des questions de preuve en obligeant toute partie qui croit qu'une irrégularité de preuve a été commise de la soulever par une objection appropriée, faite en temps utile. De cette façon, on empêche l'ouverture, au niveau des tribunaux d'appel, de nouveaux débats sur des questions de preuve, vu que le défaut d'objection rend recevable la preuve offerte.

Il va sans dire que la règle de l'article ne joue pas lorsqu'une irrégularité de preuve porte atteinte à l'ordre public, car, dans ce cas, le tribunal doit voir à la réprimer d'office. Elle ne joue pas davantage dans le cas d'une action instruite en l'absence de la partie qui aurait intérêt à soulever l'illégalité d'une preuve offerte. C'est pourquoi l'article fait dépendre la prohibition faite au tribunal d'intervenir d'office pour sanctionner les règles de recevabilité de la preuve, du défaut de la partie de les invoquer. C'est dire, notamment, que dans les actions par défaut où l'instruction a lieu en l'absence du défendeur, le tribunal devra voir à imposer d'office le respect de ces règles, conformément d'ailleurs à la pratique suivie présentement (82).

- 
- (1) La Commission de réforme du droit du Canada a, par un cheminement parallèle, suggéré une libéralisation de la preuve par oui-dire en matières fédérales, tout en insistant sur certaines conditions d'admissibilité, telles la possibilité de contre-interroger le déclarant et une certaine garantie de véracité de la déclaration résultant des circonstances qui l'ont entourée: Commission de réforme du droit du Canada, *Rapport sur la preuve*, Ottawa, Imprimeur de la Reine, 1975, a. 27 à 31.
- (2) *Civil Evidence Act*, 17-18 Eliz. II, c. 64.
- (3) *Maryland Casualty Co. v. Rolland Roy Fourrures Inc.*, [1974] R.C.S. 52; *Industrial Acceptance Corporation v. Couture*, [1954] S.C.R. 34.
- (4) Voir, notamment, les notes de M. le juge Casey dans *Rolland Roy Fourrures Inc. v. Maryland Casualty Co.*, [1971] C.A. 793 et les commentaires de M. le juge Deslauriers dans *Dame Rioux-Therrien v. L'Alliance et L'Assurance-vie Desjardins*, [1972] C.S. 213.
- (5) Il est implicitement affirmé par l'article 168 C.P.C. *in fine*: «Le défendeur

peut, de même, demander la radiation d'allégations non pertinentes, superflues ou calomnieuses.»

- (6) Voir *Martin Transports Ltd v. Cardinal*, [1943] B.R. 344.
- (7) Voir A. NADEAU et L. DUCHARME, *La preuve en matières civiles et commerciales*, dans *Traité de droit civil du Québec*, t. 9, Montréal, Wilson & Lafleur, 1965, no 73, p. 50.
- (8) Voir, à ce sujet, *Lessard v. Le curé et les marguilliers de la Fabrique de St-Georges*, [1946] R.P. 137 (C.S.); *Tremblay v. Highway Paving Co. Ltd.*, (1944) 48 R.P. 309 (C.S.); *New York Central Railroad Co. v. Cartier*, [1961] B.R. 910.
- (9) Voir *Tourigny v. La Compagnie Royal Exchange Assurance*, [1971] C.A. 864; *Dame Dumont v. Les héritiers Laliberté* [1971] C.A. 635.
- (10) Voir A. NADEAU et L. DUCHARME, *op. cit.*, no 75 et s., p. 51 et s.; *Jean v. White*, [1950] R.P. 215 (C.S.); *Johnson v. Canadian Kaolin Silica Products Ltd.*, [1947] R.L. 422 (C.S.).
- (11) Voir A. NADEAU et L. DUCHARME, *op. cit.*, no 33 et s., p. 23 et s.; F. LANGELIER, *De la preuve en matière civile et commerciale*, Montréal, Théorêt, 1895, no 16, p. 7.
- (12) Voir A. NADEAU et L. DUCHARME, *op. cit.*, no 35, p. 24; F. LANGELIER, *op. cit.*, p. 8.
- (13) Voir A. NADEAU et L. DUCHARME, *op. cit.*, no 36, p. 25; F. LANGELIER, *op. cit.*, no 19, p. 8.
- (14) Voir, à cet égard, *Logan v. Lee*, (1907) 39 S.C.R. 311; *Canadian National Steamship Company Ltd v. Watson*, [1939] S.C.R. 11; *The Upper Ottawa Improvement Company et al. v. The Hydro-Electric Power Commission of Ontario*, [1961] S.C.R. 486, à la p. 502.
- (15) Certaines provinces canadiennes ont déjà fait leur, cette façon de voir: *The Judicature Act* (Alberta), R.S.A. 1970, c. 193, s. 32(s); *An Act Respecting Witnesses and Evidence* (The Manitoba Evidence Act), R.S.M. 1970, c. E150, s. 31.
- (16) Voir, à ce sujet, J.G. CASTEL, *La preuve de la loi étrangère et des actes publics étrangers au Québec*, (1972) 32 R. du B. 338; *Giles v. Jacques et Primeau v. Giles*, (1887) 31 L.C.J. 266 (B.R.).
- (17) Voir H. BATIFFOL et P. LAGARDE, *Traité de droit international privé*, 6e éd., Paris, L.G.D.J., 1974, t. 1, p. 436 et s.
- (18) Voir, à ce sujet, J.G. CASTEL, *loc. cit.*, p. 354.
- (19) *Loi amendant le Code civil*, 60 Vict., c. 50, a. 21.
- (20) Voir A. NADEAU et L. DUCHARME, *op. cit.*, no 314, p. 233; F. LANGELIER, *op. cit.*, no 376, p. 160.

- (21) Voir *Charron-Picard v. Tardif*, [1961] S.C.R. 269; *Shoiry v. Les Placements Moberge Inc.*, [1968] B.R. 378.
- (22) Voir P.B. MIGNAULT, *Droit Civil canadien*, t. 6, Montréal, C. Théorêt, 1902, p. 21 et 22.
- (23) Voir *Corporation de la paroisse de St-Joseph de Coleraine v. Colonial Chrome Co. Ltd.*, [1933] S.C.R. 13, à la p. 20.
- (24) Voir *Charron-Picard v. Tardif*, [1961] S.C.R. 269; *Shoiry v. Les Placements Moberge Inc.*, [1968] B.R. 378.
- (25) S.R.Q. 1964, c. 20, a. 223 et s., tel qu'amendé par 13-14 Eliz. II, c. 17 a. 30.
- (26) Voir *Lanoie v. Gendron*, (1937) 43 R.J. 245 (C.S.), en ce qui concerne la présomption de régularité de l'acte semi-authentique; *Lord v. Lord*, [1947] C.S. 309, à l'effet que l'inscription de faux n'est pas la procédure appropriée pour dénier un acte semi-authentique.
- (27) Voir A. NADEAU et L. DUCHARME, *op. cit.*, no 349, p. 271; F. LANGELIER, *op. cit.*, no 416, p. 179.
- (28) Voir P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 6, p. 40; A. NADEAU et L. DUCHARME, *op. cit.*, no 350, p. 272; F. LANGELIER, *op. cit.*, no 421, p. 182.
- (29) Voir, à ce sujet, *Gold v. Reinblatt*, [1929] S.C.R. 74; *St. Jean v. Bergeron*, (1908) 10 R.P. 304 (C.S.); *Fournier v. Fournier*, (1940) 44 R.P. 173 (C.S.).
- (30) Voir *Royal Victoria Hospital v. Morrow*, [1974] R.C.S. 501.
- (31) Voir les articles 294 et s. C.P.C.
- (32) Voir *Royal Victoria Hospital v. Morrow*, [1974] R.C.S. 501.
- (33) Voir A. NADEAU et L. DUCHARME, *op. cit.*, no 201 et s., p. 139 et s.; F. LANGELIER, *op. cit.*, p. 117 et s.; *Phipson on Evidence*, 11e éd., Londres, Sweet and Maxwell, 1970, no 631 et s., p. 268 et s.
- (34) Angleterre: *Civil Evidence Act*, 17-18 Eliz. II, c. 64; E.-U.: *The Federal Rules of Evidence*, 1973.
- (35) Voir J.H. WIGMORE, *A treatise on the Anglo-American System of Evidence in Trials at Common Law*, dans *Wigmore on Evidence*, 3e éd., Boston, Little, Brown & Co., 1940, t. 5, p. 1 et s., par. 1360 et s.; *Phipson on Evidence*, *op. cit.*, no 647, p. 278; A. NADEAU et L. DUCHARME, *op. cit.*, no 199, p. 138.
- (36) Cette nouvelle règle est sensiblement au même effet que celle que l'on retrouve dans le *Civil Evidence Act*, 1968, (Angleterre); voir, à ce sujet, *Phipson on Evidence*, *op. cit.*, no 1537, p. 638.
- (37) Voir *Maryland Casualty Co. v. Roland Roy Fourrures Inc.*, [1974] R.C.S.



- 52; *Latour v. Grenier*, [1945] S.C.R. 749, à la p. 761; *Boivin v. Marchand*, [1960]
- (38) Voir A. NADEAU et L. DUCHARME, *op. cit.*, no 551, p. 445; P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 6, p. 100; F. LANGELIER, *op. cit.*, no 152, p. 61.
- (39) *Loi amendant le Code civil*, 60 Vict., c. 50, a. 21.
- (40) Voir A. NADEAU et L. DUCHARME, *op. cit.*, no 594, p. 501; F. LANGELIER, *op. cit.*, no 23, p. 11; P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 6, p. 117; L.P. TASCHEREAU, *Les méandres de l'aveu*, (1967-68-69) Rev. de dr. comp. de l'ass. québécoise pour l'étude comparative du droit, 141, à la p. 144 et s.
- (41) Voir *Kowal v. New York Central Railroad Co.*, [1934] S.C.R. 214, à la p. 221; *Abran v. Perkins Electric Limited*, [1931] S.C.R. 636, p. 638 et 639; *Comtois v. Liddell*, [1943] C.S. 1.
- (42) Voir *La congrégation du T.S. Rédempteur v. The School Trustees for the Municipality of the Town of Aylmer*, [1945] S.C.R. 685, à la p. 711; *Les Prévoyants du Canada v. Poulin*, [1973] C.A. 501, à la p. 506.
- (43) Voir A. NADEAU et L. DUCHARME, *op. cit.*, no 597 et s., p. 504 et s.; L.P. TASCHEREAU, *loc. cit.*, p. 160 et s.
- (44) Voir, notamment, *Grace and Co. v. Perras*, (1921) 62 S.C.R. 166.
- (45) Voir, par exemple, les articles 89, 403, 411 et 413 C.P.C.
- (46) Voir A. NADEAU et L. DUCHARME, *op. cit.*, no 611, p. 518; F. LANGELIER, *op. cit.*, no 30, p. 14; P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 6, p. 118; L.P. TASCHEREAU, *loc. cit.*, à la p. 178 et s.
- (47) Voir *Haineault v. Rondeau*, [1961] R.P. 429 (C.S.).
- (48) Voir A. NADEAU et L. DUCHARME, *op. cit.*, no 604, p. 511; P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 6, p. 119; F. LANGELIER, *op. cit.*, no 42, p. 19; L.P. TASCHEREAU, *loc. cit.*, p. 206 et s.; *Linval Acceptance Corporation Ltée v. Branchaud*, [1972] C.A. 552; *Laliberté v. Turcotte*, [1946] B.R. 208.
- (49) Voir *Baril v. Read Motors*, (1929) 46 B.R. 174; *Knox v. Boivin*, (1893) 4 C.S. 311; *Pinsonneault v. Desjardins*, (1879) 24 L.C.J. 100 (B.R.).
- (50) Voir A. NADEAU et L. DUCHARME, *op. cit.*, no 613, p. 520.
- (51) Voir *Royal Victoria Hospital v. Morrow*, [1974] R.C.S. 501, à la p. 510; *Grimaldi v. Restaldi*, [1933] S.C.R. 489; *Skeene v. Dontigny*, (1926) 41 B.R. 544.
- (52) Voir *Forest v. Parent*, [1949] R.L. n.s. 1 (C.S.); *Pelletier v. Guidi*, (1913) 19 R.L. n.s. 464 (C. de R.).
- (53) Voir *Witzling v. Grobstein*, (1935) 59 B.R. 266, à la p. 272; *Sigouin v. Ouellette*, [1949] C.S. 48.

- (54) Voir F. LANGELIER, *op. cit.*, no 137, p. 55; P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 6, p. 125; L.P. TASCHEREAU, *loc. cit.*, p. 179.
- (55) Voir A. NADEAU et L. DUCHARME, *op. cit.*, no 632, p. 541; *Arsenault v. Union Insurance Society of Canton Ltd.*, [1961] B.R. 59, notes de M. le juge Owen à la p. 68.
- (56) Voir DALLOZ, *Encyclopédie juridique*, Rép. de dr. civ., 2<sup>e</sup> éd., 1974, t. 5, *Vo Preuve* par G. GOUBEUX et P. BIHR, no 1200 et s., p. 91; AUBRY et RAU, *Droit civil français*, Paris, Librairie Technique, 1958, t. 12, par P. ESMEIN, no 751, p. 106.
- (57) Voir a. 1233 C.C., *in fine*, inspiré de l'*Ordonnance de Moulins* de 1566 et reproduit dans l'*Ordonnance de Procédure Civile* de 1667.
- (58) Voir *Laliberté v. Langelier*, (1900) 9 B.R. 398, à la p. 404; *Freudenthal v. Bigras*, (1929) 47 B.R. 340, à la p. 343; *Chandler v. Federal Alcohol Distillery Limited*, (1930) 49 B.R. 47.
- (59) Voir *Rioux v. Rioux et Frères*, [1969] B.R. 333; *Laliberté v. Langelier*, (1900) 9 B.R. 398, à la p. 404; *Chandler v. Federal Alcohol Distillery Limited*, (1930) 49 B.R. 47.
- (60) Voir *La Caisse Populaire de St-Roch de Montréal v. Palence*, [1967] R.L. 442 (C.P.).
- (61) Voir *Beaubien et Bibeau v. L'Union Economique d'Habitation*, [1947] C.S. 33.
- (62) Voir *Pérodeau v. Hamill*, [1925] S.C.R. 289, à la p. 296.
- (63) Voir *Click v. Acme Waterproof Mfg. Co.*, [1963] R.L. 382 (C.S.).
- (64) Voir *New York Central System v. Sparrow*, [1957] B.R. 808.
- (65) Voir *Colonia Development Corp. v. Belliveau*, [1965] B.R. 161; *Desrochers v. The Royal Trust Co.*, [1969] B.R. 1128.
- (66) Voir, notamment, P. DURAND, *Rapport sur la notion juridique de l'entreprise*, in *Travaux de l'Association H. Capitant*, Paris, Dalloz, 1947, t. III, à la p. 49; P. DIDIER, *Esquisse de la notion d'entreprise*, in *Mélanges Voirin*, Paris, L.G.D.J., 1967, p. 209; M. DESPAX, *L'entreprise et le droit*, Paris, L.G.D.J., 1957; J. HAMEL et G. LAGARDE, *Traité de droit commercial*, Paris, Dalloz, 1954, t. I, no 206, p. 242.
- (67) Voir A. NADEAU et L. DUCHARME, *op. cit.*, no 450, p. 345; F. LANGELIER, *op. cit.*, no 535 et s., p. 228 et s.; C.E. DORION, *De l'admissibilité de la preuve par témoins en droit civil*, Montréal, Whiteford & Théorêt, 1894, no 43 et s., p. 49 et s.
- (68) Il est vrai qu'un arrêt récent a interprété le paragraphe 6 de l'article 1233 en ce sens: *Montreal Trust Company v. Potvin*, [1973] C.S. 397, mais cette interprétation n'est pas à l'abri de toute critique: L. DUCHARME, *La preuve de la perte par cas fortuit d'un document peut-elle s'inférer de recherches infructueuses faites pour le retrouver?*, (1973) 33 R. du B. 414.

- (69) Voir *Robertson v. Quinlan*, [1934] S.C.R. 550; *Johnson v. Buckland*, [1937] S.C.R. 86.
- (70) Voir *Robertson v. Quinlan*, [1934] S.C.R. 550.
- (71) Voir l'article 319 C.P.C.
- (72) Voir *Sirois v. Parent*, [1954] B.R. 91, p. 95 et 102 (promesse de mariage).
- (73) *Ibid.*, à la p. 102.
- (74) Voir *Bury v. Murray*, (1894) 24 S.C.R. 77; *Matte v. Matte*, [1962] B.R. 521.
- (75) Voir l'article 1341 C.C. fr.
- (76) A. NADEAU et L. DUCHARME, *op. cit.*, no 504, p. 402; F. LANGE-LIER, *op. cit.*, no 612, p. 259; P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 6, p. 86.
- (77) Selon certains arrêts rendus en matière d'impôt fédéral, le droit actuel serait en ce sens: *M.N.R. v. Thibeault*, [1962] Ex. C.R. 273, à la p. 282; *M.N.R. v. Ouellette et Brett*, [1971] C.T.C. 121; M. REGNIER et G. COULOMBE, *L'article 1234 C.C. en matière fiscale*, (1971) 31 R. du B. 472.
- (78) Voir, à ce sujet, *Matte v. Matte*, [1962] B.R. 521; G.R.W. OWEN, *Testimony to Contradict or Vary Writings*, (1957-58) 4 McGill L.J. 1; A. NADEAU et L. DUCHARME, *op. cit.*, no 492, p. 390 et no 496, p. 395.
- (79) C'est ainsi qu'on a jugé que l'article 1204 C.C. n'était pas le fondement de l'interdiction du oui-dire dans notre droit: *Royal Victoria Hospital v. Morrow*, [1974] R.C.S. 501.
- (80) Voir l'article 20 concernant la copie authentique et l'article 25 concernant la copie semi-authentique.
- (81) Voir, à ce sujet, *Schwarsenski v. Vineberg*, (1892) 19 S.C.R. 243; *Gervais v. McCarthy*, (1904) 35 S.C.R. 14; A. NADEAU et L. DUCHARME, *op. cit.*, no 248 et s., p. 170 et s.
- (82) Voir *Les immeubles Murdock Ltée v. Simonato*, [1962] C.S. 575; *Lepage v. Gagnon Frères de Roberval Ltée* *op. cit.*, no 256, p. 175.



**LIVRE SEPTIÈME**  
**DE LA PRESCRIPTION**



## INTRODUCTION

Dans la réforme du droit de la prescription, la première question examinée a été le problème du maintien d'un titre distinct dans lequel seraient réunies toutes les règles relatives aux deux sortes de prescription.

Une solution aurait été d'inclure les dispositions se rapportant à la prescription acquisitive dans le Livre *Des biens*, l'usucapion étant un mode d'acquisition du droit de propriété; la réglementation de la prescription extinctive aurait alors été reportée au Livre *Des obligations*, la prescription libératoire étant un mode d'extinction des obligations. Cet agencement n'aurait pas tenu compte des règles communes aux deux sortes de prescription. Il a semblé préférable de suivre sur ce point l'ordre proposé par les rédacteurs du Code de 1866.

Le Livre *De la prescription* du Projet devrait renfermer la totalité des règles de droit civil relatives à cette matière. Présentement, les lois provinciales contiennent un grand nombre de dispositions dérogatoires au Code civil; qu'il suffise de mentionner, ici, à titre d'exemple, les dispositions des chartes de plusieurs municipalités qui établissent des normes différentes de celle du Code civil. On estime qu'il est souhaitable d'abroger tous ces cas d'exception et de ne reconnaître, en ce domaine, qu'un ensemble de règles, celles du Code civil, qui s'appliqueraient indistinctement aux individus et aux personnes morales, publiques et privées.

Quant aux préavis qu'il est parfois nécessaire de donner aux municipalités et à certains fonctionnaires avant de les poursuivre, il devrait en être question au Code de procédure civile; là aussi, il est souhaitable d'unifier les délais dans lesquels de tels avis doivent être donnés.

On a cherché à simplifier les règles du Livre *De la prescription*.

Plusieurs dispositions du Titre XIX du Code civil sont étrangères à la prescription et sont insérées dans d'autres parties du nouveau Projet de Code. D'autres articles, désuets, sont supprimés.

Plusieurs énumérations d'actions soumises à divers délais de prescription extinctive deviennent inutiles et sont supprimées par suite du fait que le Projet retient un seul délai de prescription extinctive en matière de droits personnels: trois ans.

On a également estimé devoir procéder à une nouvelle distribution des articles de la prescription. Ils ont été, en effet, répartis en trois titres consacrés respectivement aux dispositions communes aux deux sortes de prescription (renonciation, interruption), aux matières propres à la prescription acquisitive, aux règles particulières à la prescription extinctive.

Des dispositions transitoires concernant l'application de la loi nouvelle aux prescriptions commencées sous l'empire du Code civil sont insérées en annexe du Projet ( 1 ).

Les principaux changements apportés par le Projet sont sommairement décrits ci-après:

1. Toutes les prescriptions courent contre tous: les particuliers, l'Eglise, l'Etat, les incapables, sauf, quant à ces derniers à l'égard des recours contre leurs représentants légaux; elles courent aussi en faveur d'un époux contre son conjoint. La seule cause de suspension retenue par le Projet est l'impossibilité en fait d'agir. Cette innovation aura pour effet de donner aux recherches de titre de propriété une plus grande valeur de sécurité et de faire jouer à la prescription son rôle de façon plus complète.
2. Les catégories de délais seraient moins nombreuses que dans le Code civil. En matière de prescription acquisitive, on reconnaît trois catégories:

a) la prescription de vingt-cinq ans est la prescription de droit commun; elle remplace la prescription de trente ans;

b) en matière immobilière, la prescription abrégée de dix ans en faveur du possesseur avec titre et bonne foi;

c) en matière mobilière, la prescription abrégée de trois ans en faveur du possesseur de bonne foi.

Les catégories de prescription extinctive seraient au nombre de deux:

a) la prescription de dix ans pour l'extinction des droits réels autres que le droit de propriété;

b) la prescription de trois ans en matière de droits et de recours personnels.

3. Aux termes de l'article 549 du Code civil, les servitudes réelles ne peuvent être créées par prescription. L'article 30 innove sur ce point et dispose que les démembrements du droit de propriété - usufruit, servitudes réelles - s'acquièrent par prescription.



4. Dans le Code de 1866, seul le droit de propriété peut s'acquérir par l'effet de la prescription abrégée de dix ans lorsque le possesseur a titre et bonne foi. Selon les articles 30 et 41, les démembrements du droit de propriété, y compris l'emphytéose, pourraient aussi s'établir par la prescription de dix ans.
5. L'article 2268 du Code civil relatif à la prescription de trois ans en matière mobilière est substantiellement modifié (article 45). Plusieurs distinctions posées par cet article du Code sont abandonnées dans le but d'obtenir des solutions plus simples et plus claires.
6. Dans l'état actuel du droit, les droits réels relatifs, par exemple l'usufruit, s'éteignent par non-usage de trente ans, sauf dans le cas de l'article 2251 C.C. où la prescription est de dix ans. On propose (article 48) pour l'extinction des droits réels, sauf la propriété, une prescription qui s'accomplirait dans tous les cas par dix ans, sans que soit requise la bonne foi de celui qui prescrit.

Le Code civil de 1866 ne contient aucune allusion à la distinction entre les délais de prescription et les délais de déchéance. Tous les délais prévus dans ce Livre seraient des délais de prescription; les délais prévus dans les autres Livres du Projet seraient des délais de déchéance, s'ils sont identifiés comme tels dans les textes qui les établissent.



## TITRE PREMIER

### DE LA PRESCRIPTION EN GENERAL

#### CHAPITRE PREMIER

##### DISPOSITIONS GENERALES

###### 1

Le premier alinéa reproduit en substance le texte du premier alinéa de l'article 2183 C.C. et donne une définition générale commune aux deux sortes de prescription.

La définition de chacune des deux prescriptions se trouvant aux deuxième et troisième alinéas de l'article 2183 C.C. sera reproduite au début des titres consacrés à chacune d'elles.

###### 2

Cet article réunit dans un même texte les articles 2188 et 2267 C.C. qui se complètent.

L'article 2267 C.C. réfère aux articles 2250, 2260, 2261 et 2262 C.C.; or, ces quatre articles couvrent tous les cas de prescription extinctive de cinq ans ou moins; la rédaction proposée évite de référer à ces articles.

En matière de prescription extinctive, le Projet reconnaît deux catégories de prescription: premièrement, la prescription de dix ans pour extinction des droits réels autres que le droit de propriété; deuxièmement, la prescription de trois ans en matière de droits et de recours personnels.

###### 3

Cette règle reproduit en substance l'article 2240 du Code civil. Il précise le jour du début de la prescription selon les circonstances: le premier jour n'est pas compté dans le cas où il n'est pas complet (e.g. début survenu l'après-midi); il le sera s'il est complet (e.g. le premier jour suivant le jour où une dette devient exigible).

###### 4

Ce texte reproduit en substance l'article 2246 C.C.

Comme exemple de l'application de la règle contenue dans ce texte, on peut supposer le cas d'un vendeur qui poursuit son acheteur pour lui réclamer le prix des marchandises vendues. En défense, l'acheteur plaide compensation; le vendeur lui doit une somme constatée par billet. Même

si le billet est prescrit, la défense de compensation sera accueillie et l'action rejetée du moment que le billet n'était pas prescrit lorsque le compte du vendeur est devenu exigible. Il en irait autrement si le billet était déjà prescrit lorsque le compte est devenu exigible.

## CHAPITRE II

### DE LA RENONCIATION A LA PRESCRIPTION

5

Cet article reproduit l'article 2184 C.C.

6

Cet article est nouveau. Dans l'état actuel du droit, il n'est pas certain qu'il soit permis aux parties de convenir d'un délai plus court que celui qui est prévu par les dispositions du Code civil (2). L'on a cru nécessaire d'énoncer, pour les fins d'uniformisation et de sécurité dans les transactions, que les délais de prescription soient considérés comme étant d'ordre public et qu'on ne puisse dès lors conventionnellement les modifier.

7

Cet article reproduit l'article 2185 C.C. dans sa version française; la version anglaise a été légèrement modifiée.

8

Cet article reproduit l'article 2186 C.C.

9

Cet article reproduit l'article 2187 C.C.

## CHAPITRE III

### DE LA SUSPENSION DE LA PRESCRIPTION

10

Cet article énonce le principe selon lequel la prescription court contre tous, y compris l'Etat.

En outre, il reproduit, en partie seulement, le texte de l'article 2232

C.C.; les cas de suspension de prescription seront mentionnés dans les articles subséquents.

## 11

Le premier alinéa de l'article 2232 C.C. mentionne l'impossibilité de fait ou de droit d'agir. Les cas d'impossibilité en droit sont ceux dont traitent le deuxième alinéa de l'article 2232 C.C. et les articles suivants; on propose, pour les raisons ci-dessus, de ne plus reconnaître ces divers cas d'impossibilité de droit et de ne retenir, en principe, comme cause de suspension de la prescription que l'impossibilité de fait.

## 12

Il a toutefois été jugé préférable de maintenir expressément la suspension de la prescription pour les créances que l'enfant conçu, le mineur ou le majeur en tutelle pourrait faire valoir contre ses représentants légaux limitant ainsi la portée de l'article 2232 alinéa 2 C.C.

## 13

Cet article reproduit le premier alinéa de l'article 2237 C.C.

## 14

Ce texte reproduit les dispositions de l'article 2239 C.C. Sa rédaction a toutefois été modifiée pour assurer la concordance avec les articles 25 à 29.

# CHAPITRE IV

## DE L'INTERRUPTION DE LA PRESCRIPTION

### 15

Cet article reproduit l'article 2222 du Code civil.

### 16

Cet article reproduit l'article 2223 du Code civil; la seule modification est l'addition des mots «de la prescription acquisitive», car cette disposition n'est applicable qu'à cette dernière.

### 17

Les droits réels, autres que la propriété, s'éteignent par non-usage (a. 479 et 562 C.C.). Lorsqu'une personne, titulaire d'un droit qu'elle n'exerce pas pendant quelque temps, contre qui la prescription court, pose un acte d'exercice, il y a alors interruption naturelle de la prescription.

**18**

Cet article annonce les deux catégories de causes d'interruption civile.

**19**

Cet article reprend la règle de l'article 2224 C.C. Toutefois, le point de départ de la période de soixante jours est la date d'expiration du délai de prescription au lieu de la date de dépôt de la demande.

**20**

Cet article énonce une deuxième cause d'interruption civile judiciaire. Il formule, en termes généraux, les règles que contient l'alinéa 4 de l'article 2224 du Code civil.

**21**

Cet article s'inspire de l'article 2226 C.C. et énonce les causes empêchant une demande en justice d'opérer interruption de la prescription.

On a intégré dans l'article la disposition de l'article 2265 C.C. en écourtant la période de trente à quinze ans.

La détermination d'un délai présente toujours un certain élément d'arbitraire; l'on a cru que, dans les circonstances, un délai de quinze ans était raisonnable.

La situation prévue est la suivante: un créancier poursuit son débiteur et, de cette façon, interrompt la prescription commencée; ensuite, le créancier néglige de continuer les procédures entreprises et le défendeur, de son côté, ne s'occupe pas d'obtenir la péremption d'instance. L'inaction des deux parties au procès se prolongeant, il semble normal que, à un moment donné (on suggère ici 15 ans), on en vienne à considérer que cette instance est devenue inefficace.

**22**

Ce texte reproduit, en substance, le deuxième alinéa de l'article 2224 C.C. Il y ajoute le cas de la transaction, survenue entre les parties, qui bénéficie de l'interruption que constitue la demande en justice. La transaction constituera à son tour une reconnaissance de dette interruptive de prescription pour l'avenir.

**23**

Ce texte a pour source l'article 2228 C.C. On propose le maintien de la règle qui y est énoncée dans le cas où l'interruption résulte d'une demande en justice. La règle proposée diffère de celle de l'article 2228

C.C. dans le cas où l'interruption résulte de causes autres que la demande en justice.

**24**

Cet article reproduit, sous une forme modifiée, l'article 2227 C.C.

**25**

Cet article reprend la règle des articles 2230 alinéa 1 et 2231 alinéa 1 C.C. Le principe de l'interruption de la prescription pour la totalité de la dette est maintenu, tant en matière de solidarité passive qu'en matière de solidarité active.

**26**

Le texte proposé reproduit avec quelques modifications la première partie du troisième alinéa de l'article 2230 et la première partie du troisième alinéa de l'article 2231 C.C. Les allusions aux hypothèques contenues dans le Code civil ne sont pas nécessaires étant donné que les solutions indiquées sont tout simplement l'application des principes généraux en matière d'hypothèque.

**27**

Le commentaire en marge de l'article précédent s'applique également ici. La règle proposée reproduit les solutions présentement contenues dans la deuxième phrase du troisième alinéa de l'article 2230 et dans la première phrase du quatrième alinéa de l'article 2231 C.C.

On propose, en outre, de laisser tomber la dernière phrase du troisième alinéa de l'article 2230 et la dernière phrase du quatrième alinéa de l'article 2231 C.C.; les règles contenues dans ces deux dispositions sont simplement l'application des principes généraux contenus au Livre *Des obligations* et se trouvent sous-entendues dans le texte de l'article.

**28**

La règle de l'article 2264 C.C. est conservée. Toutefois, la référence à la novation a été supprimée étant donné que celle-ci éteint la créance antérieure et qu'il ne peut être question dans ce cas de prescription.

Le délai de trente ans de l'article 2255 C.C. est réduit à vingt-cinq ans.

**29**

Le délai de trente ans de l'article 2265 C.C. est réduit à vingt-cinq ans.





## TITRE DEUXIEME

### DE LA PRESCRIPTION ACQUISITIVE

#### CHAPITRE PREMIER

##### DISPOSITIONS GENERALES

###### 30

Cet article définit la prescription acquisitive et remplace le deuxième alinéa de l'article 2183 C.C. Il innove en permettant de prescrire acquisitivement les droits réels autres que la propriété.

###### 31

Il s'agit de la reproduction textuelle du premier alinéa de l'article 2201 C.C.; le deuxième alinéa, qui réfère à certains articles complémentaires de cette proposition, est devenu inutile car la détermination des choses hors commerce ne relève pas du droit de la prescription. En conséquence, les articles explicatifs auxquels réfère le deuxième alinéa de l'article 2201 C.C., seraient également superflus.

###### 32

L'article 549 C.C. prohibe l'acquisition des servitudes réelles par prescription. L'article 30 innove sur ce point. L'article proposé apporte une précision en indiquant la nature des immeubles sur lesquels il est possible d'acquérir des servitudes par prescription.

#### CHAPITRE II

##### DES CONDITIONS D'EXERCICE DE LA PRESCRIPTION ACQUISITIVE

###### 33

La prescription acquisitive n'est qu'un des effets de la possession; les seules dispositions relatives à la possession qu'on a conservées ci-après sont celles qui se rapportent spécifiquement à la prescription.

###### 34

Cet article reproduit l'article 2200 C.C. sans les mots «sauf le cas d'interversion de titre». Si l'interversion de titre est possible pour le

possesseur original, à plus forte raison est-elle possible pour ses successeurs universels.

**35**

Cet article reproduit, en substance, le premier alinéa de l'article 2203, ainsi que l'article 2204 C.C. La formulation en est, toutefois, modifiée.

**36**

Cet article reproduit la substance de l'article 2205 et de l'article 2208 du Code civil.

**37**

Il s'agit d'une version simplifiée de l'article 2206 C.C. La mention, dans cet article, des prescriptions de dix et de trente ans est inutile.

**38**

Sauf pour l'addition des mots «ou judiciairement déclaré», cet article reproduit le dernier alinéa de l'article 2203 C.C. et tient compte des articles 70 et suivants ajoutés au Code civil en 1969.

**39**

Cette disposition reproduit en substance l'article 2207 C.C. Le dernier alinéa précise expressément que l'ouverture de la substitution emporte de plein droit interversion de titre en faveur du grevé de substitution. Il peut donc commencer à prescrire dès ce moment.

## CHAPITRE III

### DES DELAIS DE LA PRESCRIPTION ACQUISITIVE

**40**

Cette disposition remplace l'article 2242 du Code civil. On propose de ramener de trente à vingt-cinq ans le délai de droit commun en matière de prescription acquisitive. La rédaction de cet article est différente de celle de l'article 2242 C.C.: il s'agit ici exclusivement de déterminer le délai.

**41**

Cette disposition est destinée à remplacer l'article 2251 du Code civil. De cet article, on ne retient que la disposition relative à la prescription acquisitive; ce qui a trait à la prescription extinctive fera l'objet d'un article inséré au titre consacré à cette dernière.

Selon l'article 2251 C.C., seul le droit de propriété peut s'établir au moyen de la prescription de dix ans; selon le texte proposé, on pourrait, en outre, acquérir, par le moyen de cette prescription abrégée, un droit d'usufruit ou un droit de servitude réelle, conformément à l'article 30.

La prescription acquisitive abrégée de dix ans requiert la bonne foi du possesseur. Comme la présomption de bonne foi en est une à laquelle le législateur attache des effets non seulement en matière de prescription, mais aussi dans d'autres domaines, l'article 2202 du Code civil est reporté au Livre *De la preuve* (a. 2).

**42**

Cet article correspond à l'article 2253 du Code civil.

**43**

Cet article correspond à l'article 2254 C.C. La formulation est modifiée de façon à tenir compte des précisions apportées par la doctrine sur ce point. L'article 2254 C.C. parle d'un titre nul par défaut de forme; la doctrine soutient que le titre nul par défaut de fond produit les mêmes conséquences. De plus, bien que l'article parle d'un titre nul sans aucune distinction, la doctrine veut que seul le titre nul de nullité absolue produise l'effet mentionné à l'article 2254 C.C. (3).

**44**

Ce texte reproduit en substance l'article 2257 du Code civil.

**45**

Cet article remplace l'article 2268 du Code civil. Le texte proposé présente les caractéristiques suivantes:

1. on maintient le principe d'une prescription abrégée de trois ans en faveur du possesseur de bonne foi d'un meuble. Cette prescription, tout comme dans le Code civil, reste fondée sur la dépossession du propriétaire et non pas sur la possession du possesseur actuel. Le point de départ de la prescription de trois ans est la dépossession du propriétaire; il s'agit là de la perte de sa possession juridique et non pas seulement de la perte de la possession physique. Ainsi, le locateur continue de posséder juridiquement par son locataire. Si le locataire vendait le meuble à un tiers, la prescription courrait contre le locateur à compter de cette vente (début de la dépossession juridique) et non pas à compter du début du bail, moment où il a remis la détention du bien au locataire;
2. l'article proposé ne mentionne pas le cas du possesseur de mauvaise

foi; celui-ci tombe sous le coup de l'article 40 qui fixe à vingt-cinq ans le délai de droit commun. Une fois celui-ci énoncé à l'article 40, les articles suivants indiquent les cas de prescription abrégée: prescription de dix ans, en matière immobilière, lorsque le possesseur a titre et bonne foi (article 41); prescription de trois ans, en matière mobilière, lorsque le possesseur est de bonne foi (article 45);

3. l'article proposé omet le dernier alinéa de l'article 2268 C.C. qui stipule que «le voleur ou autre possesseur violent ou clandestin, et leurs successeurs à titre universel sont empêchés de prescrire par les articles 2197 et 2198». Cette disposition est inutile puisque le cas qu'elle prévoit est déjà régi par l'article 26 du Livre *Des biens*;
4. tant que la prescription n'est pas accomplie, le propriétaire peut, dans tous les cas, revendiquer la chose dont il a été dépossédé. On ne conserve pas le principe de l'acquisition instantanée en faveur du possesseur de bonne foi qui a acquis la chose dans un marché, d'un trafiquant en semblables matières, etc., principe contenu au troisième alinéa de l'article 2268 C.C. Peu importe que le possesseur actuel ait acquis la chose dans les circonstances prévues par le troisième alinéa de l'article 2268 C.C. ou dans d'autres circonstances; peu importe que la chose ait été perdue ou volée ou qu'elle ait été enlevée à son propriétaire sans qu'il y ait eu perte ou vol: dans tous les cas, le propriétaire peut revendiquer. A cette règle, on apporte une seule exception: le cas où la chose a été vendue sous l'autorité de justice;
5. lorsque le propriétaire est admis à revendiquer sa chose entre les mains du possesseur actuel, il n'est pas tenu de rembourser à ce dernier le prix qu'il a payé;
6. la distinction, contenue dans l'article du Code civil quant à la revendication, entre le cas où le propriétaire a perdu sa chose ou se l'est fait voler et les autres cas, n'est pas conservée dans le texte proposé; les solutions sont les mêmes, quelle que soit la cause de la dépossession du propriétaire.

## TITRE TROISIEME

### DE LA PRESCRIPTION EXTINCTIVE

#### 46

Cet article propose une définition de la prescription, plus précise que celle de l'article 2183 alinéa 3 C.C. Le texte s'inspire de l'article 1451 du Code civil autrichien.

#### 47

Cet article élargit les dispositions de l'article 235 C.C. qui ne s'appliquent qu'à l'enfant. Il est d'ailleurs admis par la jurisprudence que les actions d'état sont imprescriptibles, sauf dispositions contraires (4).

#### 48

Présentement, les droits réels s'éteignent par non-usage de trente ans, sauf dans le cas de l'article 2251 C.C. où la prescription est de dix ans. On propose une prescription extinctive uniforme de dix ans, sans que soit requise la bonne foi de celui qui prescrit.

#### 49

Les membres du Comité du droit de la prescription, dans un rapport préliminaire, avaient adopté la disposition suivante (5):

«Tous droits et recours personnels se prescrivent par cinq ans. Toutefois, les recours en dommages-intérêts résultant d'un délit ou quasi-délit se prescrivent par deux ans.»

Les notes explicatives suivantes accompagnaient ce texte (6):

«Par ce texte, le Comité vise à uniformiser les délais de prescription extinctive en établissant le délai de cinq ans comme délai de droit commun et en reconnaissant une exception: le délai de deux ans en matière de délits ou quasi-délits.

Cette solution a pour effet de rendre les délais plus courts dans certains cas; ainsi, actuellement, les réclamations pour dommages-intérêts contractuels se prescrivent par trente ans; elles seraient soumises dorénavant à une prescription de cinq ans; d'autre part, les actions en dommages-intérêts pour blessures corporelles se prescrivent par un an; elles seraient soumises à une prescription de deux ans.»

A la réflexion, l'on a pensé que le fait d'avoir des délais différents en matière contractuelle et en matière délictuelle ou quasi-délictuelle est de nature à susciter des difficultés et des incertitudes. La distinction technique

entre les deux régimes de responsabilité présenterait moins d'importance si toutes étaient soumises à un même délai de prescription. De plus, on se rapprocherait ainsi davantage de l'objectif de simplification et d'uniformisation que l'on s'était fixé. Le nouveau texte propose un seul délai de trois ans en matière de prescription extinctive des droits et des recours personnels.

## 50

Cet article contient un principe général. La règle exprimée vaut pour toutes espèces d'actions, y compris l'action récursoire, puisque, dans ce dernier cas, il y a naissance d'un nouveau droit en faveur de celui qui en bénéficie et, donc, nouveau délai de prescription (7).

## 51

Cet article contient une règle pour les cas où le préjudice se manifeste graduellement. Le deuxième alinéa de l'article propose une règle nouvelle visant à créer une prescription absolue à compter de la date du fait dommageable.

Cette solution s'inspire de certaines législations étrangères, en particulier de l'article 442 du Code civil polonais et de l'article 172 du Code civil égyptien.

## 52

Cet article reprend l'article 2266 du Code civil.

## 53

Ce texte reprend, en partie, celui de l'article 2258 C.C. Le délai des actions mentionnées à l'article 2258 C.C. est ramené de dix à trois ans: délai de droit commun en matière de prescription extinctive (a. 49).

On conserve l'indication d'un point de départ dans les cas d'action en rescision de contrat pour erreur, fraude, violence ou crainte.

## 54

Cet article reprend l'article 2203 alinéa 3 C.C. Dans le Code civil, cette règle se trouve dans une disposition traitant principalement de la prescription acquisitive. Il est suggéré de placer cette règle dans le titre *De la prescription extinctive*.

---

(1) Voir l'annexe V.

(2) P.B. MIGNAULT, *Le droit civil canadien*, Montréal, Wilson & Lafleur,

- 1916, t. 9, p. 340. Mais au contraire: *Levis Woodoor Inc. v. Zurich Co. d'assurances*, [1973] R.P. 225 (C.P.).
- (3) Voir, à ce sujet, P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 9, p. 499 et 500; H., L. et J. MAZEAUD et M. DE JUGLART, *Leçons de droit civil*, Paris, Montchrestien, 1969, t. 2, vol. 2, 4e éd., no 1503.
- (4) *Bergeron v. Proulx*, [1967] C.S. 579.
- (5) Voir le *Rapport sur le droit de la prescription*, O.R.C.C., 1970, XI, a. 51.
- (6) *Ibid.*, p. 76.
- (7) Voir, notamment, *Canadian Home Insurance v. Morin*, [1970] R.C.S. 561; *Transport Indemnity v. Paquin*, [1972] C.S. 704; *Montreal Tramways v. Eversfield*, [1948] B.R. 545; *Excess Insurance Co. Ltd. v. Boutin & al.*, [1973] R.P. 380; *Morin v. Joudrey*, [1957] B.R. 173.





**LIVRE HUITIÈME**  
**DE LA PUBLICATION DES DROITS**



## INTRODUCTION

La révision du Titre dix-huitième du Livre troisième du Code civil, intitulé *De l'enregistrement des droits réels* n'est pas une entreprise relevant du seul domaine de la conception juridique. Plusieurs éléments doivent être pris en considération, tous aussi importants les uns que les autres, dont:

1. la coordination des principes juridiques énoncés dans les autres Livres du Projet;
2. la réforme ou, tout au moins, la mise à jour du cadastre;
3. l'organisation des bureaux d'enregistrement et des modes de dépôt et de conservation des registres;
4. l'organisation de la structure administrative chargée de la gestion du système de publicité et de la coordination avec les services essentiels (e.g. cadastre);
5. l'implantation de moyens mécaniques destinés à accélérer et à simplifier la mise en oeuvre du système, ainsi que la consultation des registres; et
6. les effets juridiques de la publication des droits, ainsi que l'organisation des droits et recours des personnes à qui le système pourrait causer préjudice.

En novembre 1969, l'arrêté en conseil 3516 ordonnait «que l'Office de révision du Code civil soit chargé d'étudier la possibilité d'instituer un système d'enregistrement central, universel et mécanisé». Ce mandat, renouvelé en 1970 (A.C. 417, 11 novembre 1970), fut suivi d'une lettre du Ministre de la Justice, en date du 29 juillet 1971, dans laquelle, au nom du Conseil des ministres, il précisait que l'Office devait, entre autres, faire «l'étude et la préparation d'un nouveau système d'enregistrement des biens mobiliers et immobiliers» (1).

A l'époque de l'attribution de ce mandat, il fut entendu que l'Office devait s'attarder principalement à étudier les questions d'ordre juridique, ainsi que les conséquences qu'elles pouvaient avoir sur le plan de l'organisation administrative, sans cependant entreprendre une étude des coûts résultant de leurs recommandations.

L'esprit de cette directive a été respecté dans l'élaboration du présent Rapport. Il est, cependant, essentiel de noter qu'ici, plus que dans tout

autre secteur de l'administration de la justice, la réforme proposée suppose un bouleversement complet des structures administratives et une modification substantielle de la procédure et de l'effet de la publication des droits immobiliers.

On ne saurait accepter ce Rapport dans ses principes sans procéder aux réformes d'ordre administratif et matériel qu'il suppose.

En effet, l'adoption de ce Rapport exige, notamment:

1. la création d'un bureau central de publication des droits, avec des succursales (en nombre qui ne semblerait pas devoir être aussi élevé que celui des bureaux d'enregistrement actuels);
2. un recyclage complet du personnel, y compris les déplacements inévitables;
3. la formation de conservateurs des registres de haute compétence, capables de porter jugement sur la validité des titres;
4. la mise sur pied d'un réseau d'ordinateurs et de communications assurant la rapidité et l'efficacité de la publication et de la consultation.

La portée de ces décisions dépasse de beaucoup le mandat de l'Office de révision du Code civil. Il sera cependant nécessaire d'y venir si l'on veut doter le Québec d'un système de publicité moderne comparable à ceux que les Etats voisins mettent présentement en place.

A défaut d'avoir entrepris, pour les raisons susdites, les études de coûts et de rentabilité nécessaires, il n'est pas possible de formuler des conclusions à ce sujet. La lecture de rapports étrangers paraît cependant très convaincante (2).

Le système actuel d'enregistrement des droits réels du Québec ne doit pas être rejeté entièrement, même à l'heure de la mécanisation et de la réforme. En réalité, le régime actuel constitue l'un des meilleurs au monde, si l'on en juge par l'expérience nord-américaine et européenne, où certains systèmes ne sont pas dotés d'un cadastre officiel, d'un index des immeubles ou de règles d'opposabilité des droits publiés.

Il est particulièrement frappant de constater que, malgré toute la liberté que le système actuel laisse aux parties, on n'ait pas signalé d'abus ou d'irrégularités graves ou répétés. En effet, les registres actuels font l'objet d'une utilisation volontaire: l'enregistrement de la plupart des actes n'est pas obligatoire mais facultatif. En revanche, on peut enregistrer des droits fictifs ou erronés sans qu'aucun contrôle ne puisse être exercé (sauf peut-être dans le cas de radiation). Le régime de liberté et de

flexibilité a, somme toute, bien fonctionné jusqu'à maintenant, dans les limites de ce qu'il pouvait offrir, encore qu'on puisse lui adresser quelques reproches et qu'on puisse douter de son efficacité réelle dans le cadre de l'évolution de la technologie moderne.

Les principaux défauts ou inconvénients du système d'enregistrement des droits réels sont les suivants:

1. l'absence de mise à jour du cadastre avec, pour résultat, la prolifération des parties de lots et les difficultés inhérentes à la consultation des index aux immeubles et à la vérification des plans; la modification faite à l'article 2175 C.C. (3) constituait un début de solution à une situation qui n'aurait jamais dû être tolérée; cependant, l'alinéa troisième de l'article 2175 C.C. est demeuré lettre morte;
2. les nombreuses distinctions faites par le Code civil quant à l'opposabilité des titres (e.g. titre onéreux ou gratuit, titre acquis du même auteur, cf. a. 2085, 2089, 2098 al. 2 et 7 C.C.), de même que les délais de faveur accordés pour l'enregistrement de certains droits;
3. l'absence de force probante des titres enregistrés, dont le principal inconvénient se manifeste dans le besoin, justifié ou non, qu'éprouvent les praticiens de toujours recommencer (souvent à grands frais) l'examen des titres d'un immeuble donné, en reculant dans le temps jusqu'à l'ouverture du cadastre ou au-delà, quelle que soit la fréquence des opérations affectant ce lot. On ne peut pas établir la propriété d'un immeuble une fois pour toutes à un moment donné; même la vente en justice, étant donné les exceptions à la purge qu'elle effectue (cf. a. 696 C.P.C.), ne permet pas d'établir la validité d'un titre; la procédure de ratification de titre n'existe plus dans le Code de procédure civile. Dans le cours ordinaire des opérations immobilières, on ne peut avoir d'autre garantie de la validité d'un titre que celle de l'opinion du praticien;
4. l'inefficacité administrative du régime d'enregistrement. Dans plusieurs endroits, les index des immeubles ne sont pas mis à jour sur une base quotidienne, les index des noms sont souvent plusieurs semaines ou plusieurs mois en retard (et sont souvent inutilisables à cause du format et de l'ordre chronologique des entrées) et les certificats de recherche ne peuvent être obtenus qu'après une trop longue attente.

A ces principales déficiences du régime, on pourrait ajouter une longue liste d'inconvénients dont certains tiennent à l'organisation matérielle des bureaux d'enregistrement (e.g. liste des livres et index, difficultés de consultation) et d'autres, plus nombreux encore, au fond du droit (4).

Certains de ces inconvénients peuvent être diminués par le seul moyen des textes juridiques: c'est d'ailleurs ce qui doit être fait, par exemple, à propos des droits exemptés d'enregistrement, des conflits entre donataire et acquéreur pour valeur et des droits du détenteur d'une promesse de vente. Il est, cependant, d'autres aspects du système de publication des droits qui ne peuvent trouver solution dans le simple mécanisme des règles de droit.

La réforme du système doit donc s'envisager de trois manières, différentes et concurrentes: l'aspect juridique, l'aspect administratif et l'aspect matériel et technique.

Du point de vue juridique, le Projet a pour but de formuler une théorie de la publication des droits qui soit plus simple et mieux structurée que celle que renferme le Code civil actuel. Le Projet repose sur le principe que toute personne puisse se fier aux registres tels qu'ils apparaissent à un moment donné, en pouvant croire que ce qui y est inscrit est vrai, que rien d'autre que ce qui y est inscrit ne lui est opposable et que rien de ce qui y sera inscrit dans la suite ne puisse avoir priorité ou emporter quelque effet préjudiciable sur ce qui est déjà publié. Ce principe peut être exprimé plus simplement par les mots «confiance absolue» dans les titres.

Les erreurs, rares sans doute, mais possibles en toutes circonstances, seraient supportées par l'Etat. Une personne lésée, pour s'être fiée, de bonne foi, aux registres, pourrait présenter une réclamation en dommages-intérêts à un Fonds d'indemnisation. Ce Fonds d'indemnisation s'alimenterait au moyen des contributions faites, à chaque enregistrement, par les usagers du système. Une loi sur l'enregistrement pourvoirait à l'organisation du Fonds (5).

Plusieurs autres règles accessoires viennent compléter ce principe. Ainsi, le Conservateur des registres (6) ne pourrait compléter la publication d'un droit immobilier sans que ce droit se rattache à une chaîne de titres établie par publication préalable (cette règle ne souffrant exception que dans les cas où il ne peut y avoir de suite dans la chaîne des titres, comme au cas de prescription où un jugement confirmatif est requis); le Conservateur des registres émettrait un certificat attestant du droit qui a été publié. Ce certificat fournirait la preuve du droit, sans qu'il faille remonter aux titres anciens pour l'établir (7).

Parmi ces autres règles accessoires que formule le Projet, on note:

1. le maintien de la règle voulant que la publication des droits constitue un moyen d'opposer les droits aux tiers et non pas une formalité essentielle à la création ou au transfert même des droits (a. 1 et 88) (8), sauf les exceptions prévues par la loi (e.g. a. 14);

2. la distinction entre la publication des droits immobiliers et celle des droits mobiliers et personnels (a. 1, 31 et 32);
3. l'affirmation plus ferme du principe que la connaissance d'un droit non publié ne supplée pas au défaut de publication (a. 2);
4. la règle de l'opposabilité universelle des droits publiés et aussi de l'opposabilité, par toute personne et contre toute personne, du défaut de publication (a. 3 et 4);
5. l'inefficacité d'une stipulation prohibant le droit de publier (a. 5);
6. la règle à l'effet que tous les droits immobiliers sont soumis à la formalité de la publication; deux seules exceptions sont conservées: celle des taxes foncières (a. 6 et 8) et celle des servitudes constituées par destination du propriétaire avant l'entrée en vigueur de ce Code (a. 12);
7. l'obligation de publier le titre de prescription acquisitive (a. 9);
8. la simplification des règles relatives aux droits soumis à la formalité de la publication (a. 6 à 15);
9. la réglementation du régime de la prénotation de droits (a. 16 à 25);
10. l'exigence de la forme authentique pour certains actes soumis à la formalité de la publication et la responsabilité du notaire instrumentant (a. 26, 27 et 28);
11. la publication des chaînes de titres (cf. *infra* et a. 50);
12. la révision et la simplification des règles concernant le dépôt du document au long et le dépôt d'un bordereau (a. 33 à 40);
13. l'obligation du Conservateur des registres d'analyser les titres déposés et d'émettre le certificat d'enregistrement confirmant la validité du titre (*supra* et a. 49 à 57), ainsi que l'obligation de porter les titres prescrits à l'index des immeubles (a. 51);
14. la modification des règles concernant la désignation des immeubles, le dépôt des plans, le réenregistrement des droits immobiliers après un changement dans le cadastre (a. 65 à 81) (9);
15. la nécessité de décrire expressément les droits enregistrés (a. 82);
16. l'effet relatif des jugements en nullité ou autres affectant le titre (a. 91);
17. la simplification des règles concernant le rang des droits (a. 89 et 90);
18. la modification des règles sur la radiation (a. 94 à 108);
19. la simplification des règles sur les ventes forcées (a. 109 à 116);

20. la suppression, dans le Code civil, des règles d'ordre administratif et la recommandation de rédiger une loi sur l'enregistrement.

Du point de vue administratif, la réforme proposée suppose, en bref, la réorganisation complète des bureaux d'enregistrement. Elle implique:

1. la création d'un bureau central où seraient conservées toutes les données qui se retrouvent normalement dans l'index des immeubles;
2. la création de succursales de ce bureau où continueraient d'être déposés et conservés les documents présentés pour publication et à partir desquels seront acheminées les données destinées au bureau central;
3. l'institution d'une nouvelle fonction, celle de Conservateur des registres, qui consisterait, en plus des fonctions confiées aux registrateurs, à analyser les titres et à émettre le certificat confirmant la validité d'un titre;
4. la création d'un Fonds d'indemnisation servant à indemniser les victimes d'erreurs dans les certificats ou les titres (une procédure de révision du certificat est prévue (a. 57)).

Quant à l'aspect matériel et technique, il paraît bien évident que l'administration des bureaux d'enregistrement ne pourra plus se faire sans l'assistance indispensable de moyens mécanographiques et d'ordinateurs électroniques. Ces moyens techniques sont de plus en plus utilisés dans les Etats voisins et même dans la province; on ne voit pas pourquoi il en serait autrement en matière d'enregistrement.

En réalité, l'utilisation de ces méthodes s'imposera en raison du volume et de la rapidité des opérations et il sera nécessaire d'y avoir recours, quelle que soit la structure administrative choisie et même en l'absence de la procédure du certificat du Conservateur des registres. A l'inverse, cependant, il ne paraît pas très logique de songer à utiliser des moyens électroniques de communication sans d'abord procéder à la réforme du secteur juridique et administratif, afin d'établir en toute assurance la validité des titres publiés. Les coûts requis pour ces transformations matérielles seraient peu justifiables s'ils n'aboutissaient pas à une certitude juridique absolue.

La modernisation technique des bureaux d'enregistrement devra aussi s'accompagner d'une réforme parallèle du cadastre pour assurer une parfaite harmonie des deux services. Le produit final serait alors très précieux pour tous les usagers, dont plusieurs ministères, des données immobilières. L'intégration des services gouvernementaux, dont il a été



fait état dans le *Rapport sur l'enregistrement*, première partie: Des personnes (10), pourrait alors être réalisée dans sa plénitude.

L'Office de révision du Code civil voit cette réforme comme un ensemble composé de trois parties; il fournit, dans ce Rapport, le support législatif d'ordre substantif, tout en indiquant les besoins apparents de réformes d'ordre administratif et technique.

Il paraît impérieux que le Québec procède à la réforme matérielle, aussi bien que juridique, de son système de publication des droits, et la nécessité d'en faire un registre moderne, doté des moyens scientifiques les plus avancés, ne fait pas de doute. On devrait aborder sans délai l'étude des moyens de le réaliser.



## CHAPITRE PREMIER

### DISPOSITIONS PRELIMINAIRES

#### 1

L'article reprend, en partie, l'article 2082 C.C. Il énonce le but général de la publication; les effets de la publication seront réglementés dans d'autres articles du Projet ( 11 ) lequel s'applique à la publication des droits tant mobiliers qu'immobiliers. La publication se fera tantôt de la création des droits, tantôt de leur modification ou de leur extinction.

#### 2

L'article reprend, en le généralisant, l'article 2085 C.C.; les alinéas 2 et 3 de l'article 2098 C.C. sont supprimés.

Cet article élimine la distinction entre l'acquéreur pour valeur et le donataire, ainsi que la distinction faite à l'article 2098 alinéas 2 et 3 C.C. relativement à ceux qui ont acquis pour valeur du même vendeur et aux donataires. La règle générale contenue dans le Projet vise à établir la publication comme moyen absolu de priorité.

La connaissance d'un droit (et *a fortiori* l'absence de connaissance) ne porte pas non plus préjudice au tiers saisissant, qui ne pourrait plus se voir opposer un transfert de propriété non enregistré (saisie *super non domino*), comme sous le droit actuel ( 12 ).

#### 3

Cet article est nouveau; il vise à éliminer la notion de «bonne foi» fondée sur le seul fait de s'être abstenu de consulter les registres publics.

Comme il n'est pas possible d'exiger qu'une personne fasse une vérification constante des registres, la présomption n'a d'effet qu'au moment où le tiers a acquis ou publié son droit. Cette solution est conforme à la jurisprudence ( 13 ).

#### 4

L'article s'inspire de l'article 2086 C.C., qu'il reprend en partie en précisant, toutefois, que, contrairement au droit actuel, toute personne intéressée peut invoquer le défaut de publication; l'article 2088 C.C. serait supprimé, puisqu'il serait désuet ( 14 ).

#### 5

L'article est nouveau; la publication d'un droit soumis à cette formalité devient un droit fondamental. Il paraît souhaitable, dans un système

universel de publicité, de ne pas priver ceux qui y ont droit de l'avantage du régime de la publication des droits et, partant, d'interdire toute dérogation.

## CHAPITRE II

### DU DOMAINE DE LA PUBLICATION

#### 6

L'article s'inspire des articles 2098 alinéa 1 et 2083 C.C. Deux exceptions à cette règle sont prévues: celle des taxes foncières (a. 8) et celle des servitudes constituées par destination du propriétaire avant l'entrée en vigueur de ce Code (a. 12).

Le Code civil ne contient pas de disposition générale équivalente. Plusieurs articles ont cependant cet effet cumulatif: article 2083: droit réel soumis à la formalité de l'enregistrement; article 2084: exemptions; article 2098 alinéa 1: le transfert de propriété (y compris l'usage, l'habitation, l'usufruit et l'emphytéose) doit être enregistré; article 2098 alinéa 3: la transmission par testament doit être enregistrée; article 2099: droits de mine; article 2100: vendeur; article 2101: résolution, rescision (et al.); article 2102: clause résolutoire (a. 1536 C.C.); articles 2103 à 2107: privilèges; articles 2108 et 2109: substitutions; article 2110 à 2112: testaments; article 2116: douaire; articles 2116a et 2116b: servitudes; articles 2117 à 2120: hypothèque légale du mineur; article 2120a: immeubles futurs (cf. sûretés); article 2121: hypothèque judiciaire (cf. sûretés); articles 2122 à 2125a: intérêts (cf. a. 85 à 87); article 2126: renonciations (douaire, legs, etc...); article 2127: transport de créance (cf. sûretés); article 2130 alinéa 6: hypothèques (cf. sûretés); articles 2175 et 441b: copropriété par déclaration.

D'autres droits ne font pas l'objet d'une mention expresse, mais sont néanmoins couverts par la définition: ce sont notamment les cas du droit de superficie, du droit de coupe de bois, du droit minier et du droit de chasse ou de pêche (15).

On aura noté qu'à la différence de l'article 2098 alinéa 1 C.C., les mots «droit immobilier» ont été utilisés et non pas le mot «propriété», ainsi qu'il a été fait dans le Livre *Des biens* (16). Cette expression plus vaste évitera des ambiguïtés (cf. l'article 2083 C.C., «droit réel»). Ainsi, l'article 2098 alinéa 1 C.C., qui n'utilise que le mot propriété, désigne tout aussi bien la propriété entière que ses démembrements (usufruit et autres).

Les droits mobiliers ne sont soumis à la formalité de la publication que par disposition expresse de la loi: c'est le cas en matière de sûretés réelles mobilières (voir les a. 376, 378, 382 et 383 du Livre *Des biens*; voir aussi l'article 13).

Vu aussi la recommandation relative à l'abolition des privilèges (voir l'Introduction du Livre *Des biens*: Note sur les privilèges), il n'est pas nécessaire de retenir les articles qui s'y rapportent. Ainsi, les articles 2099 (17), 2100 (18), 2101 alinéa 2 (19), 2102 (20), 2103 (21), 2104 (22), 2105 (23), 2107 (24), 2116 (25), 2117 (26), 2118 (27), 2119 (28) et 2120 (29) seraient supprimés.

L'article 2106 C.C. serait abrogé. La préférence qu'accorde la séparation des patrimoines n'est pas de la nature d'un «privilège», mais consiste à isoler les patrimoines des personnes en question pour permettre à leurs créanciers respectifs d'être payés avant la fusion des patrimoines.

Puisque la séparation des patrimoines a lieu par l'effet de la loi et qu'il n'y a plus lieu de la demander pour y avoir droit, il s'agira principalement d'une question de preuve pour établir qu'un bien appartient à un patrimoine plutôt qu'à un autre (e.g. succession et héritier).

Le Livre *Des successions* (30) reprend les articles 743 et 879 C.C. pour généraliser la séparation des patrimoines. L'article 966 C.C. est repris dans les articles 398 et 399 du Livre *Des successions*. L'article 1990 C.C. serait abrogé par le titre *Des sûretés réelles* (voir l'abolition des privilèges et préférences).

L'hypothèque judiciaire et son enregistrement sont réglementés dans le Livre *Des biens* (a. 365, 366, 367, 368 et 369).

L'article 2121 alinéa 2 C.C. réfère aussi aux créances de la Couronne «auxquelles la loi attache quelque privilège ou hypothèque tacite». Le titre *Des sûretés réelles* recommande l'abolition de tous ces privilèges et hypothèques légales. Pour le cas où une hypothèque conventionnelle existerait et qu'il y ait besoin d'en donner publication par avis subséquent, l'article 380 du Livre *Des biens* fournit la procédure à suivre.

Les articles 2120a et 2127 C.C. sont repris au Livre *Des biens* (voir les a. 294, 326, 381 et 383).

## 7

Cet article est nouveau, mais conforme au droit actuel.

Le procès-verbal de bornage constitue le nouveau titre de chacune des

parties ou, le cas échéant, complète le titre des parties et, une fois enregistré, est opposable aux tiers (31). L'article a paru nécessaire dans les cas où le bornage ne serait pas translatif, mais seulement déclaratif de propriété.

Une loi sur l'enregistrement devrait aussi énoncer que le cadastre pourra être modifié par suite du dépôt d'un procès-verbal de bornage.

## 8

L'article reprend, en le modifiant, l'article 2084 paragraphe 1 C.C.

Le privilège pour taxes foncières (a. 2009 et 2011 C.C.) devrait être abrogé. Le droit de faire vendre pour taxes subsiste cependant; l'article 8 prévoit que ce droit n'a pas besoin d'être publié (par exception à l'article 6).

## 9

Cet article est nouveau. Il comble une lacune de l'article 2098 alinéa 1 C.C. (voir aussi l'article 2183a C.C. (reconnaissance judiciaire) et l'article 806 C.P.C.).

On s'est souvent demandé si le tiers qui a acquis par prescription devait publier son droit. Les auteurs et la jurisprudence sont partagés sur ce sujet (32). Dans l'optique d'un système d'enregistrement complet, il est difficile d'admettre qu'un droit (de propriété ou autre) n'apparaisse pas aux registres publics. Comment pourrait-on établir la chaîne des titres s'il n'en était pas ainsi? (Voir aussi l'article 50 alinéa 2).

## 10

Nonobstant la généralité de l'article 6, on a cru bon de reprendre ici, en le modifiant, l'article 2101 alinéa 1 C.C.

Etant donné les principes régissant la publication tels qu'ils sont énoncés dans les articles qui précèdent, il est nécessaire d'abolir tous les délais de faveur (rétroactifs) prévus par le Code civil pour l'enregistrement des droits réels (e.g. trente jours dans le cas du vendeur, trente jours en cas de jugements). Par ailleurs, celui qui demande qu'un jugement en nullité soit prononcé peut se prévaloir des règles sur la prénotation (33).

## 11

L'article reprend, en les modifiant, les articles 2108 et 2109 C.C. On consultera aussi les articles 371, 378, 379, 380 et 382 du Livre *Des successions*. Le grevé n'a qu'une obligation personnelle de rendre les biens à l'ouverture de la substitution; l'appelé n'a qu'un droit éventuel. Le grevé peut louer, aliéner ou hypothéquer, à titre onéreux, d'une manière définitive, sans que le droit des tiers ne soit compromis par la substitution. Il ne

peut, cependant, céder à titre gratuit, d'où l'importance d'enregistrer la substitution. Le grevé est normalement tenu de faire emploi, mais il peut en être dispensé. Etant donné que la prohibition d'aliéner qui ne peut être interprétée comme constituant une substitution est sans effet (34), il a paru inutile de couvrir ce cas par une disposition spécifique.

## 12

L'article modifie les articles 2116a et 2116b C.C.; (voir aussi les articles 163 et 164 du Livre *Des biens*).

Les servitudes légales (cf. a. 165 du Livre *Des biens*) ne sont pas incluses ici.

L'effet des articles 6 et 12 est de soumettre à la formalité de l'enregistrement les servitudes constituées par destination du propriétaire. Il a paru nécessaire de préciser les règles s'y appliquant; l'article 6 couvre les servitudes en général, comme tous les autres droits.

On a cru préférable de soumettre toutes les servitudes à la formalité de la publication, y compris celle créée par destination du propriétaire (qui sera normalement enregistrée lors de l'aliénation de l'un des immeubles concernés par le propriétaire), malgré les inconvénients qui peuvent en résulter. L'uniformité du régime et la sécurité des titres compensent le formalisme accru. La pratique veut que ces servitudes soient enregistrées, dans bien des cas, sous le droit actuel. Toutefois, il aurait été inéquitable d'exiger l'enregistrement de toutes les servitudes créées par destination du propriétaire avant l'entrée en vigueur du nouveau code.

## 13

L'article reprend l'article 2126 C.C.

L'enregistrement de l'acceptation sous bénéfice d'inventaire (a. 115 du Livre *Des successions*) ne constitue pas une véritable règle d'opposabilité, mais une règle d'acceptation d'un droit. Si l'enregistrement n'a pas lieu, le bénéfice d'inventaire est non seulement inopposable aux tiers, mais bien nul.

## 14

L'article tire sa source de l'article 61 du Livre *De la famille*. Voir ce dernier (a. 53 à 66) quant aux conséquences de l'enregistrement de la déclaration.

## 15

L'article reprend l'article 2129a C.C. Il est complété par les articles 65 et suivants.

Il devrait être repris lors de la révision de la *Loi du cadastre*.

## CHAPITRE III

### DE LA PRENOTATION

#### 16

L'article introduit dans le Code civil le principe général de la prénotation. Ce mécanisme n'est pas inconnu en droit québécois (35), mais ne trouvait que des applications limitées. Les articles 883 et suivants du Code civil de l'Allemagne de l'Ouest fournissent un exemple de réglementation de la prénotation (36). Cet article et les suivants adaptent la prénotation aux circonstances de notre droit (37). En permettant la publication d'une requête ou d'une demande en justice qui concerne un droit réel enregistré, il devient possible que les tiers soient affectés par ce droit dès ce moment.

#### 17

Cet article énumère les cas où la prénotation peut avoir lieu; ces cas sont formulés de façon très générale. On n'a pas fait référence expresse à la séparation de corps et à la nullité de mariage (a. 815 C.P.C. et 1443 C.C.) ni au divorce (a. 10 de la *Loi sur le divorce*), puisque ces cas sont déjà couverts par l'énumération (38).

#### 18

L'article reprend en partie les articles 2111 et 2112 C.C.

#### 19

Cet article est nouveau. Il décrit la méthode requise pour effectuer la prénotation. L'acte consentant la prénotation, le jugement l'autorisant ou l'avis d'action hypothécaire devrait être accompagné de la cédule d'enregistrement prévue aux articles 29 et suivants.

#### 20

Cet article est nouveau. Il établit les conditions d'obtention de la prénotation autorisée par le tribunal. On notera le parallèle avec les dispositions du Code de procédure civile sur l'injonction.

#### 21

Cet article est nouveau; il crée une présomption de publication résultant de la prénotation (ce qui est le but même recherché par ce mécanisme). Si le droit immobilier n'est publié qu'après l'expiration du délai prévu, l'effet de sa publication est régi par les règles générales sans



avoir effet à compter de la prénotation, laquelle est alors caduque. Aucun mécanisme n'est prévu pour le renouvellement de la prénotation dont le délai de validité est fixe. Si les parties enregistrent une nouvelle prénotation, la publication du droit sera réputée faite à compter de ce dernier moment (sans rétroactivité). Il s'agit de protéger, temporairement, un droit, mais non de perpétuer une situation essentiellement temporaire (voir aussi l'article suivant).

## 22

Cet article complète le précédent en réglant certains cas particuliers. Etant donné l'incertitude relative à la durée d'un procès, il est nécessaire de prévoir une règle spéciale gouvernant ces cas.

## 23

L'article complète les articles 21 et 22 en accordant une discrétion au tribunal ou aux parties de prévoir un délai moindre pour la validité de la prénotation. On comprend qu'un promettant-vendeur veuille accorder du temps à son acheteur en lui donnant l'avantage de la prénotation, mais aussi qu'il puisse avoir ses raisons d'en limiter le délai de validité.

## 24

L'article emporte exception à l'énumération contenue dans l'article 17. Elle découle des règles générales des successions (e.g. a. 1061 C.C.).

## 25

Cet article va de soi. Le crédit hypothécaire commande qu'on ait une connaissance exacte des charges qui grèvent un bien.

# CHAPITRE IV

## DES MODALITES DE LA PUBLICATION

### Section I

#### Des conditions préalables à la publication

## 26

Cet article est nouveau, mais s'inspire de l'article 41 de la *Loi du notariat* (39).

Cette disposition découle de la recommandation principale relative au système d'enregistrement. En vertu de la loi, le notaire doit déjà

s'assurer de l'identité des parties. Il semble logique de l'obliger aussi à s'assurer de leur capacité et de leurs pouvoirs, ainsi que de la validité de l'acte, ce qui rehausse son rôle d'officier public.

Le notaire qui ne satisfait pas à cette obligation encourt, outre les sanctions professionnelles prévues par la *Loi du notariat*, les sanctions civiles ordinaires (dommages-intérêts causés par sa faute). La disposition s'applique aussi aux arpenteurs-géomètres responsables, entre autres, de la rédaction de procès-verbaux de bornage.

## 27

Cet article est de droit nouveau. Il s'inscrit dans le contexte du régime de publication proposé, selon lequel l'Etat certifie le titre de propriété. Afin de faciliter l'émission du certificat, il est important que les documents présentés pour l'enregistrement fassent l'objet d'une vérification préliminaire.

L'article vise les actes et les documents qui ne sont pas en forme authentique. Voir le commentaire sous l'article 28 en ce qui concerne ces actes.

## 28

Cet article soumet à l'exigence de la forme authentique les actes ayant pour but de créer, d'éteindre ou de transmettre un droit immobilier. Désormais, ces actes devraient être reçus par un notaire pour être admissibles à la publication.

Il a paru nécessaire d'exiger la forme authentique pour plusieurs motifs: valeur probante qu'elle confère au document; protection qu'elle procure aux parties, de même qu'aux tiers, en raison du caractère à la fois professionnel et spécialisé de sa rédaction, et de la permanence de la conservation de l'acte.

## Section II

### Du mécanisme de la publication

#### § - 1 Dispositions générales

## 29

Cet article est nouveau. Etant donné les divers moyens d'effectuer la publication de certains droits, cette disposition se justifie; voir le Livre *Des biens* quant à la publication par prise de possession ou par signification.

**30**

L'article reprend les articles 2087 (simplifié) et 2129b C.C.

**31**

L'article reprend en partie l'article 2092 C.C. Les devoirs du Conservateur des registres sont complétés par les articles qui suivent. L'organisation des bureaux d'enregistrement devra être réglementée dans une loi spéciale.

**32**

Cet article est nouveau. Le registre central des droits personnels et mobiliers devra être créé par loi spéciale pour recevoir ces enregistrements (ceux qui, sous le régime actuel, ne se font «qu'au nom» - dans le registre des noms). Ce sera, notamment, le cas des hypothèques mobilières prévues au Livre *Des biens* (40).

**33**

L'article reprend, en le modifiant, l'article 2131 alinéas 1 et 2 C.C.

Afin d'éviter les répétitions inutiles dans le Code et l'illogisme de la terminologie actuelle, qui prévoit le «dépôt» et le «bordereau», alors que le bordereau est effectivement déposé, on a retenu la disposition ci-dessus.

## **§ - 2 De l'enregistrement par le dépôt du document au long ou d'un extrait**

**34**

Cet article est nouveau en partie; pour partie, il remplace les mentions de «l'enregistrement par dépôt» contenues dans plusieurs articles du Code civil: voir, notamment, les articles 661, 2111, 2112, 2116, 2120a, 2121, 2125, 2125a, 2129a, 2153 et 2172 C.C. (les a. 624c, 2013e, 2026, 2103, 2106, 2107, 2117, 2119 et 2121 al. 2 seraient supprimés dans le nouveau Code: voir le commentaire sous l'article 6).

## **§ - 3 De l'enregistrement par le dépôt d'un bordereau**

**35**

Cet article est nouveau; il s'inspire en partie de l'article 2131 alinéa 2 C.C.; voir l'article 37 quant au contenu du bordereau.

Les actes visés par cet article comprennent, notamment, les baux, les jugements, les procurations et les actes sous seing privé.

**36**

Cet article est nouveau. Il ajoute une plus grande flexibilité au régime en accordant une discrétion au tribunal dans les cas où il pourrait être souhaitable, vu le contenu du document en question, de ne pas le publier par le dépôt au long, notamment, au cas de droits caducs ou éteints (41).

**37**

L'article reprend l'article 2139 alinéas 2 et 3 et le début de l'article 2136 C.C.

**38**

L'article reprend, comme suit, certains articles du Code civil: alinéa 1: article 2137 alinéa 1 C.C.; (l'alinéa 2 de l'article 2137 C.C. est supprimé); alinéa 2: article 2136 alinéa 3 et article 2139 alinéa 1 C.C.; (la procédure de reconnaissance et de preuve du bordereau par serment est supprimée); alinéa 3: article 2139 alinéa 4 (*in fine*) C.C.

**39**

L'article reprend l'article 2138 C.C.

**40**

L'article reprend l'article 2138a C.C.

**§ - 4 De la procédure d'enregistrement****41, 42 et 43**

Ces articles reprennent l'article 2140 et l'article 2133 C.C. qu'ils modifient quant à l'original ou la copie unique du document dont on souhaite la publication. Cette recommandation devra être complétée par une loi sur l'enregistrement, qui déterminera la procédure effective d'enregistrement. La suggestion de réduire le nombre d'exemplaires présentés pour l'enregistrement de deux à un seul a été faite par des registrateurs (encore que certains auraient préféré qu'il fût augmenté pour qu'un de ces exemplaires soit envoyé à la municipalité concernée). L'unique original ou copie, accompagné de la cédule requise par l'article 44, serait soumis au traitement mécanique qui devrait suffire à fournir les renseignements désirés.

**44 et 45**

Ces articles sont nouveaux; ils s'inspirent en partie de l'article 2139 C.C.

La cédule dont il est question ici revêt une importance capitale dans le système d'enregistrement mécanisé. Ce document remplacerait éventuellement «l'analyse» faite au bureau d'enregistrement et servirait à alimenter l'index électronique des immeubles (ce mécanisme technique serait décrit dans une loi sur l'enregistrement et les règlements).

Le numéro d'identification dont il est question au paragraphe 1 de l'article 45 est celui qui est visé au *Rapport sur l'enregistrement*, première partie: Des personnes (42).

#### 46 et 47

Ces articles reprennent l'article 2098 alinéas 4, 5 et 6 et l'article 2110 C.C. en les simplifiant (43).

L'héritier devra faire diligence pour publier la déclaration, puisque ses droits ne sont protégés qu'à compter de ce moment (voir, cependant, l'article 22 relatif à la prénotation); seuls les héritiers dont le nom apparaît à la déclaration sont couverts. L'exécuteur testamentaire ou l'administrateur de la succession aura l'obligation de voir à ce que les noms de tous les intéressés apparaissent dans la déclaration.

Les tiers pourront toujours se fier aux registres sans craindre que la déclaration par un héritier ne soit contredite par celle, subséquente, d'un autre, puisque le délai de rétroactivité en faveur de l'héritier serait supprimé (a. 2110 C.C.). Le tiers peut donc considérer que la première déclaration de transmission qui est publiée est valable. Toutefois, cette disposition doit aussi se lire avec l'article 50 qui exige la publication du titre de l'auteur (e.g. l'héritier qui vend à un tiers).

Dans ce système de publication formaliste, l'héritier apparent devra établir son droit à la propriété des biens de la succession. Ainsi, s'il s'agit d'une succession *ab intestat*, l'héritier d'un degré subséquent devra établir que les héritiers des degrés antérieurs ont renoncé, sont décédés ou ne sont pas autrement successibles. Au cas de testament, on en suivra les termes; si un testament subséquent était découvert, les tiers de bonne foi qui auraient acquis des droits dans l'intervalle devront être protégés (44).

Le Livre *Des successions* ne favorise pas la procédure de vérification judiciaire systématique des testaments. La procédure qui est retenue ici, conforme aux autres dispositions du Projet, impose au notaire instrumentant l'obligation de vérifier l'identité, la qualité et la capacité des parties et d'établir ainsi le titre de l'héritier. Cette procédure devrait être tout aussi efficace que celle de la vérification judiciaire obligatoire, qui n'a toujours qu'un caractère relatif (e.g. au cas de recel de testament, testament caché ou héritier introuvable).

**48**

L'article reprend l'article 2135 C.C. qui avait été refait en 1948; il permet d'éviter des doutes quant aux erreurs qui se glissent dans ces documents.

**49**

Cet article est nouveau; il s'inspire des articles 2132 alinéa 1 et 2134 alinéa 1 C.C.; les articles 2141 à 2144 et 2147 C.C. seraient supprimés.

Cet article impose au Conservateur des registres l'obligation de se prononcer sur la validité juridique des documents présentés pour l'enregistrement. C'est la clef de voûte du nouveau régime. Il pourra, le cas échéant, refuser le dépôt s'il ne peut établir le lien entre les titres déposés.

**50**

L'article reprend, en la complétant, la règle des articles 2089 et 2098 C.C. (voir l'article 3 du Décret du 4 janvier 1955 (France)).

Le troisième alinéa reprend l'alinéa septième de l'article 2098 C.C. La modification apportée par le premier alinéa de l'article 50 constitue l'un des plus importants changements au système d'enregistrement actuel. En exigeant que le Conservateur des registres s'assure que le droit de l'auteur a été publié avant qu'il n'enregistre un droit subséquent, et qu'il vérifie la validité des droits en question, on met fin au libéralisme du Code civil qui permet, effectivement, l'enregistrement sans contrôle de tout acte translatif de propriété, que ce soit avec ou sans droit, pourvu que la forme soit respectée ( le cas des quittances étant différent). Le Conservateur des registres aurait la responsabilité de déterminer l'état des titres et d'émettre les certificats appropriés ( article 49 et suivants ).

Les exceptions prévues par le deuxième alinéa s'imposent dans le cas des baux et des droits acquis sans titre ( le jugement à obtenir en ce cas y pourvoira). Le cas des hypothèques, étant différent, est réglementé à l'article 462 du Livre *Des biens*.

Les articles 89 et 90 règlent les questions de priorité entre les différents droits publiés.

**51**

L'article permet d'assurer aux intéressés que les mentions sont faites à l'index des immeubles le jour même du dépôt d'un document, même si le Conservateur n'est pas encore en mesure d'émettre le certificat visé par le Projet. La mention spéciale indique ce fait. Le Décret français du 14 octobre 1955 (a. 34-3) contient une disposition semblable.

**52 et 53**

Ces articles sont nouveaux et complètent l'article précédent.

L'article 52 établit la priorité de rang du droit qui a fait l'objet d'une mention spéciale dans les cas où le certificat est subséquemment émis; l'article 53 vise le cas contraire et indique la procédure à suivre dans les cas où le Conservateur des registres refuse d'émettre le certificat.

**54**

Cet article est nouveau en partie. Il reprend également l'article 2145 C.C.

**55**

Cet article est nouveau en partie; il s'inspire aussi de l'article 2134 alinéa 1 C.C.

Le certificat d'enregistrement devient un acte formel du Conservateur des registres. Ce dernier l'appose sur le document présenté et en conserve copie au bureau d'enregistrement, ainsi qu'il serait prescrit par une loi sur l'enregistrement, pour faire partie des registres publics.

**56**

Cette disposition nouvelle s'impose dans un régime moderne d'enregistrement, à la seule fin d'éviter les procédures et les délais.

**57**

Cet article est nouveau.

Cette disposition découle de celles des articles précédents et du système d'enregistrement proposé. Les tiers doivent pouvoir, en tout temps, se fier aux registres publics et au certificat d'enregistrement.

Celui dont les droits sont compromis par une erreur peut demander au tribunal de rectifier l'erreur, sans toutefois porter préjudice aux droits de ceux qui se sont fiés aux registres: le Fonds d'indemnisation, créé par une loi sur l'enregistrement, servirait alors à indemniser les victimes d'erreurs (voir a. 92).

**58**

Cet article est nouveau. Il a paru nécessaire, à cause des différentes étapes requises pour publier un droit, de préciser le moment où l'enregistrement est complet. L'article doit se lire avec l'article 51 (voir le commentaire de cet article).

**59**

L'article reprend l'article 2127 alinéa 5 C.C. (voir, aussi, l'article 1155 al. 2 C.C. et l'article 383 du Livre *Des biens*, quant à l'article 2127 al. 1 à 4 C.C.).

**60**

L'article énonce qu'il y a appel des décisions du Conservateur des registres. Les modalités de l'appel seraient contenues dans une loi sur l'enregistrement. La partie qui se prévaut de l'appel pourra faire inscrire prénotation de cette procédure, sur permission du tribunal.

**§ - 5 Du renouvellement de l'enregistrement****61, 62 et 63**

Ces articles reprennent l'article 2131 alinéas 3 et 4 C.C.

**64**

L'article reprend la disposition du quatrième alinéa de l'article 2081a C.C.

Il est nécessaire de conserver une telle disposition afin de réduire le besoin d'enregistrer à nouveau des actes d'hypothèques. L'enregistrement d'un tel acte permet que recommence, à chaque fois, le délai de vingt-cinq ans prévu à l'article 474, ou celui de cinq ans prévu à l'article 475 du Livre *Des biens*.

**Section III****Des plans et livres de renvoi****65**

L'article reprend en le modifiant l'article 2168 alinéa 1 C.C. (les al. 2, 3 *in limine* et 5 sont supprimés). L'article 2176a C.C. serait repris en partie dans une loi sur l'enregistrement. Le deuxième alinéa de l'article serait supprimé si l'article 2175 alinéa 3 C.C. est mis en vigueur dans toute la province.

**66**

L'article reprend, en le modifiant, l'article 2168 alinéa 3 C.C.; il tient compte de l'innovation apportée par la cédule.



**67**

L'article est nouveau; il s'inspire de l'article 2042 C.C.

**68**

L'article reprend l'article 2168 alinéa 4 C.C.

**69**

Cet article est nouveau; il s'inspire de l'article 2168 alinéa 4 C.C. qui est appliqué aux droits de chasse ou de pêche et aux droits miniers.

**70 et 71**

Ces articles reproduisent, en substance, l'article 15 de la *Loi du cadastre* (45).

Ces articles complètent les articles précédents et trouvent mieux leur place dans le Code civil que dans la *Loi du cadastre*.

**72 et 73**

Ces articles reprennent l'article 2175 C.C. ainsi qu'il suit: article 72 alinéa 1: article 2175 alinéa 1 C.C. (à compléter par une loi sur l'enregistrement); article 72 alinéa 2: article 2175 alinéa 3 C.C. (inversé); article 73: article 2175 alinéa 4 C.C.

**74**

L'article reprend l'article 2175 alinéa 2 C.C.; il complète le précédent en couvrant le cas de la redivision.

**75**

L'article reprend l'article 17 de la *Loi du cadastre*, avec des modifications de forme et en supprimant le second alinéa, vu les articles suivants.

**76**

Cet article est nouveau. Il s'agit d'une disposition visant à assurer la concordance entre les documents cadastraux, en cas de modifications.

**77**

Cet article est nouveau; il remplace l'article 2172 C.C., ainsi que l'article 18 de la *Loi du cadastre*; l'article 2172a C.C. n'est pas repris. L'article impose à l'Etat l'obligation de procéder au renouvellement de l'enregistrement des droits publiés s'il y a changement dans le cadastre. Cette conséquence découle de l'effet du régime général proposé et permet d'éviter les délais et les inconvénients du droit actuel (46). La disposition est complétée par celle de l'article 79 qui permet au titulaire d'un droit de

procéder à l'enregistrement de son chef et par celle de l'article 80 qui donne un recours contre le Fonds d'indemnisation si le Conservateur est en défaut. Les articles 77 à 80 offrent une solution d'ensemble qui peut réconcilier tous les points de vue.

## 78

Cet article est nouveau. Il complète le précédent en précisant les droits du titulaire de droits.

L'article 2173 C.C. serait ainsi supprimé.

## 79

Cet article permet au titulaire d'un droit de faire procéder lui-même au renouvellement de la publication d'un droit.

## 80

Cet article est nouveau. Il énonce le droit du titulaire de produire sa réclamation au Fonds d'indemnisation. Après l'expiration du délai de six mois visé à l'article 77, les tiers bénéficient d'une confiance absolue dans le registre.

## 81

L'article reprend l'article 2174 alinéa 3 C.C.; ( les alinéas 1 et 2 de l'article 2174 C.C. seront repris dans une loi sur l'enregistrement ).

# CHAPITRE V

## DES EFFETS DE LA PUBLICATION

### Section I

#### Des bénéficiaires de la publication

## 82

L'article reprend l'article 2093 C.C. en le rendant plus exigeant (47). Les droits enregistrés devront être «décrits» au lieu d'être simplement «mentionnés». Pour éviter la difficulté résultant de la mention dans un acte d'un droit créé dans un autre acte non enregistré (48) les articles 49 et 51 exigent que les droits soient portés à l'index des immeubles. La «cédule» prévue par l'article 44 contiendrait l'énumération de ces droits (e.g. hypothèque, usufruit, bail).

**83**

L'article reprend l'article 2095 C.C., en y ajoutant une exception ( les a. 2096 et 2097 C.C. seraient supprimés ).

Cette règle complète celle de l'article 9 en ce qui concerne la publication des droits affectés par la prescription. Elle édicte que lorsque le propriétaire d'un immeuble le vend perdant qu'un tiers le possède en vue de la prescription, la publication de cette vente interrompt la prescription à l'égard du possesseur. Cette exception se justifie eu égard au régime proposé et confirme la force du droit de propriété. On ne peut exiger que le propriétaire exerce un contrôle physique constant de sa propriété. La vente qu'il en fait constitue (par la publication) une manifestation suffisante de l'exercice de son droit.

**84**

L'article reprend l'article 2091 C.C. en le généralisant. L'article 2090 C.C. serait supprimé (49), comme le serait l'article 2023 C.C. par le titre *Des sûretés réelles*.

Cette disposition s'applique tant aux meubles (e.g. hypothèque mobilière) qu'aux immeubles (voir, aussi, l'article 2074 C.C., repris par l'article 418 du Livre *Des biens*).

**85**

L'article reprend les articles 2122 et 2124 C.C.

Le titre *Des sûretés réelles* ne traite pas différemment le vendeur et les autres créanciers; la même règle est donc appliquée à tous. Le délai prévu, d'un maximum de trois ans, coïncide avec le délai prévu à l'article 49 du Livre *De la prescription*.

**86**

L'article reprend l'article 2123 C.C.

Dans un souci d'uniformité et en conformité avec les règles proposées quant à la prescription, le délai a été ramené à deux ans, plus l'année courante, quant aux rentes.

**87**

L'article reprend les articles 2125 (légèrement modifié quant à la forme) et 2125a C.C.

L'avis suivra la forme prescrite par l'article 380 du Livre *Des biens*, ce qui remplace l'article 2125a C.C.

## Section II

### De l'opposabilité et du rang des droits

#### 88

L'article reprend un thème qui n'est pas nouveau, mais qui n'est pas exprimé aussi simplement (e.g. a. 1025, 1027, 2085 et 2098 C.C.).

L'article 377 du Livre *Des biens* est au même effet.

#### 89

L'article reprend, en partie et en le modifiant, l'article 2083 C.C. (la dernière phrase de l'article 2083 C.C. serait supprimée).

Cette disposition constitue l'une des règles fondamentales du régime de publication des droits réels. La règle n'innove pas, cependant; elle est complétée, notamment, par l'article suivant. L'article 378 du Livre *Des biens* contient une règle semblable qui s'applique, notamment, aux hypothèques mobilières (voir, aussi, les articles 382 et 383 al. 3 du Livre *Des biens*).

#### 90

L'article reprend l'article 2130 alinéas 3 et 5 C.C.; (l'article 2130 al. 1 C.C. serait abrogé (voir le titre *Des sûretés réelles*)); l'article 2130 alinéa 2 C.C. serait également abrogé (voir le titre *Des sûretés réelles* et le présent Rapport, supprimant les délais de faveur); l'article 2130 alinéa 4 C.C. est repris à l'article 461 alinéa 2 du Livre *Des biens*; l'article 2130 alinéa 6 C.C. est repris aux articles 377 et 378 du Livre *Des biens*.

La règle de priorité est tirée des dispositions du Code civil (a. 2130 al. 5 C.C.). Le titre *Des sûretés réelles* reprend les règles propres aux hypothèques.

L'Office a reçu plusieurs suggestions visant à préciser le moment précis de l'enregistrement (v.g. heure, minute, numéro de série). Il n'a pas cru bon de les retenir, en raison principalement de l'impossibilité matérielle de pouvoir vérifier l'état d'un titre (e.g. de l'index des immeubles) à chaque instant. Les entrées ne sont faites dans les index et livres que plusieurs heures après leur présentation. De plus, les problèmes administratifs causés par une telle méthode et le problème relatif aux actes présentés par la poste font pencher pour la règle du jour entier plutôt que pour celle de l'heure précise. Toute solution à ce problème devant rester insatisfaisante sous quelque rapport, l'Office a retenu celle de cet article.

## Section III

### De la protection des tiers

#### 91

L'article vise à écarter le doute qui pourrait résulter de l'effet de la nullité et des autres modes d'extinction des titres à l'égard des tiers (50).

Le droit d'un tiers ne pourrait être affecté par les modifications que subit un titre de propriété que si le vice apparaissait aux titres publiés. La nullité et les autres changements n'ont principalement d'effet qu'entre les parties (voir les articles 58 et 280 du Livre *Des obligations*), mais si le bien a passé à un tiers, celui-ci ne devrait pas en souffrir préjudice si les registres ne révélaient pas le vice.

#### 92

L'article donne à la personne qui s'est fiée aux registres un recours contre le Fonds d'indemnisation pour la réparation du préjudice subi, dans les cas prévus à l'article.

On avait à choisir entre le propriétaire évincé (e.g. vente du bien d'autrui) et le tiers de bonne foi. Conformément aux autres titres du Projet, l'on accorde préférence au propriétaire véritable. Cette solution s'éloigne de celle qu'ont retenue les pays qui favorisent le système Torrens, mais s'inscrit dans un régime de protection du droit de propriété. Personne n'y perd, puisque la victime peut toujours réclamer du Fonds d'indemnisation. On pourra donc toujours se fier aux registres, sans risque de tout perdre.

Le Fonds d'indemnisation qui paie la victime aurait un recours subrogatoire contre l'auteur de la faute, s'il en est. Si la faute est imputable au Conservateur des registres, ce dernier sera considéré comme un préposé de la Couronne et régi par les règles applicables à ce cas (51).

Les modalités du recours au Fonds d'indemnisation seraient réglées dans une loi sur l'enregistrement.

#### 93

L'article complète le précédent en prévoyant un recours contre le Fonds d'indemnisation en cas de préjudice résultant de la faute du Conservateur des registres (voir, notamment, les articles 49 et suivants quant aux devoirs du Conservateur des registres).

## CHAPITRE VI

### DE LA RADIATION

#### Section I

#### Des formalités et des effets de la radiation

##### 94

L'article reprend l'article 2148 alinéa 1 C.C., en l'étendant à tout enregistrement. Voir les articles 474 et 475 du Livre *Des biens*, quant au délai de validité, ainsi que l'article 455, quant à la radiation des hypothèques.

##### 95

L'article innove en instituant la radiation d'office en cas d'hypothèque éteinte.

##### 96

Cet article prévoit la radiation de l'enregistrement d'une déclaration de résidence familiale dans des cas qui ne devraient pas soulever de contestation (voir l'article 62 du Livre *De la famille*). La demande de radiation devra être accompagnée des pièces justificatives que le Conservateur des registres peut exiger en vertu de l'article 44.

##### 97

L'article reprend l'article 2148 alinéa 2 C.C.

L'article 2148 alinéa 4 C.C. serait supprimé. Le créancier n'est pas tenu de voir à l'enregistrement de la quittance; le débiteur y verra (ou le titulaire des droits concernés). Le créancier pourra être tenu, selon le droit commun, des frais et dommages-intérêts résultant de son refus ou de sa négligence s'il ne consent pas à la quittance.

##### 98

L'article reprend l'article 2149 C.C., en le simplifiant. (Voir l'article 805 C.P.C.).

##### 99

L'article reprend les articles 2150 C.C.; il prévoit aussi la radiation judiciaire de l'enregistrement d'une déclaration de résidence familiale, prévue à l'article 63 du Livre *De la famille* (52).

**100**

Cet article est nouveau. Il apporte une précision à l'article 70 de la *Loi des dépôts et consignations* (53) permettant la radiation non seulement totale, mais aussi partielle, d'une hypothèque au cas d'un dépôt partiel seulement. Cet article prévoit qu'il y a lieu également à radiation, même s'il y a contestation sur la créance entre les parties. Le titre *Des sûretés réelles* (54) prévoit que le créancier a hypothèque sur le montant ainsi déposé de la même manière que sur le bien grevé d'hypothèque en sa faveur et qui fait l'objet de la radiation. Cette hypothèque lui permettrait, entre autres choses, de pouvoir opposer son droit au syndic de faillite si son débiteur devenait failli (55).

**101**

L'article complète l'article 805 C.P.C. en prévoyant un moyen de radier la prénotation dans les cas prévus ci-dessus.

**102**

L'article reprend l'article 2151 alinéas 4 et 5 C.C. en le simplifiant (56). Voir l'article 95 quant aux hypothèques radiées d'office par le Conservateur des registres et les articles 209 (absence) et 102 (jugement déclaratif de décès) du Livre *Des personnes*.

**103, 104 et 105**

Ces articles reprennent les articles 2152 et 2152a C.C., en les simplifiant.

Ils imposent une référence expresse aux actes contre lesquels la radiation doit être portée, ainsi qu'aux numéros de lots. Cette mention prend de l'importance dans les cas où un prêt ou une vente est suivi d'actes de cession de créances (total ou partiel). La radiation ne doit alors valoir que pour ce que chaque créancier a reçu.

**106**

L'article reprend l'article 2153 C.C. (la référence au consentement est ajoutée); voir aussi les articles 10 et 91.

**107**

L'article reprend l'article 2154 C.C.

**108**

Cet article est nouveau. Il complète les articles 57 et 92 quant aux conséquences d'une radiation erronée. Voir aussi les articles 56 (correction d'office) et 95 (radiation d'office en certains cas).

Cette règle confirme le droit actuel qui permet l'annulation d'une radiation (radiation de la radiation). Les tiers doivent, cependant, pouvoir se fier aux registres publics et ne pas souffrir de l'annulation subséquente. La «bonne foi» s'entend ici de l'absence de collusion ou de participation à la radiation fautive ou erronée. (Cette question ne trouve pas aisément solution dans l'état actuel du droit (57), sauf si l'on admet le formalisme de l'enregistrement (58)).

## Section II

### Des ventes en justice et autres ventes forcées

#### 109

L'article reprend en substance les articles 2155 et 2156 C.C.

#### 110

L'article reprend l'article 2157 C.C. en y apportant des modifications de forme (la mention du douaire préfix est supprimée).

Une loi sur l'enregistrement réglerait la façon dont la radiation serait effectivement faite dans les registres.

#### 111

L'article reprend l'article 2157a C.C.

#### 112

Cet article est nouveau quant à sa forme.

L'article 2161d C.C. régleme surtout la procédure, mais il comporte des éléments de droit substantif dont mention, par référence, est faite au Code civil; il devrait être repris dans une loi sur l'enregistrement (59) (cette loi devrait prévoir que le shérif est tenu de transmettre ces avis au Conservateur pour enregistrement).

#### 113

L'article reprend l'article 2161g C.C., en le simplifiant.

#### 114

L'article reprend l'article 2161h C.C. et s'inspire de l'article 551 alinéas 2 et 4 de la *Loi des cités et villes* (60).



## 115

L'article reprend l'article 2161i C.C. en y apportant des modifications de forme et des ajustements de procédure.

## 116

L'article reprend l'article 2161k C.C. et s'inspire des articles 561 et 568 de la *Loi des cités et villes*. L'article 568 prévoit, en outre, la renaissance des hypothèques qui avaient été éteintes par la vente pour taxes (61).

- 
- (1) Voir le *Rapport sur l'enregistrement*, première partie: Des personnes, O.R.C.C., 1974, XXV, qui constitue la première partie du *Rapport sur l'enregistrement*.
  - (2) Voir, notamment, *Report on Land Registration*, Ontario Law Reform Commission, Department of Justice, Toronto, 1971.
  - (3) L.Q. 1971, c. 83.
  - (4) Voir C. CHARRON, *La publicité foncière au Québec - qualités et défauts*, (1972) 74 R. du N. 251.
  - (5) Voir l'article 92 et s.
  - (6) Expression qui remplacerait avantageusement le douteux «registrateur».
  - (7) Il existe bien déjà une procédure analogue dans certains districts de l'est du Québec, *Loi des titres de propriété dans certains districts électoraux*, S.R.Q. 1964, c. 321, voir, notamment, l'article 4, où le Ministre des Terres et Forêts peut reconnaître la validité d'un titre non contesté. Cette procédure n'est cependant pas comparable au régime proposé ici.
  - (8) Voir, aussi, les règles dans d'autres parties du Projet, e.g. vente, sûretés, donations, successions, régimes matrimoniaux, obligations.
  - (9) Il y aura lieu, éventuellement, de prévoir des règles concernant le remplacement ou le regroupement des lots; ceci pourra être fait dans une loi sur l'enregistrement (voir aussi l'article 2174a C.C.).
  - (10) *Op. cit.*, p. 196-198, 215-217, 283-301.
  - (11) Voir l'article 3 et les articles 82 et s.
  - (12) Voir *Dufresne v. Dixon*, (1890) 16 S.C.R. 596.
  - (13) Voir *Craft Finance Corp. v. Belle-Isle Lumber*, [1966] S.C.R. 661, conf. [1966] B.R. 135. Cet article tient également compte de la jurisprudence en matière d'action paulienne, où l'on a jugé que le créancier n'était pas présumé avoir connaissance d'actes enregistrés: *Lemay v. Dufresne*, (1908) 18 B.R. 132; *Robineau v. Charbonneau*, [1964] C.S. 165; *Roy v. Gosselin*, [1965] C.S. 286.
  - (14) La Couronne est normalement comprise sous le vocable «personne»:

voir *J.E. Verrault & Fils v. P.G. Québec*, (1975) 5 N.R. 271, mais il a paru utile de le répéter ici.

- (15) Voir *Matamajaw Salmon Club v. Duchaine*, [1921] 2 A.C. 426.
- (16) Voir, l'article 9.
- (17) L'article 2099 C.C. serait abrogé vu l'élimination des délais de faveur; les droits de mine devraient être enregistrés comme tous autres, à la diligence de leur titulaire.
- (18) L'alinéa 1 de l'article 2100 C.C. serait abrogé avec les autres délais de faveur. L'alinéa 2, abrogé en partie quant au délai de faveur, est aussi abrogé en conséquence des recommandations du titre *Des sûretés réelles*. La stipulation de dation en paiement, faute de paiement du prix, équivaut à hypothèque; la prise en paiement afférente à l'hypothèque n'est possible que si cette dernière a été publiée.
- (19) L'article 2101 al. 2 et l'article 2102 C.C. seraient abrogés en partie en raison de l'élimination des délais de faveur. De plus, le chapitre sur la vente recommande l'abrogation de l'article 1536 C.C. et de la vente à réméré, laquelle se trouverait, pour la plupart des cas, couverte par les dispositions du titre *Des sûretés réelles*. D'une manière générale, comme le tiers dont le droit est enregistré ne peut souffrir d'une cause de résolution non apparente des droits enregistrés (*cf. infra*, a. 91), ces articles ne sont pas nécessaires; même s'il y avait stipulation de réméré qui échappait aux dispositions de l'hypothèque (e.g. stipulation n'assurant pas le paiement d'une obligation): la stipulation devrait être enregistrée pour être opposable aux tiers.
- (20) Article 2102 C.C.: voir sous la note (19).
- (21) L'article 2103 C.C. serait abrogé vu l'abrogation des privilèges de la construction.
- (22) L'article 2104 C.C. serait abrogé vu l'abrogation du privilège des copartageants (il y aura possibilité d'hypothèque conventionnelle entre eux).
- (23) L'article 2105 C.C. serait abrogé, vu l'abrogation du privilège des cohéritiers et colégataires.
- (24) L'article 2107 C.C. serait abrogé vu l'abrogation des privilèges.
- (25) L'article 2116 C.C. serait supprimé: l'usufruit légal du conjoint survivant serait aboli (*cf.* le chapitre sur les régimes matrimoniaux); quant aux douaires établis avant le 1er juillet 1970, l'article 98 de la *Loi concernant les régimes matrimoniaux* de 1969 prévoit qu'ils demeurent assujettis aux anciennes dispositions du Code civil.
- (26) L'article 2117 C.C. serait abrogé vu l'abrogation de l'hypothèque légale du mineur.
- (27) Voir, *supra*, note (26) (l'article 2118 C.C. serait supprimé).
- (28) Voir, *supra*, note (26) (l'article 2119 C.C. serait supprimé).

- (29) Voir, *supra*, note (26) (l'article 2120 C.C. serait supprimé).
- (30) Voir les article 181, 182, 183 et 321.
- (31) Voir, J.G. CARDINAL, *Bornage à l'amiable*, (1958) 61 R. du N. 212, aux p. 213 et 216; M.L. BEAULIEU, *Le procès-verbal de bornage de concert comme titre, son enregistrement*, (1958) 61 R. du N. 265.
- (32) Certains soutiennent que le titre prescrit n'a pas besoin d'être enregistré: *Deschênes v. Boucher*, [1961] B.R. 771, à la p. 776; J.W. DURNFORD, *Prescription as a mode of acquisition of immoveable property*, (1965) 67 R. du N. 491, à la p. 577; R. COMTOIS, Commentaire dans (1959) 61 R. du N. 505. D'autres voudraient que le titre prescrit fût enregistré: *Tremblay v. Paquette*, [1959] C.S. 32; voir aussi les articles 771 et 806 C.P.C.
- (33) Voir l'article 16 et s.
- (34) Voir l'article 361 du Livre *Des successions*.
- (35) V.g. article 815 C.P.C. et 1443 C.C. relativement à la nullité de mariage et à la séparation de biens ou de corps; article 1040a C.C., quant au droit de devenir propriétaire d'un immeuble; article 2161d C.C., quant à l'avis de vente judiciaire; article 52 de la *Loi sur la faillite*, S.R.C. 1970, c. B-3.
- (36) Voir P. ROCHE, *La prénotation, ou inscription provisoire, est-elle compatible avec le système français de publicité foncière?*, (1965) 63 Rev. trim. dr. civ. 22.
- (37) Voir aussi l'article 411 du Livre *Des biens*.
- (38) A titre d'exemple, voir, en France, le Décret du 14 octobre 1955, a. 34-3.
- (39) L.Q. 1968, c. 70, telle qu'elle a été par la suite modifiée.
- (40) Voir l'article 317 et s.
- (41) Voir C. CHARRON, *La publicité foncière au Québec - Qualités et défauts*, (1971-72), 74 R. du N. 251, à la p. 266.
- (42) O.R.C.C., 1974, XXV. Voir le Projet de loi concernant le registre de la population, à la p. 76.
- (43) Voir, aussi, les articles 6 et 18 et l'article 373 du Livre *Des biens* concernant les hypothèques testamentaires.
- (44) Voir l'article 92.
- (45) S.R.Q. 1964, c. 320.
- (46) Voir *Troysco Mines Ltd v. Comtois*, [1957] B.R. 149.
- (47) L'article 2094 C.C. serait abrogé; l'article 2081a al. 4 C.C. est repris par l'article 64.
- (48) Voir *Grenon et al. v. Alma & Jonquière Ry Co.*, [1965] C.S. 1, à la p. 5.
- (49) Cette disposition était inutile vu les règles de l'action paulienne (a. 197 et

- s. du Livre *Des obligations*) et les dispositions de la *Loi sur la faillite*, S.R.C. 1970, c. B-3.
- (50) Voir, notamment, *Payette v. Baird*, (1940) 78 C.S. 371; *Lighthall v. Craig*, (1885) 1 M.L.R. (B.R.) 275; *Banque d'Epargne v. Viau*, [1976] C.S. 901; *Rousseau v. Placements l'Argentenaye Inc.*, [1974] C.S. 61.
- (51) Voir l'article 295 du Livre *Des personnes*.
- (52) Voir aussi les articles 57 et 92.
- (53) L.Q. 1970, c. 17, modifiant S.R.Q. 1964, c. 64.
- (54) Voir a. 310 du Livre *Des biens*.
- (55) La jurisprudence affirme le contraire, en l'absence d'hypothèque mobilière sur la somme déposée: voir *Universal Stone Inc. v. Rovira*, [1973] C.A. 1089.
- (56) Voir les articles 26 et 27 quant à la forme des actes.
- (57) Voir *Latulippe v. Grenier*, (1898) 13 C.S. 157 (C. de Rev.); *Owens v. Bedell*, (1892) 19 S.C.R. 137.
- (58) Voir P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 9, p. 281-283; L. LESAGE, *De la nullité des radiations*, (1933) 35 R. du N. 309; C. CHARRON, *loc. cit.*, (1972) 74 R. du N. 251, à la p. 270; *Gingras v. Poulin*, (1927) 43 B.R. 262; *Morin v. Vallée*, (1940) 68 B.R. 194. La protection du tiers qui a enregistré son droit après la radiation erronée cause préjudice au créancier initial dont le rang est compromis par cette erreur. Cette situation est particulièrement sérieuse dans le cas où d'autres droits auraient été enregistrés après le premier, mais avant la radiation erronée. Ainsi: (i) le 1er mai, A enregistre une hypothèque de \$10,000; (ii) le 10 mai, B enregistre une hypothèque de \$8,000; (iii) le 15 mai, l'hypothèque de A est radiée par erreur; (iv) le 20 mai, C enregistre une hypothèque de \$6,000; (v) le 25 mai, l'erreur est corrigée et la radiation de l'hypothèque de A est annulée. La règle proposée est à l'effet que l'hypothèque de C est préférée à celle de A, mais celle de B reste à la fois (i) préférée à celle de C et (ii) subordonnée à celle de A, ce qui donnerait une impossibilité pratique de collocation. L'article permet cependant à A de réclamer le montant de sa créance du Fonds d'indemnisation, au cas d'insuffisance de fonds pour le payer; le Fonds pourra toujours être subrogé à A pour le recouvrement du montant contre le débiteur personnel (ou l'auteur de la fraude). Cette règle confirme la validité absolue des registres et le besoin de protection des tiers, tout en assurant à celui qui subit préjudice de recourir contre le Fonds d'indemnisation à la suite de l'erreur.
- (59) Il en va de même des a. 2161f et 2161j C.C. (mention des avis dans les certificats).
- (60) S.R.Q. 1964, c. 193.
- (61) L'article 2161/C.C. serait supprimé.

**LIVRE NEUVIÈME**  
**DU DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ**



## INTRODUCTION

La nécessité pour le Québec d'avoir un corps de règles de droit international privé aussi complet que possible n'est plus à démontrer. Depuis la deuxième guerre mondiale, des dizaines de milliers de personnes sont venues s'installer au Québec tout en continuant à maintenir des liens avec l'étranger. Les relations humaines et commerciales de plus en plus importantes que le Québec entretient avec ses voisins, aussi bien à l'échelon national qu'à l'échelon international, créent une foule de problèmes juridiques qui demandent des solutions rapides et exemptes d'incertitude. Le développement du commerce international dont dépend en grande partie l'avenir de notre pays requiert l'existence de règles de droit international privé qui, tout en étant claires et précises, doivent être assez flexibles pour permettre des solutions nouvelles et originales lorsque la nécessité s'en fait sentir.

Malheureusement, le Code civil de 1866 et le Code de procédure civile de 1965 ne contiennent qu'une réglementation très incomplète des conflits de lois et des conflits de juridictions. On ne trouve à l'heure actuelle qu'un petit nombre de règles générales dans le titre préliminaire du Code civil (articles 6, 7 et 8) et quelques règles particulières éparses dans le Code civil (voir, par exemple, les articles 135, 2189 et 2190), et dans le Code de procédure civile (voir, par exemple, les articles 178 à 181). Ainsi, depuis 1866 et à partir de bases minimales, ce sont les tribunaux québécois qui ont donné un certain essor à cette branche du droit civil. Il n'a pas été question pour eux d'innover ou de se mettre au diapason international, mais simplement d'expliquer le contenu des articles du Code civil et du Code de procédure civile.

Depuis bien des années, la question de la codification du droit international privé a préoccupé les juristes québécois qui ont vite compris que le caractère souvent incertain et fragmentaire de ces règles n'épaulait pas l'essor du commerce interprovincial et international. C'est pourquoi l'Office de révision du Code civil n'a pas hésité à entreprendre la révision du droit international privé, en se livrant à un examen critique non seulement des règles en vigueur au Québec, mais aussi de celles en vigueur dans les autres provinces du Canada, aux Etats-Unis, en France et dans les autres pays avec lesquels le Québec fait commerce. L'on a également cru devoir examiner les projets élaborés par des organismes étrangers ou internationaux, notamment, la Commission française de réforme du Code civil et la Conférence de La Haye de droit international privé, dont le Canada fait partie depuis 1968. Ainsi, les règles proposées dans le Projet tiennent compte de la tradition québécoise, des intérêts économiques et

sociaux en cause, de même que des efforts d'unification du droit international privé à l'échelon mondial.

Ce Livre contient, non seulement les règles de conflits de lois, mais aussi les règles se rapportant aux conflits de juridictions (par exemple, compétence des tribunaux et reconnaissance et exécution des décisions étrangères) qui, à l'heure actuelle, se trouvent dans le Code de procédure civile. Cette solution semble préférable à celle qui aurait consisté à répartir les règles du droit international privé dans le corps du Code civil et du Code de procédure civile au regard des matières correspondantes, comme c'est le cas présentement. Il s'agissait donc de grouper toutes les dispositions qui relèvent du droit international privé et qui se trouvent disséminées un peu partout.

L'on a aussi examiné certaines matières dont les règles internes de droit matériel relèvent de la compétence législative fédérale, afin de proposer des règles de conflits correspondantes, tout en étant conscient des difficultés d'ordre constitutionnel qu'elles peuvent soulever. L'on s'est, en outre, penché sur les immunités de juridiction et d'exécution, question qui tombe à la fois dans les domaines fédéral et provincial.

Enfin, l'on a examiné les dispositions qui, dans les diverses lois statutaires, se rapportent au droit international privé afin de suggérer les modifications qui paraissent s'imposer.

Le Projet confirme en grande partie la jurisprudence lorsqu'elle est bien établie. Il reproduit aussi certaines dispositions du projet de loi français «complétant le Code civil en matière de droit international privé», lorsque celles-ci sont compatibles avec le droit québécois. Cependant, il contient aussi de nombreuses innovations. Ainsi, nombre de dispositions sont basées sur les textes adoptés par la Conférence de La Haye. Il s'agissait de sujets où souvent la jurisprudence québécoise était partagée ou muette. En l'absence de dispositions précises, le législateur doit agir et, afin de promouvoir l'uniformité des solutions, il était naturel de proposer les solutions de La Haye. Il en est de même pour certaines règles qui reflètent les solutions adoptées dans d'autres provinces du Canada. On notera cependant que les formules utilisées sont assez souples afin de permettre l'évolution jurisprudentielle du droit international privé.

Dans certains domaines où les idées ne sont pas encore cristallisées, l'on a estimé qu'il valait mieux ne pas légiférer afin de laisser le champ libre à la jurisprudence. Des formules trop rigides risqueraient d'enrayer le dynamisme du droit international privé. C'est pour cela que les règles



contenues dans le Projet ne couvrent pas tous les domaines du droit international privé.

Le Projet concerne les conflits de lois, les conflits de juridictions, la reconnaissance et l'exécution des décisions étrangères, la procédure et les immunités de juridiction.

Le premier chapitre comporte certaines dispositions d'ordre général sur le champ d'application des lois, les qualifications, le renvoi, l'ordre public et la fraude à la loi.

Ainsi, le premier alinéa de l'article 1 indique clairement que, normalement, le droit interne s'applique, mais que, dans certains cas, en vertu des règles du droit international privé, une loi étrangère pourra être appelée à s'appliquer. Il s'agit ici d'un principe universellement reconnu.

Le deuxième alinéa de l'article 1 souligne que les règles de droit international privé du Code civil peuvent se trouver modifiées par des dispositions contenues dans des traités internationaux qui lieraient le Québec selon le droit constitutionnel en vigueur. A l'avenir, l'ensemble des règles du droit international privé québécois non fédéral se trouverait contenu dans le Code civil et dans quelques lois spéciales qui incorporent les dispositions de traités internationaux expressément approuvés par le Québec dans les domaines de compétence provinciale. En effet, il n'est pas toujours possible ni opportun d'insérer dans le Code civil des dispositions nouvelles résultant de traités internationaux.

L'article 2 règle les problèmes particuliers d'application des lois dans les Etats qui comprennent plusieurs unités territoriales à systèmes juridiques distincts.

L'article 3, qui traite des qualifications, consolide la solution dégagée par la jurisprudence en faveur de la compétence de la loi du for, excepté en matière de biens où la loi du lieu de leur situation réelle s'applique. Cependant, la première qualification est demandée à la loi du for qui indique, par exemple, s'il s'agit d'un droit de créance et en détermine la situation. La seule qualification qui est demandée à la loi de la situation, c'est la qualification d'un bien comme meuble ou immeuble. Il s'agit là d'une modification de la règle qui se trouve dans l'article 6 alinéa 2 du Code civil, mais qui se justifie par la nécessité de pouvoir faire exécuter le jugement au lieu de la situation réelle des biens, objets du litige.

Le principe du renvoi, qui avait été consacré par la Cour d'appel dans la célèbre affaire *Ross v. Ross* (1), a été rejeté, car il s'avère qu'en pratique il ne coordonne pas, sur le plan international, les différentes règles de conflits. Dans l'affaire *Ross*, il s'agissait d'une question de forme où

traditionnellement le renvoi est écarté. Les complications et les subtilités auxquelles on est amené pour arriver à une coordination parfaite des systèmes juridiques en présence paraissent disproportionnées à l'objet du problème et peu susceptibles d'une application judiciaire. Il n'existe pas de solution logique au problème du renvoi. Il faut choisir en tenant compte du but poursuivi qui est de fournir aux justiciables des règles claires, précises et d'application facile. C'est pour cela que l'on a décidé de proposer que, dans tous les cas où le juge québécois doit appliquer la loi étrangère, ce dernier doit en exclure les règles de droit international privé.

L'article 5 sur l'ordre public affirme un principe bien établi au Québec, en particulier dans l'article 6 alinéa 2 du Code civil. Il consacre aussi la distinction entre l'ordre public interne et l'ordre public international qui, lui, peut être moins exigeant.

L'article 6 reconnaît le rôle que joue au Québec la règle *fraus omnia corrumpit*. La fraude dont il est question ici porte sur le point de rattachement. Elle n'est concevable que dans la mesure où les parties sont libres de modifier les circonstances qui déterminent le rattachement. Lorsque les parties ou l'une d'entre elles, dans le but de frauder la loi québécoise impérative, modifient ces circonstances afin qu'une autre loi s'applique, le juge québécois ne tiendra pas compte de ces manoeuvres; il écartera la loi étrangère et appliquera la loi québécoise.

L'on n'a pas jugé bon de présenter une règle générale pour résoudre les questions préalables car, selon les auteurs qui se sont penchés sur le problème, chaque cas est un cas d'espèce. On doit laisser aux tribunaux le soin de trancher ces questions.

Le chapitre II est consacré aux conflits de lois. Les articles 7 à 19 se rapportent à la loi applicable aux personnes physiques et morales.

En matière d'état et de capacité des personnes physiques, l'article 7 donne, comme le fait déjà l'article 6 alinéa 4 du Code civil, compétence générale à la loi du domicile. Le domicile continue donc à jouer un rôle capital en tant que facteur de rattachement dans plusieurs règles québécoises de droit international privé. Cependant, il est bien entendu que le domicile est défini comme étant au lieu de la résidence habituelle d'une personne physique. Et c'est la définition qui a été adoptée, dans le Projet, au Livre *Des personnes*. Il s'agit ici d'un changement important et bénéfique de la définition classique du domicile et qui tient compte de la facilité avec laquelle les gens se déplacent aujourd'hui et de la difficulté qu'il y a à prouver l'intention de faire d'un lieu un principal établissement selon les termes de l'article 80 du Code civil.

L'article 9 relatif aux qualités et conditions requises pour contracter

mariage confirme le droit existant. Quant aux effets du mariage, il est normal de les soumettre, en principe, au domicile commun des époux au moment où ces effets sont en cause. Il en est de même de la légitimation par le mariage qui est aussi régie par la loi qui gouverne les effets du mariage.

En soumettant la protection des incapables à la loi de leur domicile, l'article 17 consacre une règle généralement admise. Cependant, en cas d'urgence, lorsqu'il est difficile de mettre en oeuvre la loi étrangère, la loi du for s'applique à titre provisoire.

Il est bien établi au Canada que les personnes morales sont régies par la loi du lieu de leur création, mais qu'elles doivent aussi se conformer à la loi du lieu où elles exercent une activité.

Le premier alinéa de l'article 20 consacre la règle traditionnelle de l'article 7 du Code civil soumettant la forme des actes à la loi du lieu où ils sont passés. Afin d'éviter toute controverse quant au caractère de cette règle, l'on a adopté, dans les alinéas qui suivent, plusieurs règles subsidiaires qui, dans certains cas, font ressortir la nature facultative de la règle *locus regit actum*. En fait, cet article s'inspire de l'article premier de la *Convention de La Haye sur les conflits de lois en matière de forme des dispositions testamentaires* (2). Le dernier alinéa de cet article est identique au dernier alinéa de l'article 1208 du Code civil.

L'article 21 confirme le principe de la liberté des parties dans la désignation de la loi applicable aux actes juridiques présentant un caractère international. En l'absence de désignation expresse, le juge devra appliquer la loi de l'Etat qui, compte tenu de la nature de l'acte et des diverses circonstances qui l'entourent, a le meilleur titre à le régir. Ici, fut abandonnée la teneur de l'article 8 du Code civil qui donne prééminence à la loi du lieu où un acte est passé. Cependant, cela ne veut pas dire que ce lieu ne joue pas un rôle important dans la détermination de la loi applicable.

L'on a estimé que des règles spéciales sont nécessaires en ce qui concerne la vente internationale d'objets mobiliers corporels et, par souci d'uniformité à l'échelon international, l'on a adopté les dispositions de la *Convention de La Haye sur la loi applicable aux ventes à caractère international d'objets mobiliers corporels* (3).

L'on n'a toutefois pas cru nécessaire d'adopter des règles spéciales concernant la fiducie.

Des règles particulières sont proposées pour déterminer le régime matrimonial des époux qui se sont mariés sans passer de conventions matrimoniales. La règle traditionnelle qui requiert l'application de la loi

du domicile du mari au moment du mariage ne joue que si l'épouse a le même domicile. Dans le cas contraire, on applique la loi du premier domicile commun. Cette nouvelle règle souligne, en droit international privé, l'égalité des conjoints que l'on veut proposer pour l'ensemble du droit privé.

Quant au changement ou à la modification du régime matrimonial, il est logique de les soumettre avant tout à la loi du domicile commun des époux, car c'est le milieu social où les époux vivent qui s'intéresse le plus à leur état matrimonial.

Le contrat d'assurance, ainsi que l'arbitrage, font l'objet de dispositions spéciales.

L'article 31, qui traite de la responsabilité civile extra-contractuelle, s'écarte à la fois de la solution jurisprudentielle d'origine anglaise, qui combine la loi du for avec celle du lieu du délit, et de la solution traditionnelle qui, peu suivie au Québec, demande l'application de la *lex loci delicti*, pour consacrer le principe de l'application de la loi du domicile du demandeur au moment de la survenance du fait générateur du préjudice. Le but est de s'assurer que la victime innocente puisse toujours obtenir ce à quoi elle a droit dans la société dans laquelle elle vit. Cependant, afin d'éviter toute injustice possible, le deuxième alinéa de l'article 31 permet au défendeur d'opposer à l'action une défense fondée sur la licéité du fait générateur du préjudice et sur l'absence à son égard d'obligation à réparation, suivant la loi du lieu où ce fait générateur s'est produit pourvu qu'il y ait eu son domicile. Toutefois, lorsque le défendeur est un fabricant dont le produit a causé le préjudice, il ne peut invoquer cette défense à moins qu'il n'établisse qu'il ne pouvait pas raisonnablement prévoir que le produit ou ses propres produits de même type seraient mis dans le commerce dans l'Etat du domicile du demandeur. L'on a voulu ainsi adopter une règle plus stricte dans le domaine de la responsabilité civile résultant de la fabrication de produits.

Le régime des biens pris individuellement continuerait à être régi par la loi du lieu de leur situation réelle. De plus, en matière de vente à caractère international d'objets mobiliers corporels, sujet très important pour le Québec qui vend et achète beaucoup à l'extérieur de ses frontières, il paraissait souhaitable d'avoir des règles plus précises et par conséquent, ici encore, l'on a adopté les dispositions de la *Convention de La Haye sur la loi applicable au transfert de la propriété en cas de vente à caractère international d'objets mobiliers corporels* (4).

Les articles 39, 40, 41 et 42, qui traitent des sûretés mobilières, sont de droit nouveau et visent à résoudre les problèmes qui surgissent à

l'occasion du déplacement d'un Etat à un autre d'un bien mobilier grevé d'une sûreté.

Les articles 43 et 44 se rapportant aux successions sont conformes à la tradition québécoise et continuent à consacrer le principe de la scission du patrimoine.

Il a paru souhaitable de faciliter la preuve devant les tribunaux du Québec. Selon les termes de l'article 45, le tribunal saisi qui, en vertu des règles québécoises de droit international privé, applique une loi étrangère au fond du litige, en consultera aussi les règles sur le fardeau de la preuve et sur l'admissibilité des moyens de preuve et leur force probante. Cependant, si les règles québécoises rendent plus faciles les moyens de preuve et leur force probante, elles doivent prévaloir.

Dans le domaine de la prescription, l'on a décidé d'écarter les règles, contenues dans l'article 2190 du Code civil, qui sont compliquées et qui ont été très critiquées. La règle posée à l'article 46 est simple et claire. La loi qui s'applique au fond du litige régit la prescription. Cette règle est déjà consacrée en partie par l'article 2189 du Code civil en ce qui concerne les immeubles.

L'article 47 consacre une règle traditionnelle qui se trouve déjà à l'article 6 alinéa 2 du Code civil et qui énonce que la procédure est régie par le droit du for.

Le chapitre III traite des conflits de juridictions.

Le Code de procédure civile ne contient pas de dispositions spéciales se rapportant aux conflits de juridictions en droit international privé. Ainsi, les articles 68 à 75 du Code de procédure civile, qui traitent du lieu de l'introduction de l'action, envisagent surtout les districts judiciaires à l'intérieur du Québec. C'est par analogie que, dans certains cas, les tribunaux ont étendu ces règles à des situations internationales. Pour remédier à cet état de choses et distinguer entre la compétence internationale et la compétence locale, il a paru nécessaire de présenter des règles s'appliquant uniquement à des situations contenant un élément d'extranéité. L'article 48, qui traite de la compétence des tribunaux du Québec en matière personnelle à caractère patrimonial, consacre la pratique actuelle. On notera, cependant, la disparition de la résidence du défendeur comme base juridictionnelle. Ceci s'explique par le fait que le domicile est défini comme étant la résidence habituelle. La possession de biens au Québec ne suffirait plus pour fonder la compétence internationale. Enfin, l'alinéa 3 reconnaît l'accord d'élection de for.

En matière d'assurances, la compétence des tribunaux du Québec est

élargie: ainsi, la seule conclusion d'un contrat d'assurance au Québec donnerait compétence aux tribunaux québécois.

En matière réelle, l'article 50 consacre la solution de l'article 73 du Code de procédure civile. En matière de successions, l'article 51 reproduit les dispositions de l'article 74 du Code de procédure civile.

Les articles qui traitent de la compétence personnelle relative à l'état des personnes comportent plusieurs innovations. En ce qui concerne les incapables, tout en reconnaissant la primauté du tribunal du domicile, l'article 52 donne compétence aux tribunaux du Québec en cas d'urgence ou d'inconvénients sérieux.

En matière de nullité de mariage, de divorce et de séparation de corps ou de biens judiciaire, les articles 53 et 54 admettent la compétence basée sur le domicile de l'un des époux seulement. Cette règle découle du fait que la femme mariée peut acquérir son propre domicile. De plus, l'article 53 reconnaît en matière de nullité la compétence du tribunal du lieu de célébration du mariage. Il a semblé normal que, dans le cas d'un mariage célébré au Québec, les tribunaux du Québec conservent un droit de regard sur une matière qui touche de si près l'ordre public.

On remarquera aussi qu'en vertu de l'article 55, la compétence des tribunaux du Québec, en matière de nullité de mariage, de divorce et de séparation, emporte compétence sur les mesures accessoires, excepté en matière de garde et d'autorité parentale, où, selon l'article 59, la compétence est fondée sur le domicile ou la présence de l'enfant au Québec.

La compétence des tribunaux du Québec en matière alimentaire est basée sur le domicile de l'une ou de l'autre des parties, qu'elle soit demanderesse ou défenderesse. Il a semblé que, dans ce domaine, pour des raisons d'ordre social, on devrait pouvoir déroger à la règle qui, traditionnellement, base la compétence sur le domicile ou la résidence du défendeur.

Les règles de compétence s'appliquant à la filiation et à l'adoption doivent favoriser l'enfant et c'est pour cela que les articles 57 et 58 consacrent la compétence basée sur la résidence de fait de l'enfant. Il en est de même en matière de garde et d'autorité parentale où la seule présence de l'enfant est suffisante pour fonder la compétence des tribunaux.

Le chapitre IV est consacré à la reconnaissance et à l'exécution des décisions étrangères.

A l'heure actuelle, le Code civil et le Code de procédure civile contiennent quelques règles qui sont largement dépassées. C'est pourquoi les articles 178 à 180 du Code de procédure civile et l'article 1220 du Code

civil seraient remplacés par les dispositions de *La Convention de La Haye sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers en matière civile et commerciale* (5). Cette convention rend plus facile la reconnaissance et l'exécution des décisions étrangères et ainsi encourage l'essor du commerce international.

Les textes proposés ne distinguent pas, comme c'est le cas des articles 178 à 180 du Code de procédure civile, entre les décisions rendues hors du Canada et celles rendues dans d'autres provinces. Il faut souligner, cependant, que la reconnaissance et l'exécution ne sont pas automatiques, car le défendeur peut soulever certaines défenses, notamment l'absence de compétence, aux yeux du Québec, du tribunal étranger qui a rendu la décision, ou la fraude dans la procédure devant le tribunal d'origine.

L'article 63 contient une règle très importante, à savoir que les tribunaux du Québec ne procéderaient plus à aucun examen au fond de la décision étrangère.

L'article 65, qui énumère les chefs de compétence du tribunal étranger reconnu au Québec, ne déroge pas aux règles actuellement en vigueur. De même, en vertu du premier alinéa de l'article 67, la compétence du tribunal d'origine peut ne pas être reconnue lorsque le droit du Québec attribue à ses tribunaux une compétence exclusive, en raison de la matière ou d'un accord entre les parties, pour connaître de l'action qui a donné lieu à la décision étrangère.

Les articles traitant de la reconnaissance des décisions en matière d'état et de capacité contiennent des dispositions très libérales. Ces dispositions correspondent en partie à celles qui se rapportent à la compétence des tribunaux du Québec. Ainsi, en vertu de l'article 74, lorsqu'il s'agit de décisions étrangères en matière de nullité de mariage, elles seront reconnues au Québec si l'un des époux avait, lors de la demande, son domicile dans le ressort de l'autorité saisie ou si le mariage y avait été célébré.

Une innovation importante est celle qui consisterait à reconnaître une décision rendue par une autorité qui a basé sa compétence sur la nationalité de l'un des époux ou de l'enfant dont la filiation a été établie (articles 74, 75, 76). L'on ne pouvait ignorer que, dans beaucoup d'États, la compétence des tribunaux en matière d'état et de capacité est basée sur la nationalité commune des parties ou la nationalité de l'une d'entre elles.

Une disposition plus libérale est contenue dans l'article 77 qui permet la reconnaissance d'une adoption si elle a été faite par une autorité compétente suivant ses propres critères. Cette règle est absolument nécessaire si on veut pratiquer une politique sociale réaliste et favoriser au

maximum l'adoption des enfants abandonnés. Ce n'est que lorsqu'il s'agit de décisions se rapportant à la garde des enfants et à l'autorité parentale que les tribunaux du Québec peuvent les réviser si l'intérêt de l'enfant l'exige.

On remarquera que les articles qui traitent de la reconnaissance des décisions étrangères en matière d'état et de capacité utilisent l'expression «l'autorité» saisie au lieu de «tribunal» saisi car, dans certains cas, une décision étrangère peut être rendue par une autorité administrative ou religieuse.

Les articles consacrés aux obligations alimentaires mettent fin à l'incertitude qui existe quant à la prestation d'aliments par paiements périodiques. Une décision étrangère qui ordonne des paiements périodiques pourra être reconnue et déclarée exécutoire pour les paiements échus et à échoir. Si la décision porte sur plusieurs chefs de demande qui sont dissociables, la reconnaissance ou l'exécution peut être accordée partiellement.

Enfin, selon l'article 82, une décision étrangère en matière d'état ou de capacité produit ses effets au Québec sans exequatur, sauf les cas où cette décision doit donner lieu à des actes de contrainte sur les personnes ou d'exécution matérielle sur les biens.

Le chapitre V traite de la reconnaissance et de l'exécution des sentences arbitrales étrangères. Les articles du Projet s'inspirent de la Convention, adoptée par les Nations Unies en 1958, et qui est maintenant en vigueur dans de nombreux Etats (6).

Le dernier chapitre traite des immunités de juridiction civile et d'exécution dont jouissent les Etats ou souverains étrangers, les organisations internationales, les agents diplomatiques et les fonctionnaires consulaires.

L'on a adopté en partie les dispositions des Conventions de Vienne et, en ce qui concerne l'Etat et le souverain étrangers, la jurisprudence de la Cour d'appel du Québec. Ces articles consacrent la distinction entre les actes *jure imperii* et *jure gestionis*.



## CHAPITRE PRELIMINAIRE

### DE L'APPLICATION DES LOIS

#### 1

Cet article de droit nouveau, reconnaît la primauté du droit interne québécois en l'absence de règles de droit international privé donnant compétence à une loi étrangère. Le juge québécois doit appliquer les règles du droit interne à moins qu'une règle de droit international privé - applicable lorsqu'une relation juridique présente un élément d'extranéité - donne compétence à une loi étrangère.

Le droit international privé comprend non seulement des règles qui sont contenues dans le Code civil et le Code de procédure civile, mais aussi toutes celles qui pourraient l'être dans les lois provinciales ou fédérales, y compris les dispositions de traités internationaux incorporés dans ces lois. Ainsi, lorsque l'on applique une règle de droit international privé codifiée, l'on doit toujours vérifier si, dans l'espèce, elle n'a pas été modifiée ou écartée par un traité en vigueur.

L'article énonce, sur le champ d'application des lois, des règles générales qui sont universellement admises (7).

#### 2

Cette disposition a pour but d'éviter toute ambiguïté dans l'application des règles de droit international privé dans les Etats fédéraux. Elle s'inspire de certaines conventions de La Haye (8).

## CHAPITRE PREMIER

### PRINCIPES GENERAUX

#### 3

Le système juridique dont la règle de conflit s'applique doit en fournir les qualifications. On ne peut demander à la loi étrangère de qualifier la nature du litige alors que c'est cette qualification qui commande l'application éventuelle d'une loi étrangère. La qualification du for a le mérite de faire ressortir le caractère national des règles de droit international privé. Le juge québécois doit appliquer les règles du droit international privé du Québec, et par conséquent interpréter ces règles à la lumière des concepts juridiques du for. Bien sûr, lorsqu'il s'agit d'une institution étrangère inconnue du for, il faudra bien que le tribunal l'examine dans le

contexte du système juridique qui l'a conçue, pour ensuite la classer dans les catégories du for (9).

Le premier alinéa énonce un principe déjà appliqué par les tribunaux québécois (10). Il met fin à la controverse qui existe en doctrine, à savoir comment résoudre le problème des qualifications (11).

Le deuxième alinéa constitue une exception à la règle générale en matière de biens et modifie le droit en vigueur. Si on qualifie d'après la loi du for, comme le demande l'article 6 alinéa 2 du Code civil, et que le bien meuble ou immeuble est situé hors du Québec, il sera impossible de l'atteindre si la qualification du lieu de sa situation réelle a été méconnue. On estime que la qualification du caractère mobilier ou immobilier d'un bien appartient au statut réel, c'est-à-dire à la loi de sa situation: la justification de cette exception se fonde sur la nécessité d'exécuter le jugement là où se trouve le bien.

Cependant, il se peut qu'une qualification préalable doive être demandée à la loi du for. Par exemple, c'est la loi du for qui dira s'il s'agit d'un droit de créance et où il est situé. La seule qualification qui est demandée à la loi interne du lieu de la situation réelle, c'est la qualification d'un bien comme meuble ou immeuble.

#### 4

Cet article s'écarte de la jurisprudence québécoise qui, dans l'affaire *Ross v. Ross* (12), avait adopté la théorie du renvoi au premier degré: lorsqu'une règle de conflit du for désigne une loi étrangère, on doit la considérer dans l'ensemble de ses dispositions, dans sa totalité, c'est-à-dire comprenant les règles du droit interne et les règles de droit international privé de cette loi, et accepter le renvoi qu'elle effectuerait à la loi du Québec (13).

En rejetant le renvoi, l'article est conforme à la tendance actuelle. En effet, dans la plupart des traités internationaux se rapportant au droit international privé, la loi applicable est la loi interne de l'Etat désigné par la règle de conflit (14).

Les complications et les subtilités auxquelles on est amené pour arriver à une coordination des systèmes juridiques en présence - c'est la raison généralement donnée en faveur du renvoi (15) - paraissent disproportionnées à l'objet du problème et peu susceptibles d'une application judiciaire facile. La théorie du renvoi augmente aussi l'incertitude des parties quant à leurs obligations respectives. La désignation de la loi interne a le mérite d'être simple et d'éviter des procès longs et coûteux. Les règles de droit international privé du Québec sont édictées sans prendre en

considération les règles étrangères. Elles ont pour objet de déterminer les cas d'application des lois étrangères. Il n'y a aucune raison de demander à la loi étrangère de répartir elle-même la compétence des lois en présence.

## 5

L'ordre public est l'enfant terrible, «l'élément perturbateur» du droit international privé. Il n'y a pas de matière où cette notion ne fasse son apparition. En donner une définition qui pourrait servir de critère clair et net dans l'appréciation des différents cas n'est pas possible. Toute énumération des hypothèses qui tombent sous la notion d'ordre public serait incomplète et dangereuse car elle ne prendrait pas en considération les circonstances particulières de chaque cas concret. C'est pourquoi il a semblé préférable de ne pas donner une telle définition et de laisser aux tribunaux le soin de cristalliser cette notion.

L'article précise cependant la portée de la notion d'ordre public. Le Code civil ne contient pas de disposition générale sur l'ordre public. Il est vrai que l'article 13 C.C. comble en partie cette lacune et que l'ordre public est aussi mentionné à l'article 6 C.C. Cependant, il ne s'agit que de l'ordre public interne. Aucune distinction n'apparaît entre l'ordre public interne et l'ordre public international. La doctrine moderne reconnaît toutefois qu'une telle distinction doit être faite (16) et la jurisprudence l'a confirmée (17). C'est ce que consacre le présent article.

Dans certains cas, le juge reconnaîtra une situation valablement créée à l'étranger, même si elle n'eût pu l'être au Québec. L'ordre public, en principe, ne doit pas faire échec aux droits acquis. Ainsi, la réaction à l'encontre d'une disposition contraire à l'ordre public n'est pas la même selon qu'elle met obstacle à l'acquisition d'un droit au Québec ou qu'il s'agit de laisser se produire au Québec les effets d'un droit acquis sans fraude à l'étranger. Pour mettre obstacle à l'effet d'un droit acquis sans fraude à l'étranger, l'ordre public doit remplir une fonction plus draconienne que pour écarter une loi étrangère susceptible d'intervenir dans l'acquisition d'un droit au Québec. C'est pour cela que le texte utilise l'expression «manifestement incompatible». On a voulu mettre en relief que les tribunaux ne devraient faire appel à l'ordre public que dans des cas graves, à savoir dans les cas où l'application de la loi étrangère ou la reconnaissance ou l'exécution d'une décision étrangère porterait atteinte aux principes fondamentaux du droit ou de la morale au Québec.

## 6

Cette disposition clarifie la jurisprudence (18) et s'appuie sur un principe contenu dans l'article 135 du Code civil dont il élargit la portée.

La fraude dont il est question ici porte sur le point de rattachement: elle n'est concevable que lorsque les intéressés sont maîtres de modifier les circonstances qui déterminent le point de rattachement, par exemple, le lieu de passation d'un acte. Cette modification doit être voulue et réalisée dans le seul but d'écarter les dispositions obligatoires ou les prohibitions de la loi interne du for.

Il n'est pas question d'envisager la fraude à la loi étrangère. Ceci est indiqué par les mots «dans le but de frauder les règles impératives du tribunal saisi».

En vertu de cet article, le juge québécois ignorerait le changement du facteur de rattachement commandant l'application de la loi étrangère ou donnant compétence à un tribunal étranger et appliquerait la loi québécoise (19).

## CHAPITRE II

### DES CONFLITS DE LOIS

#### 7

Cette règle générale est bien établie au Québec. Le texte proposé ne modifie pas la règle du droit positif. Il reprend, en la simplifiant, la formule de l'article 6 alinéa 4 du Code civil. Le facteur de rattachement demeure toujours le domicile, mais tel qu'il est défini dans l'article 60 du Livre *Des personnes*, c'est-à-dire la résidence habituelle.

En remplaçant le principal établissement de l'article 79 du Code civil par la résidence habituelle dans la définition du domicile, on élimine la recherche de l'intention d'une personne d'établir dans un lieu déterminé son principal établissement. Une étude de la jurisprudence québécoise démontre que les plus grandes difficultés que les tribunaux ont eu à résoudre en matière de domicile se rapportent à la preuve de l'intention de la personne dont on cherche à établir le domicile à un moment donné, et notamment en matière successorale (20). S'il s'agit, en effet, d'une succession *ab intestat* ou testamentaire, il est difficile de déterminer avec certitude quelle était l'intention du *de cuius* quant à son domicile, soit au moment de son décès, soit au moment où il a testé. Les tribunaux doivent se livrer à une analyse serrée et toujours compliquée d'une intention qui, en fin de compte, se manifeste avant tout par des actes extérieurs, sans pouvoir prétendre à une certitude quant à l'intention véritable du *de cuius*. Lorsque la personne dont on doit établir le domicile est vivante, le

problème de la recherche de l'intention est aussi difficile, car cette personne aura tendance à exprimer à la barre des témoins une intention qui servira sa cause.

En adoptant la résidence habituelle comme critère du domicile, on élimine la recherche de l'intention, c'est-à-dire l'élément subjectif du domicile. On facilite sa preuve, car la résidence habituelle va pouvoir être prouvée objectivement en se basant sur de simples faits matériels (lieu où l'on habite, où l'on travaille, durée de la résidence, etc.). Enfin, on fait preuve aussi d'une attitude réaliste. Il paraît inconcevable, en effet, qu'une personne domiciliée dans l'Ontario jusqu'à l'âge de vingt-cinq ans, qui vient ensuite s'installer au Québec pour y passer le reste de sa vie pour finalement y mourir, soit réputée avoir toujours été domiciliée dans l'Ontario parce qu'elle n'avait jamais eu la ferme intention d'établir au Québec son principal établissement. Si on lui appliquait le critère de la résidence habituelle, cette personne serait sans aucun doute domiciliée au Québec.

On ne doit pas pouvoir vivre habituellement dans un certain lieu sans se soumettre, quant à l'exercice de ses droits civils, aux lois qui y sont en vigueur.

La résidence habituelle permet au Québec d'assujettir à ses lois un plus grand nombre de justiciables qui, ayant décidé de vivre au Québec, n'ont aucune raison valable de continuer à rester soumis à la loi étrangère d'un pays avec lequel ils n'ont plus de liens effectifs.

En éliminant le critère de l'intention, on réduit aussi les cas possibles de fraude à la loi.

L'adoption de la résidence habituelle ne sacrifie pas à la sécurité des relations juridiques. En fait, elle l'augmente, puisque la personne ne peut pas faire valoir son intention, afin de se soustraire aux lois de son nouveau domicile. Il suffit que les caractéristiques de la résidence habituelle soient présentes. L'adjectif «habituelle», accolé à la résidence, assure une permanence et évite les changements trop faciles de domicile.

Cela ne veut pas dire que l'intention ne joue aucun rôle dans la recherche de la résidence habituelle. On a simplement voulu éliminer l'intention comme élément essentiel du domicile pour la ramener au rang des multiples éléments dont la présence éventuelle peut faciliter la détermination du domicile (21).

## 8

Cet article, qui s'inspire du projet français (22), pose une règle nouvelle dans le domaine des relations contractuelles. Il semble en effet

équitable de prendre en considération l'ignorance excusable de la loi étrangère. Ce texte cherche surtout à protéger les contrats commerciaux.

On notera que, pour être valable, le contrat doit avoir été passé au domicile de la personne capable. C'est à celle-ci de prouver qu'elle a contracté sans imprudence.

## 9

Il est question, au premier alinéa, des conditions de fond du mariage: chacun des futurs époux est régi par sa propre loi. Le juge devrait appliquer distributivement la loi personnelle de chacun des époux. Cette règle est fermement établie dans un grand nombre de systèmes juridiques (23). Le premier alinéa de l'article reproduit les dispositions de l'article 2292 du projet de loi français complétant le Code civil en matière de droit international privé (1967). Il est conforme au droit du Québec (24).

Quant aux effets du mariage, il est bien évident qu'ils ne doivent être soumis qu'à une seule loi.

## 10

La *Loi (fédérale) sur le divorce* (25) est muette sur la question de la loi applicable au divorce. Il en est de même du Code civil et du Code de procédure civile quant à la séparation de corps (26).

## 11

Le premier alinéa consacre le droit positif actuel en ce qui concerne la filiation légitime (27) et règle le problème en ce qui concerne la filiation naturelle.

Dans le deuxième alinéa, il s'agit de la loi, prévue à l'article 9, qui gouverne les effets du mariage au moment où il a été célébré.

## 12

Le premier alinéa a pour but de favoriser l'adoption. Les parties n'auront qu'à se préoccuper des conditions requises au lieu où elle est prononcée. C'est l'un des rares cas où le *forum shopping* produit des résultats bénéfiques pour toutes les parties concernées.

Les effets de l'adoption constituent une question d'état de la personne qui est normalement soumise à la loi du domicile de l'adopté au moment où ces effets sont en cause (28).

## 13

Le tribunal saisi doit appliquer la *lex fori* pour déterminer qui a droit à la garde des enfants mineurs, car il paraît être le mieux en mesure

d'apprécier l'intérêt véritable de l'enfant qui se trouve dans les limites de son territoire. Cette politique de l'intérêt de l'enfant est d'ailleurs conforme aux dispositions du Livre *Des personnes* (29).

#### 14

Cette règle nouvelle s'inspire de la *Convention de La Haye sur la loi applicable aux obligations alimentaires envers les enfants*, conclue en 1956 (30), et du projet de la *Convention sur la loi applicable aux obligations alimentaires* (1973) (31).

#### 15

L'article contient une exception à la règle précédente; il s'inspire du projet de *Convention sur la loi applicable aux obligations alimentaires*, préparé par la Conférence de La Haye en 1973 (32).

#### 16

L'article, qui prévoit une seconde exception à la règle de l'article 14, adopte le point de vue que l'obligation alimentaire en cas de divorce, séparation de corps, ou annulation doit être rattachée à l'institution dont elle est la conséquence possible. Cette disposition s'inspire également du projet de *Convention sur la loi applicable aux obligations alimentaires* de 1973 (33).

#### 17

L'article énonce un principe déjà reconnu au Québec, à la fois par l'article 57 du Code de procédure civile et par l'article 6 alinéa 4 du Code civil (34).

La protection accordée par la loi du domicile peut être purement légale, par exemple si les parents sont d'office les administrateurs des biens de leurs enfants mineurs. Dans ce cas, il faut reconnaître à ces parents le droit d'agir au Québec. Cette protection peut aussi être judiciaire ou administrative. En d'autres termes, la loi du domicile détermine les conditions d'institution, de modification et de cessation des mesures destinées à assurer la protection des incapables. Elle régit également les effets de ces mesures, tant en ce qui concerne le mineur et les personnes ou institutions qui en ont la garde, qu'à l'égard des tiers.

#### 18

L'article reprend, dans une certaine mesure, la philosophie de l'article 348a du Code civil, mais seulement en cas d'urgence ou d'inconvénients sérieux et en étend le bénéfice à toute personne capable ou incapable suivant la loi de son domicile.

Le deuxième alinéa indique les circonstances qui feront cesser les mesures québécoises, sous réserve de leurs effets définitifs afin de protéger les tiers. Ce n'est que lorsque les mesures prises au domicile pourraient s'appliquer au Québec que les mesures québécoises cesseraient. Dans le cas contraire, les mesures québécoises continueraient à produire leurs effets.

## 19

La première partie de cet article énonce une règle bien établie au Québec (35). Les tribunaux devraient, cependant, aussi tenir compte des lois québécoises, si l'activité qui a donné naissance au litige a été exercée au Québec. De même, si une personne morale étrangère ou québécoise exerce hors du Québec une activité qui donne naissance à un litige porté devant les tribunaux québécois, ces derniers devraient prendre en considération les limitations imposées à cette personne morale par les lois du lieu où cette activité a été exercée.

Les limitations ou interdictions peuvent concerner, soit la capacité de jouissance, soit la capacité d'exercice.

## 20

L'article a pour but de remplacer les articles 7, 135, 776 alinéa 3, 857, 1208 alinéa 5, 1220, 2141, 2142, 2143 et 2144 du Code civil, ainsi que les règles dégagées par la jurisprudence dans les arrêts *Berthiaume v. Dastous* (36), *Ross v. Ross* (37), et *Bellefleur v. Lavallée* (38), pour tout ce qui se rapporte à la forme des actes juridiques (39).

Ainsi, la règle *locus regit actum* serait obligatoire et exclusive en matière de mariage et autres questions se rapportant directement aux personnes, et facultative lorsqu'il s'agit d'actes relatifs au patrimoine.

Le texte consacre aussi les solutions adoptées par la Conférence de La Haye dans la *Convention sur les conflits de lois en matière de forme des dispositions testamentaires* (40). Les options sur la loi applicable qu'offre l'article sont nombreuses et dépendent de la nature de l'acte à caractère patrimonial. Le but de l'article est de formuler des règles favorables à la validité des actes juridiques à caractère patrimonial en admettant la compétence possible de plusieurs lois. Cette règle permettra aussi à un testateur de disposer de tout son patrimoine par un seul testament.

On notera que cet article reconnaît l'autorité des agents diplomatiques et consulaires, ainsi que des représentants généraux du Québec, à recevoir des actes juridiques.



Le dernier alinéa reproduit, avec certaines modifications, les dispositions du dernier alinéa de l'article 1208 du Code civil. Le notaire québécois pourra recevoir à l'étranger des actes en forme notariée qui auront au Québec une valeur authentique.

## 21

L'article reprend en partie les règles contenues dans l'article 8 du Code civil et consacre les solutions adoptées par la jurisprudence (41). Le principe de l'autonomie de la volonté est bien ancré dans la tradition juridique québécoise.

En l'absence de désignation expresse, on doit utiliser la théorie du centre de gravité afin de découvrir la loi applicable (42). Il n'est plus question de rechercher la volonté implicite ou présumée des parties. Pour y arriver, le juge tiendra compte de la nature de l'acte, qui peut être un testament, une procuration, une donation, et des circonstances qui entourent cet acte, par exemple, le lieu de conclusion, le lieu d'exécution principal (s'il s'agit d'un contrat), la situation de l'objet de l'acte, le domicile, la résidence, la nationalité, le centre des affaires des parties, la forme de la rédaction de l'acte, la monnaie de paiement, la langue employée, la teneur des lois en conflit (ainsi, si l'une de ces lois valide l'acte tandis que l'autre l'annule, on pourra soumettre cet acte à la première), les clauses d'arbitrage ou attributives de juridiction, et, enfin, l'attitude des parties postérieurement à la passation de l'acte.

Ces indices doivent permettre aux tribunaux de découvrir le système juridique qui, en raison de ses rapports avec l'acte juridique et les parties, est le plus intimement lié avec lui et qui, par conséquent, a le meilleur titre à le régir. L'importance relative de ces indices, et leur classement, varieront selon la nature de l'acte juridique considéré, car ils sont de valeur inégale et ne peuvent pas tous être décisifs ou suffisants par eux-mêmes pour rattacher l'acte à un système juridique donné. Certains indices accessoires ont une influence minimale et ne doivent être utilisés que joints à d'autres qu'ils confirment. Il s'agit là d'une question laissée à l'appréciation souveraine des tribunaux.

On notera que le texte s'applique aux actes juridiques présentant un caractère international. Les parties ne peuvent se référer à une loi quelconque, qui n'aurait aucun rapport avec leur acte, à moins que ce dernier ne présente un élément d'extranéité.

**22**

Cet article et ceux qui suivent adoptent les règles contenues dans la *Convention de La Haye de 1955 sur la loi applicable aux ventes à caractère international d'objets mobiliers corporels* (43).

Le premier alinéa reprend la règle énoncée à l'article précédent.

Le deuxième alinéa permet d'atteindre à un climat de certitude nécessaire au bon développement du commerce international. Il n'est pas question de recherche de la volonté présumée des parties. En effet, la sécurité juridique est essentielle dans le commerce international.

Le rattachement principal est le domicile du vendeur. Cette loi a été adoptée par différents organismes internationaux, tels le COMECON, la CEE, dans les conditions générales de leurs contrats.

Si le vendeur a reçu commande chez l'acheteur, le principe est renversé, et c'est la loi de l'acheteur qui est prise en considération. Cet alinéa n'appelle aucun commentaire particulier: la vente étant conclue chez l'acheteur, celui-ci est en droit de croire que le droit applicable est le sien.

Le quatrième alinéa déclare compétente, pour des raisons analogues, la loi de l'Etat où les ventes sont conclues en bourse ou aux enchères (44).

**23**

L'article contient une autre exception à l'application de la loi du vendeur.

**24**

L'article précise ce que l'on entend par vente d'objets mobiliers corporels présentant un caractère international.

**25**

Le but de cet article est d'établir une exception aux règles des articles 21 et suivants en prescrivant impérativement l'application du droit en vigueur au Québec, qu'il soit fédéral ou provincial, à un contrat visé par la *Loi de la protection du consommateur* (45).

Cette disposition ne peut, bien entendu, s'appliquer qu'aux contrats à caractère international (46).

L'on recommande, en conséquence, l'abrogation de l'article 8 de la *Loi de la protection du consommateur*.

**26**

Le premier alinéa consacre un principe bien établi (47).

Le deuxième alinéa modifie la solution traditionnelle qui favorise l'application de la loi du domicile du futur mari au moment du mariage, puisque, selon le droit actuel, l'épouse acquiert automatiquement le domicile de son mari dès que le mariage est célébré (48). D'après cet article, cette loi ne s'appliquerait que dans le cas où la future épouse possédait déjà le même domicile. A défaut, l'article pose une règle nouvelle qui requiert l'application de la loi du premier domicile commun des époux après le mariage. Ce lieu a souvent un meilleur titre à régir le régime matrimonial d'époux mariés sans contrat de mariage que le domicile commun au moment du mariage. Le recours à la loi du premier domicile commun exprime aussi la volonté implicite des parties qui ont décidé de s'installer ailleurs après le mariage, mais n'avaient pas encore, au moment de la célébration, arrêté leur choix. Cette volonté est exprimée dans les faits.

Enfin, cette règle protège les tiers du premier domicile commun qui sont en droit de penser que les époux sont régis, quant à leur régime matrimonial, par la loi du lieu où ils sont venus s'installer immédiatement après le mariage.

Si le lieu du premier domicile commun après le mariage ne peut être établi avec certitude, ou si les époux n'ont jamais eu de domicile commun, on appliquera la loi de la nationalité commune ou, à défaut de tout rattachement, on s'en remettra à la loi du lieu de célébration du mariage (49).

Le dernier alinéa pose une règle nouvelle. Elle permet aux époux de changer de régime matrimonial, soit volontairement, soit automatiquement en vertu de la loi de leur nouveau domicile commun ou, à défaut d'un nouveau domicile commun, en vertu de la loi qui régit leur régime (50).

**27**

Le premier alinéa de cet article a pour but de protéger le preneur québécois qui souscrit ses assurances au Québec. En optant pour la loi du domicile du preneur au moment où le contrat a été souscrit, l'assureur est à même de connaître la portée de la loi applicable, et le preneur est nécessairement plus familier avec la loi de son domicile.

En ce qui concerne le deuxième alinéa, il a paru raisonnable d'assujettir à la loi du Québec les assurances sur des immeubles situés au Québec.

En assurance collective de personnes, il y a un contrat-cadre entre l'assureur et, par exemple, l'employeur aux termes duquel des avantages sont accordés aux salariés participant au régime. Quelle que soit la loi régissant le contrat-cadre, les droits et obligations d'un participant et du bénéficiaire seraient régis par la loi du Québec lorsque le participant y a son domicile au moment de son adhésion au régime.

On notera que la règle posée est unilatérale. Lorsque le preneur n'a pas son domicile au Québec au moment où le contrat est souscrit, le juge applique les dispositions de l'article 21.

Il convient de souligner le caractère impératif de ces dispositions.

## 28

Cet article reprend en substance l'article 2498 C.C.

Il convient de souligner le caractère impératif de cette disposition.

## 29

Cet article, qui consacre le principe de l'autonomie de la convention d'arbitrage, soumet celle-ci aux règles générales des actes juridiques (51).

En ce qui concerne l'arbitrage proprement dit, c'est-à-dire le choix des arbitres, la procédure à suivre, il est soumis à la loi désignée par les parties ou aux règles qu'elles ont choisies, par exemple les règlements de la Chambre de commerce internationale. A défaut, c'est la loi applicable à la convention d'arbitrage qui régira l'arbitrage.

S'il existe une convention d'arbitrage et que l'une des parties, l'ignorant, engage une procédure judiciaire au Québec, c'est à la loi qui régit l'arbitrage de décider quel sera l'effet de cette convention sur la procédure en cours, par exemple, si elle a pour effet de suspendre cette procédure judiciaire ou de rendre le tribunal québécois incompétent.

## 30

L'article codifie la règle traditionnelle et reproduit le texte de l'article 2312 du projet français de loi complétant le Code civil en matière de droit international privé (1967) (52).

## 31

Selon la jurisprudence dominante, une demande en responsabilité n'est recevable au Québec que si le fait générateur du préjudice donne ouverture à un recours suivant le droit québécois et ne peut être justifié selon la loi du lieu où il est survenu. Cette règle, qui a son origine dans la jurisprudence anglaise, a été imposée aux tribunaux québécois par la Cour suprême du Canada (53) qui a ainsi méconnu la règle traditionnelle de

l'ancien droit français qui soumettait la responsabilité civile extra-contractuelle à l'empire de la loi du lieu où le fait générateur du préjudice est survenu (*lex loci delicti*). Le Code civil n'a pas pris position sur la question quoique l'on ait soutenu que l'on trouve la justification de la règle traditionnelle dans l'article 6 alinéa 3 du Code civil (54).

Si l'on admet que, du point de vue historique, la loi applicable à la responsabilité civile extra-contractuelle aurait dû être la *lex loci delicti*, cela ne veut pas dire que cette solution soit la meilleure (55).

Il a paru souhaitable de soumettre la responsabilité et, notamment, l'appréciation du dommage aux critères du milieu social auquel se rattache la victime. C'est à son domicile que le préjudice a été réellement subi.

Cela ne veut pas dire que la loi du lieu où le fait générateur du préjudice est survenu ne doive jamais être prise en considération pour déterminer s'il est licite et si l'auteur du dommage encourt une obligation à réparation.

En effet, le deuxième alinéa prévoit expressément que le défendeur, pourvu qu'il ait eu son domicile au lieu de survenance du fait générateur, pourra faire échec à la demande s'il réussit à prouver, conformément à la loi du lieu, à la fois la licéité du fait générateur et l'absence à son égard d'obligation à réparation.

Il n'a pas paru souhaitable de permettre au défendeur de s'exonérer par application de la seule loi du lieu du délit en raison du caractère souvent trop fortuit de ce lieu (56).

On notera que le texte parle du demandeur et du défendeur et non pas de la victime et de l'auteur du fait dommageable. En effet, ce n'est pas toujours la victime qui poursuit l'auteur du dommage. Ce peut être les descendants de la victime poursuivant le père de l'auteur du délit.

Il convient de signaler que lorsqu'une loi impose une responsabilité objective absolue, il n'est pas question de licéité, mais d'obligation légale à réparation.

On n'a pas retenu la théorie américaine du centre de gravité qui demande l'application de la loi du lieu qui possède le lien le plus substantiel avec le fait dommageable et les parties (57) car, dans le domaine de la responsabilité civile extra-contractuelle, il est important pour les parties de connaître rapidement et facilement l'existence et les modalités de l'obligation à réparation. Cette théorie présente certains avantages, mais elle comporte l'inconvénient majeur de subordonner la détermination de la loi applicable à la survenance d'un procès et alors laisse trop de liberté d'appréciation au juge quant au choix de la loi applicable.

## 32

Le premier alinéa établit une règle spéciale et plus stricte pour le fabricant dont le produit a causé un dommage, puisqu'il ne peut invoquer les dispositions du deuxième alinéa de l'article précédent, à moins de prouver qu'il ne pouvait prévoir la commercialisation de ses produits au domicile de la victime (58).

Les deuxième, troisième et quatrième alinéas sont tirés de la Convention de La Haye de 1972 (59) et définissent les termes «produits» et «fabricant».

## 33

Cet article a pour but de mettre fin à une controverse sur le sens à donner à l'article 6 alinéa 2 du Code civil (60): désormais, les biens meubles *ut singuli* seraient régis par la loi de leur situation réelle. Il consacre aussi les dispositions de l'article 6 alinéa 1 du Code civil quant aux immeubles.

## 34

Cet article et les suivants adoptent les dispositions de la *Convention de La Haye sur la loi applicable au transfert de la propriété en cas de vente à caractère international d'objets mobiliers corporels* (61).

L'article commande, dans les cas qui y sont énumérés, l'application de la loi régissant le contrat de vente: il assure, entre les parties, l'application constante de la loi du contrat, malgré les changements de situation du bien.

## 35

L'article, tiré de la Convention de La Haye (62), en adopte les dispositions de l'article 3 et traite du transfert de propriété à l'acheteur à l'égard des tiers. Il désigne la *lex situs* des objets au moment de la réclamation.

Toutefois, le deuxième alinéa reconnaît à l'acheteur un titre de propriété acquis en vertu de la loi d'un Etat où le bien a pu être situé antérieurement à la réclamation.

Le troisième alinéa est lié au précédent par l'expression «en outre» et n'entre en jeu que dans le cas où l'acheteur n'a pas déjà acquis la propriété par l'effet de la loi d'un des pays où les objets étaient antérieurement situés (63). Cet alinéa retient le *situs*, en l'occurrence le lieu de réception des documents, comme élément de rattachement pour le transfert de propriété dans les seuls cas où ils sont représentatifs de la marchandise vendue.

Pour récapituler:

1. le juge saisi d'une réclamation recherchera en premier lieu à quel moment l'acheteur est devenu propriétaire. Il se demandera d'abord si le transfert de propriété a été opéré par la loi d'un des pays où la marchandise a été située avant de parvenir dans celui où elle fait l'objet d'une réclamation, à l'exclusion des pays *in transitu*, en vertu de l'article 38;
2. dans la négative, s'il s'agit d'une marchandise représentée par des documents, le juge recherchera si les documents ont été remis à l'acheteur, auquel cas la propriété qui lui a été reconnue par la loi de la juridiction où il a reçu les documents lui est acquise;
3. si l'acheteur n'est pas devenu propriétaire en vertu de la loi d'un des pays où la marchandise était antérieurement située, ou n'a pas encore reçu le document, ou bien si le document n'est pas représentatif, le transfert de propriété s'effectuera selon la loi du lieu où est située la marchandise au moment de la réclamation ou du lieu de l'expédition si elle est *in transitu*, en vertu de l'article 38 (64).

### 36

L'article adopte les dispositions de l'article 4 de la Convention de La Haye (65).

La loi de la situation des objets au moment de la réclamation régit les effets d'une action en résolution ou d'une clause de réserve de propriété. Ce sera cette même loi qui décidera de la nécessité de la publicité de la clause de réserve de propriété pour qu'elle prenne effet à l'égard des tiers.

Il est normal que la règle formulée à l'article précédent, qui envisage avant tout les droits de l'acheteur (ainsi que ceux de ses créanciers) à l'égard des créanciers du vendeur et le favorise en lui accordant le bénéfice de droits acquis, connaisse l'exception prévue dans l'article, car il serait injuste que les créanciers de l'acheteur puissent, en vertu des droits acquis par celui-ci, se prévaloir des avantages de l'article 35 au détriment du vendeur non payé.

C'est donc la *lex rei sitae* au moment de la réclamation qui sera applicable, sans que les créanciers de l'acheteur puissent lui opposer une autre loi, par exemple, celle d'un lieu de situation antérieur ou celle du contrat. En revanche, le vendeur non payé ne pourra pas se prévaloir d'une loi autre que celle du lieu de situation lors du litige. L'article visant un conflit entre le vendeur non payé et les créanciers de l'acheteur, qui agiront le plus souvent par saisie, (ce terme doit être pris dans son sens le

plus large, i.e., doit englober la faillite), c'est la loi du lieu de situation des biens lors de la première réclamation ou saisie qui sera applicable.

Le champ d'application de la *lex rei sitae* vise «les sûretés et le droit à la possession ou à la propriété, notamment en vertu d'une action en résolution ou d'une clause de réserve de propriété», sans que cette liste, introduite par le mot «tels», soit limitative (66).

En ce qui concerne la clause de réserve de propriété, il est utile de rappeler qu'entre les parties au contrat cette clause est régie par la *lex contractus* prévue à l'article 34, mais à l'égard des tiers elle ne jouera, en vertu de l'article proposé, que si elle est admise par la loi de la situation des objets au moment du litige (67).

La vente sur documents représentatifs de la marchandise est visée à l'alinéa 2 de l'article. Par cette disposition, on a voulu donner sécurité au détenteur des documents (ce sera en général une banque, qui a fait l'avance des fonds), en exigeant, pour la détermination de la loi compétente, que la réclamation soit faite sur le document même que la banque détient ou sur les marchandises (68).

### 37

L'article reproduit l'article 5 de la Convention de La Haye (69). Il vise la vente de la chose d'autrui (vente *a non domino*) et constitue une autre exception à l'application de l'article 35.

L'expression *a non domino* suppose qu'un contrat a été conclu entre un acheteur et un possesseur qui n'avait pas la propriété de l'objet vendu: ce pourrait être un voleur ou un dépositaire. Le texte pose d'abord la règle générale que c'est la loi de l'Etat où sont situés les objets au moment de cette réclamation qui règle les droits que l'acheteur peut opposer aux tiers. Du point de vue pratique, il est important que l'acheteur et ses créanciers connaissent la loi qui décidera de la protection à lui accorder en cas de vente *a non domino*.

Le deuxième alinéa prévoit, toutefois, une exception en reconnaissant à l'acheteur les droits acquis antérieurement en vertu de la loi du lieu de mise en possession. On remarquera que cet alinéa ne consacre une réserve des droits acquis *a non domino* que selon la loi du pays où l'acheteur a été mis en possession, alors que par l'article 35 alinéa 2, les droits sont acquis à l'acheteur en vertu de la loi de l'un des *situs* antérieurs de la chose.

Selon le troisième alinéa, la possession des marchandises l'emporte sur celle des documents.



**38**

Il s'agit ici de l'article 6 de la Convention de La Haye (70), qui traite des marchandises en transit, et qui pour cela, connaissent plusieurs lieux de situation au cours du transport. Comme la situation réelle est difficile à déterminer, on appliquera la loi du lieu d'expédition. L'article ne couvre pas la vente *a non domino*: en effet, si l'acquéreur *a non domino* a été mis en possession dans un pays de transit, cela suffit pour rendre cette loi applicable.

**39**

Cet article est de droit nouveau. Cette disposition, qui constitue une exception à la règle générale prévue à l'article 33, a pour effet de soumettre à la loi québécoise l'hypothèque créée au Québec sur un bien mobilier situé à l'étranger.

En vertu des règles du titre *Des sûretés réelles* (71), la publication de l'hypothèque doit être constante. Pour faciliter la circulation des biens et pour faire bénéficier d'une certaine sécurité tant le constituant que le créancier hypothécaire et les tiers, il a paru nécessaire de tempérer la règle générale de l'article 33 par des règles particulières qui sont, dans une certaine mesure, inspirées du *Uniform Commercial Code* (72), de la loi ontarienne (73) et du *Uniform Personal Property Security Act*, recommandé par la Conférence des commissaires sur l'uniformité de la législation au Canada (74). Elles ont cependant été adaptées au droit civil québécois.

**40**

Cet article est de droit nouveau. Il permet la publication au Québec d'une sûreté créée à l'étranger, l'effet de la publication étant, toutefois, assujéti à la condition que le bien y parviendra dans les trente jours; en tel cas, conformément à la théorie de la condition, l'effet de la publication rétroagirait au moment de celle-ci (75).

**41**

Cet article, de droit nouveau, qui s'inspire de l'article 9-103(1) (d) du *Uniform Commercial Code*, a pour but d'éviter une solution de continuité entre la publication à l'étranger et la publication au Québec. Si une sûreté mobilière est déjà publiée à l'étranger, elle sera pour un certain temps réputée publiée au Québec, après quoi elle devra être effectivement publiée au Québec. Il est bien entendu, toutefois, que la publication au Québec ne prolonge pas la durée prévue pour la validité de la sûreté telle qu'elle a été créée à l'étranger. Si, par exemple, les parties ont prévu que l'hypothèque est créée pour une durée de trente jours, et que le bien est

transporté au Québec après vingt jours, la publication - réputée ou réelle - au Québec ne pourrait prolonger l'effet de l'hypothèque au-delà de dix jours. L'effet donné au Québec par la publication ne peut durer plus longtemps que l'effet qui est donné en vertu de la loi étrangère, comme loi régissant la création de l'hypothèque.

Le second alinéa détermine le délai dans lequel la publication doit être effectuée au Québec pour que la sûreté continue d'être parfaite en vertu de la loi québécoise. Le *Uniform Commercial Code* prévoit un délai allant jusqu'à quatre mois (76), la loi ontarienne et la loi uniforme, un délai de soixante jours (77). Il semble qu'un délai de trente jours soit bien suffisant pour protéger les droits acquis. A défaut de publication au Québec, la sûreté s'éteindrait, en application de la règle proposée à l'article 476 du Livre *Des biens*.

#### 42

Cet article est de droit nouveau. Il s'inspire de l'article 9-103(3) du *Uniform Commercial Code*.

Cette disposition fait exception à la règle générale qui veut que la publication des sûretés mobilières se fasse au lieu de la situation réelle. Elle vise le cas de certains meubles incorporels, le plus souvent des créances, ainsi que des meubles corporels qui sont susceptibles d'être transportés fréquemment au-delà des frontières d'un Etat. Ce sera le cas d'équipement commercial, agricole ou industriel consistant, par exemple, en machinerie lourde, équipement de construction ou véhicules lourds.

Dans ces cas, il a paru plus simple - étant donné la difficulté que pose la recherche du *situs* - de soumettre la publication à la loi du domicile du constituant. Des dispositions additionnelles sont, cependant, prévues en cas de changement de domicile du constituant ou au cas où la loi du domicile du constituant ne prévoit pas la publication des hypothèques mobilières par enregistrement.

#### 43

Cet article est conforme au droit existant: article 6 alinéa 2 du Code civil (78). Il est bien entendu qu'en matière de succession testamentaire, l'article 21 régit le testament, sous réserve des dispositions impératives de la loi du domicile du défunt.

#### 44

L'article est conforme au droit existant: article 6 alinéa 1 du Code civil. Ici encore, en matière de successions testamentaires, l'article 21

trouve application sous réserve des dispositions impératives de la loi de la situation réelle.

#### 45

L'article a pour but de mettre fin à l'hésitation de la jurisprudence (79). Le choix de la loi applicable à la preuve dépend de l'opinion professée quant à la nature de la preuve. Si celle-ci est le moyen de faire valoir en justice un droit contesté, elle possède un caractère substantiel qui, sur le terrain des conflits de lois, requiert l'application de la loi qui régit le rapport juridique qu'il s'agit de prouver. Si, par contre, la preuve est considérée comme un moyen de former la conviction du juge, le caractère procédural l'emporte et elle sera régie par la *lex fori*.

Selon la tradition civiliste, le fardeau de la preuve est lié au fond du litige (80).

Les conditions d'admissibilité et la force probante de la preuve sont aussi liées au fond du litige. Ainsi, le juge devra admettre la preuve par témoins des conventions purement verbales, quel qu'en soit leur montant, lorsque, conformément à la règle de fond relative à la forme des actes, elles ont été passées dans un pays dont la loi n'exige pas leur rédaction par écrit, et en autorise la preuve testimoniale.

Le deuxième alinéa crée, toutefois, un régime de faveur en permettant l'application des règles du for. Cette solution protège plus adéquatement les intérêts des parties et consacre le principe de la *favor negotii*.

#### 46

L'article établit une nouvelle règle, car les articles 2189, 2190 et 2191 du Code civil, en plus de créer de nombreux problèmes d'interprétation, imposent une solution assez discutable en matière mobilière (81). En appliquant à la prescription la loi qui régit le fond du litige, le texte n'abandonne pas le principe consacré par l'article 2189 en matière immobilière.

L'article proposé empêche le *forum shopping*. Il n'y a, en effet, aucune raison de subordonner la prescription à un changement de domicile du débiteur, et, notamment, à l'acquisition, par le débiteur, d'un domicile au Québec (82). La prescription fait corps avec l'obligation. Elle n'a pas à être essentiellement protectrice du débiteur; elle a d'autres fonctions. Il semble que le débiteur est convenablement protégé par la loi du contrat qu'il a connue dès l'origine. Pourquoi un changement de domicile le libérerait-il de ses obligations? A la loi qui attribue un droit, il appartient de fixer le délai dans lequel il est susceptible de s'exercer. Du moment que le rapport en cause est soumis à un régime juridique donné, ce régime doit

être suivi dans toutes ses dispositions car elles tiennent à la nature de l'institution. En d'autres termes, la prescription ne peut être envisagée séparément du rapport de droit auquel elle est attachée (83). Elle doit, sur le plan des conflits de lois, être régie par la loi reconnue applicable au rapport de droit dont elle dépend, même si, d'après cette loi, la prescription est qualifiée comme une question de procédure.

47

L'article est conforme au droit en vigueur (84) et consacre un principe universellement admis (85).

## CHAPITRE III

### DES CONFLITS DE JURIDICTIONS

48

Ces règles sont, dans une certaine mesure, semblables à celles contenues à l'article 68 du Code de procédure civile qui traite du lieu d'introduction de l'action, mais elles sont destinées à s'appliquer à des situations contenant un élément étranger (86). Le paragraphe 1 consacre le droit positif (87).

Sur le plan international, il faut classer les actions en plusieurs catégories: actions personnelles à caractère patrimonial, actions en matière réelle et de succession et actions personnelles relatives à l'état des personnes.

En ce qui concerne les actions personnelles à caractère patrimonial, l'éventail des compétences est assez large.

On notera sous le paragraphe 2 que l'expression employée est «cause d'action» et non «toute la cause d'action». Dans le droit positif actuel, on entend par «toute la cause d'action» tous les faits qui doivent permettre au demandeur de prouver son droit (88). Ainsi, lorsqu'un contrat est passé à l'étranger et que son inexécution survient au Québec, les tribunaux ont refusé la compétence en estimant que toute la cause d'action n'avait pas pris naissance dans la province. Il semble que ce qui compte en matière contractuelle, soit avant tout l'exécution et non pas l'ensemble de la relation contractuelle (89). Dans l'exemple ci-dessus, c'est au Québec qu'a pris naissance la cause d'action. En supprimant le mot «toute», on permettrait aux tribunaux québécois d'élargir leur compétence.

Il est suggéré aussi d'assurer la coordination avec l'article 68 C.P.C. en supprimant le mot «toute» au paragraphe 2 de ce dernier.

En matière délictuelle, il semble que la cause d'action peut être considérée comme ayant pris naissance au lieu de survenance du fait matériel dommageable donnant ouverture au recours (90).

Le troisième paragraphe reconnaît la validité des accords d'élection de for et se conforme à la *Convention de La Haye sur les accords d'élection de for* (91).

Le quatrième paragraphe consacre le droit positif (92).

On n'a pas cru devoir retenir comme chefs de compétence la présence de biens et la conclusion du contrat au Québec, en raison du caractère fortuit de ces facteurs de rattachement, dans le domaine des relations internationales de droit privé.

#### 49

L'article combine dans une certaine mesure les dispositions des articles 68 paragraphe 3, 69 et 73 du Code de procédure civile. Ici, contrairement aux dispositions de l'article précédent, compétence est donnée aux tribunaux du Québec si le contrat a été conclu dans la province. L'emploi du mot «titulaire», au deuxième paragraphe, couvre à la fois le preneur, l'adhérent et son ayant droit ou encore le bénéficiaire. On notera aussi que le troisième paragraphe de l'article proposé a une portée plus large que l'article 73 du Code de procédure civile car il parle d'intérêt d'assurance situé au Québec.

Quant à la compétence du tribunal du lieu du sinistre, on notera que le quatrième paragraphe élargit la portée de l'article 69 du Code de procédure civile *in fine*, en ce que la compétence des tribunaux québécois n'est pas limitée au cas d'assurance sur les biens.

#### 50

L'article est conforme à la pratique québécoise (93). Il est basé en partie sur l'article 73 du Code de procédure civile.

En ce qui concerne l'action mixte, on n'a pas cru devoir adopter une règle particulière, estimant qu'une telle action ne peut être intentée au Québec à moins que les tribunaux n'aient compétence tant en ce qui concerne l'aspect personnel que l'aspect réel du litige.

#### 51

L'article correspond à l'article 74 du Code de procédure civile et à l'article 694 du Code civil.

## 52

L'article s'inspire en partie de la *Convention de La Haye concernant la compétence des autorités et la loi applicable en matière de protection des mineurs* (94). Il assure une concordance, en ce qui concerne la compétence juridictionnelle, avec les dispositions des articles 17 et 18.

La règle sur la protection d'une personne et de ses biens est, aux termes de l'alinéa premier, de donner compétence au tribunal de son domicile.

Cependant, un régime d'exception est prévu lorsqu'il est difficile de mettre en oeuvre cette protection au lieu de son domicile ou qu'il y a urgence, par exemple si des droits risquent de ne pas pouvoir être exercés parce que l'application de la loi étrangère ou le recours devant l'autorité étrangère du domicile nécessite un délai considérable ou occasionne des déboursés exorbitants par rapport aux droits réclamés. L'appréciation de ces circonstances est laissée aux tribunaux.

On notera que le texte ne parle pas d'incapables ou d'incapacités, mais simplement de mesures de protection de la personne ou de ses biens.

## 53

Ce texte consacre en partie la règle de l'article 70 du Code de procédure civile. Donnant suite au Livre *Des personnes*, selon lequel chacun des époux pourrait désormais acquérir un domicile distinct, - domicile qui est la résidence habituelle - il ne paraît plus nécessaire d'inclure la résidence de la femme mariée ou la dernière résidence commune des époux comme bases possibles de compétence juridictionnelle.

Le deuxième paragraphe, contrairement au droit actuel (95), reconnaît l'intérêt que le Québec porte aux mariages qui ont été célébrés dans la province. On estime normal que les tribunaux québécois puissent être compétents pour déclarer nul un mariage qui a été célébré au Québec, d'autant plus que leur décision entraînerait une modification des registres de l'état civil du Québec.

## 54

L'article abandonne, en matière de séparation de corps ou de biens, la solution de l'article 70 du Code de procédure civile et tient compte du fait que la femme mariée peut acquérir un domicile distinct de celui de son mari.

Il convient également de signaler qu'en matière de divorce, la règle

propose des facteurs de rattachement différents de ceux actuellement prévus à l'article 5 de la *Loi sur le divorce* (96).

## 55

Le tribunal saisi de l'action principale aurait également compétence sur les mesures accessoires, telles la dissolution du régime matrimonial, les donations par contrat de mariage.

L'article s'inspire des articles 10 et 11 de la *Loi (fédérale) sur le divorce*. Cependant, pour ce qui est de la garde des enfants, il faudrait se référer à l'article 59, car le juge saisi du divorce ne devrait pas pouvoir se prononcer sur la garde si l'enfant n'est ni domicilié ni présent dans le ressort du tribunal. Il faut non seulement que le juge puisse avoir devant lui tous les éléments de l'affaire, mais aussi être sûr de pouvoir donner effet à sa décision.

## 56

Cet article reconnaît un chef de compétence nouveau fondé sur le domicile non seulement du défendeur, mais aussi celui du demandeur. Il y a là une exception au principe général *actor sequitur forum rei*. C'est l'aspect social de la pension alimentaire et son caractère d'urgence qui explique ce choix. Un créancier alimentaire étant souvent un indigent, il paraît peu réaliste de l'obliger à intenter une action à l'étranger.

Le paragraphe 2 reconnaît l'élection de for par le demandeur lorsque le défendeur ne s'objecte pas à la compétence du tribunal. Il vise uniquement la demande principale.

## 57

L'article a pour but, dans un domaine qui intéresse l'ordre public, de donner aux tribunaux du Québec une large compétence fondée sur le domicile de l'enfant, ou même sur sa résidence de fait au Québec.

## 58

La règle proposée s'inspire de l'article 18 de la *Loi de l'adoption* (97).

## 59

L'article devrait permettre aux tribunaux du Québec d'exercer un contrôle plus efficace sur la protection de l'enfance, matière d'ordre public.

## CHAPITRE IV

### DE LA RECONNAISSANCE ET DE L'EXECUTION DES DECISIONS ETRANGERES

60

Cet article et ceux qui suivent sont destinés à remplacer les articles 178 à 180 du Code de procédure civile, et prévoient un régime plus complet de reconnaissance et d'exécution des décisions étrangères. Ils sont basés, de même que leurs commentaires (98) sur la *Convention de La Haye sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers en matière civile et commerciale* (99). Le texte s'écarte, toutefois, de la Convention en ce qu'on a cru devoir préciser sur qui repose le fardeau de la preuve. Le Projet accorde une présomption de validité à la décision étrangère et impose au défendeur qui la conteste l'obligation de faire la preuve de l'existence de l'une des conditions contenues au présent article.

Cet article établit le régime général de reconnaissance et d'exécution au Québec des décisions étrangères en matière civile ou commerciale. Il doit s'agir d'une décision rendue par une autorité qui exerce des fonctions judiciaires quel que soit son nom ou son caractère, à condition que la décision soit rendue dans une matière civile ou commerciale.

Le défendeur peut s'opposer à la reconnaissance ou à l'exécution en soulevant certains moyens qui sont énumérés dans cet article. Certains d'entre eux sont déjà reconnus par le droit québécois (100).

Une décision étrangère ne peut avoir au Québec plus d'effet qu'elle n'en a dans son pays d'origine. Cette politique explique les paragraphes 1, 2 et 3 de l'article. Il serait en effet dangereux de donner l'exequatur à une décision qui est encore susceptible dans son pays d'origine de voies de recours ordinaires. Une décision ne saurait non plus être déclarée exécutoire au Québec si elle ne l'est pas selon le droit du pays où elle a été rendue.

Selon les termes du paragraphe 5, le refus de la reconnaissance ou de l'exécution peut être fondé seulement sur une fraude commise dans la procédure, car, en vertu de l'article 63, il ne serait plus possible de procéder à la révision au fond de la décision étrangère (101).

Le paragraphe 6, qui s'inspire de l'article 5 paragraphe 3, de la Convention de La Haye (102), et qui a pour but de mettre fin aux hésitations de la jurisprudence (103), traite de la contrariété des jugements et de la litispendance. Ce paragraphe envisage le cas dans lequel la décision étrangère se trouve en concurrence avec une décision québécoise



ou un procès pendant au Québec entre les mêmes personnes et pour le même objet.

Ainsi, la reconnaissance serait refusée si une décision, passée ou non en force de chose jugée, avait déjà été rendue au Québec. Elle serait également refusée si le procès en cours au Québec avait commencé avant le procès dans le pays dans lequel la décision étrangère a été rendue.

Il résulte de ces dispositions que, dans le cas où le procès étranger a été intenté le premier, la décision étrangère n'aurait priorité que si elle avait été rendue antérieurement à la décision québécoise.

Quoique l'ordre public ne soit pas mentionné dans cet article, la reconnaissance ou l'exécution d'une décision étrangère pourrait être refusée si cette dernière était manifestement incompatible avec l'ordre public international du Québec (article 5).

## 61

Cet article établit un régime spécial quant à la reconnaissance et l'exécution des décisions rendues par défaut à l'étranger.

D'une part, le fardeau de la preuve de la signification ou de la notification de l'acte introductif d'instance incomberait au demandeur.

D'autre part, il appartiendrait à la partie défaillante de prouver qu'étant donné les circonstances elle n'a pas eu connaissance de l'acte introductif d'instance à cause du mode de signification ou qu'elle n'a pas disposé d'un délai suffisant pour présenter sa défense.

## 62

L'article, qui s'inspire de l'article 7 alinéa 1 de la Convention de La Haye (104), modifie le droit en vigueur (105) qui fait preuve d'un chauvinisme excessif. Selon les dispositions de cet article, il ne serait plus nécessaire que le tribunal étranger appliquât la loi qui eût été compétente d'après les règles de droit international privé du Québec. Cette solution est conforme à la tendance nouvelle (106) qui, à l'échelon international, tend à faciliter autant que possible la reconnaissance et l'exécution des décisions étrangères. Le Québec respecterait ainsi les règles de conflits étrangères.

## 63

L'article, qui s'inspire de l'article 8 de la Convention de La Haye (107) modifie profondément les articles 178 et 179 du Code de procédure civile et adopte une règle en vigueur dans les autres provinces et territoires du Canada (108) et dans un grand nombre de pays (109). En effet, en vue

de promouvoir l'efficacité des décisions judiciaires sur le plan international, il est maintenant généralement admis que le tribunal de l'exequatur ne doit pas se livrer à un examen au fond de la décision étrangère.

Selon cet article, le juge québécois ne pourrait contrôler l'interprétation des règles de droit international privé appliquées par le tribunal étranger ou son interprétation du droit substantif appliqué au fond de l'affaire, ou les faits sur lesquels il a fondé sa décision. De plus, les parties n'auraient plus la possibilité de faire devant le juge de nouvelles demandes, d'invoquer de nouveaux faits ou de produire de nouveaux moyens de preuve.

## 64

Cet article, qui reprend les dispositions de l'article 9 de la Convention de La Haye (110), a pour but d'éviter des procédures dilatoires au Québec qui équivaldraient indirectement à la révision au fond de la décision étrangère.

Le juge québécois est lié seulement par les constatations de fait sur lesquelles le tribunal étranger a fondé sa compétence. Il n'est pas lié par les qualifications juridiques données aux faits par le tribunal étranger. Encore moins, le juge québécois est-il lié par l'interprétation donnée aux règles de droit appliquées par le tribunal étranger pour fonder sa compétence internationale (111).

Une seule exception est faite à la règle proposée, dans le cas d'une décision rendue par défaut, car alors, le défendeur n'a pas eu la possibilité de discuter la compétence du tribunal étranger.

## 65

L'article s'inspire de l'article 10 de la Convention de La Haye (112). La première condition de la reconnaissance et de l'exécution des décisions étrangères est l'existence de la compétence internationale. Si le défendeur conteste, conformément à l'article 60, la compétence du tribunal d'origine, le juge québécois doit déterminer si le tribunal d'origine était compétent dans l'affaire, selon les critères établis dans le présent article.

Ces critères sont analogues à ceux auxquels le tribunal québécois se réfère pour déterminer sa propre compétence internationale. C'est pourquoi, on retrouve dans cet article plusieurs des chefs de compétence mentionnés aux articles 48 et suivants (113).

Dans le premier paragraphe, la règle *actor sequitur forum rei*, expression de la faveur du droit envers celui qui se défend, est encore plus justifiée sur le plan international que sur le plan interne. Les personnes

morales ne sont pas expressément mentionnées parce que, dans plusieurs législations, la capacité d'ester en justice est reconnue même à des entités sociales qui ne possèdent pas la personnalité juridique. Dans l'expression «défendeur qui n'est pas une personne physique» sont comprises non seulement les personnes morales, mais aussi toute autre entité sociale qui possède la capacité judiciaire.

Pour le défendeur qui n'est pas une personne physique, ce paragraphe établit deux points de rattachement, le lieu de constitution et le siège social.

Dans le deuxième paragraphe, il s'agit du cas où une personne physique ou morale exerce une activité ailleurs qu'aux lieux mentionnés dans le premier paragraphe. Les contestations relatives à cette activité peuvent être valablement soumises au tribunal du lieu de l'établissement ou de la succursale. Cette formule couvre toute activité humaine, y compris l'activité des personnes morales à but non lucratif. Le texte utilise les mots «lors de l'introduction de l'instance»: il s'agit, bien sûr, de l'instance d'origine et non pas de l'instance en exequatur au Québec. La précision du moment de l'introduction de l'instance appartient naturellement à la loi qui régit celle-ci.

La règle énoncée dans le troisième paragraphe consacre la compétence internationale *loci rei sitae*. Il s'agit d'une formule très large afin de couvrir non seulement les contestations réelles, mais aussi bien les contestations personnelles concernant les immeubles.

Le quatrième paragraphe reconnaît la compétence du *forum delicti commissi*. Le texte exige la présence personnelle de l'auteur du fait dommageable dans le territoire de l'Etat d'origine de la décision au moment où le fait s'est produit dans cet Etat. Il n'est pas nécessaire cependant que l'action soit intentée contre l'auteur du délit. La règle proposée s'écarte du texte de la Convention de La Haye, en ce qu'elle couvre non seulement le préjudice d'ordre corporel ou matériel, mais tout préjudice.

Dans le paragraphe 5, la compétence du for contractuel est reconnue. Cependant, à la requête du défendeur, le juge refusera l'exequatur si le litige est réservé à sa compétence exclusive. On notera que la convention d'élection de for doit être relative à un rapport de droit déterminé; il n'est toutefois pas nécessaire qu'elle se réfère à un différend déjà existant. La convention d'élection de for doit être écrite.

La comparution volontaire, mentionnée dans le sixième paragraphe, exprime la volonté de proroger le for, à condition que la partie comparante se soit défendue au fond sans faire de réserves. Le texte contient deux exceptions qui limitent la portée de la règle. Selon la première d'entre

elles, la défense au fond sans réserve n'entraîne pas, du point de vue de la compétence internationale, la prorogation du for, si le défendeur a procédé au fond pour s'opposer à une saisie ou en obtenir la mainlevée. Dans ce cas, l'urgence de l'affaire fait excuser au défendeur l'omission de l'exception *incompetentiae internationalis* ou d'une autre réserve analogue. La deuxième exception est le cas dans lequel les tribunaux québécois ont compétence exclusive.

Dans le dernier paragraphe, le demandeur, ayant choisi le tribunal étranger, ne peut se plaindre que celui-ci ait rendu une décision en faveur du défendeur. L'initiative d'une demande devant le tribunal d'un Etat témoigne en principe de la volonté de la partie demanderesse de se soumettre à la compétence internationale de ce tribunal, et d'être liée par sa décision. Contester la compétence internationale d'un tribunal dont on a volontairement demandé et accepté l'intervention serait contraire à la bonne foi.

## 66

Cet article, qui s'inspire de l'article 11 de la Convention de La Haye (114), traite de la demande reconventionnelle. Celle-ci a sa propre individualité et peut donc, par rapport à la compétence internationale, être jugée en elle-même, indépendamment de la demande principale.

Le cas où la compétence internationale est fondée sur l'initiative d'une demande principale est exclu. Du point de vue de la compétence internationale, la partie qui a intenté une demande principale ne peut être traitée de la même façon que celle qui a exercé une demande reconventionnelle. Le défendeur étant cité devant une juridiction doit se défendre. Ainsi, il pourra avoir recours à une demande reconventionnelle. Cependant, contrairement à la demande principale, la demande reconventionnelle ne prouve pas un choix volontaire de la juridiction saisie de l'affaire.

Dans le deuxième paragraphe, le juge compétent pour se saisir de la demande principale devient compétent aussi pour la demande reconventionnelle à condition qu'elle dérive du même contrat ou du même fait (115).

## 67

L'article, qui s'inspire de l'article 12 de la Convention de La Haye (116), reconnaît que, dans certains cas, en vertu des règles québécoises, les tribunaux du Québec, ou ceux d'un pays étranger, possèdent une compétence exclusive.

Le dernier paragraphe reconnaît aussi la compétence exclusive d'un tribunal arbitral.

**68**

L'article énumère les documents que la partie qui invoque la reconnaissance ou qui demande l'exécution doit produire devant le tribunal québécois.

Par expédition complète, il faut entendre le texte intégral de la décision étrangère.

La traduction d'une décision étrangère pourra être certifiée par un agent diplomatique ou consulaire, par un traducteur assermenté ou juré ou par toute autre personne autorisée au Québec ou dans l'Etat d'origine.

**69**

L'article prévoit la procédure à suivre pour obtenir la reconnaissance ou l'exécution des décisions étrangères.

La reconnaissance et l'exequatur partiels sont possibles lorsque la demande contenait plusieurs chefs qui sont dissociables.

Le dernier alinéa établit le délai dans lequel la requête en exequatur doit être portée devant les tribunaux du Québec (117). Ce délai doit être distingué de la prescription du titre que donne la décision étrangère qui est réglé, en vertu de l'article 46, par la loi qui s'applique à la décision, c'est-à-dire la *lex fori* étrangère. Le délai ne s'applique pas à la reconnaissance, mais seulement à l'exécution des décisions étrangères. Cependant, si au moment de la requête en exequatur, la décision étrangère n'est plus exécutoire au lieu où elle a été rendue, elle ne pourra être exécutée au Québec (118).

**70**

L'article s'inspire de l'article 19 de la Convention de La Haye (119). La transaction judiciaire qui a une certaine parenté avec le *judgment by consent* du droit anglais reste avant tout un contrat entre les parties, revêtu d'une forme procédurale. Malgré sa nature consensuelle, cet article l'assimile aux décisions judiciaires. Ces transactions sont soumises aux conditions exigées par les articles précédents en tant qu'elles peuvent leur être applicables.

**71**

Cet article, qui s'inspire de l'article 20 de la Convention de La Haye (120), a pour but d'éviter la contrariété des décisions.

La première condition de l'exception de litispendance est que le premier procès soit déjà pendant au moment où le deuxième procès est entamé au Québec.

La notion d'identité de cause doit être fixée par les règles du Québec où l'exception de litispendance est invoquée. Une fois l'exception soulevée, le tribunal québécois n'est pas obligé de l'accepter.

Le deuxième alinéa indique que le principe du respect de la litispendance étrangère posé par le premier alinéa n'empêche pas les tribunaux du Québec d'ordonner des mesures conservatoires ou provisoires qui doivent être réalisées dans la province.

## 72

Il est normal que la question de savoir si une décision étrangère, condamnant à une somme d'argent, donne droit à des intérêts soit soumise à la loi du tribunal d'origine.

La loi du tribunal d'origine qui a transformé l'obligation, cause du litige, en obligation judiciaire doit déterminer si la décision étrangère porte des intérêts, quel en est le taux et à partir de quel moment ils commencent à courir.

## 73

L'article est conforme au droit en vigueur, car selon la *Loi (fédérale) sur la monnaie et les changes* (121), un tribunal du Québec ne peut condamner le débiteur à payer une somme d'argent exprimée dans une monnaie étrangère.

La conversion en dollars canadiens aurait lieu au taux du change qui prévalait au moment où la décision était exécutoire au lieu où elle a été rendue, car c'est à ce moment-là que le montant de la condamnation devient exigible. Cette solution est identique à celle donnée par les différentes lois sur l'exécution réciproque des jugements qui sont en vigueur dans les autres provinces du Canada (122).

## 74

Il est normal que, par analogie, le Québec reconnaisse la compétence d'un tribunal étranger basée sur les mêmes critères que ceux qui sont mentionnés à l'article 53. Cependant, dans le troisième paragraphe, on a cru devoir tenir compte du fait que, dans beaucoup de pays, la compétence juridictionnelle en matière de nullité est basée sur la nationalité de l'un des époux.

L'article utilise le mot «autorité» saisie, afin d'englober les organismes non judiciaires, tels les tribunaux religieux ou administratifs.

**75**

Le premier paragraphe de l'article est conforme à la *Loi (fédérale) sur le divorce* (123).

Le deuxième paragraphe reconnaît la compétence du tribunal de l'Etat dont l'un des époux possédait, lors de la demande, la nationalité, car, dans de nombreux pays, la compétence est basée sur la nationalité.

Le texte utilise également le mot «autorité» afin d'englober les décisions rendues par des organismes religieux ou administratifs.

**76**

L'article reconnaît les décisions rendues sur les mêmes bases de compétence que celles utilisées par les tribunaux du Québec en vertu de l'article 57. On a ajouté la nationalité afin de tenir compte de la pratique internationale (124).

**77**

L'article entend favoriser l'adoption. Une adoption qui a été faite par une autorité compétente suivant ses propres règles serait reconnue au Québec, à moins qu'elle ne soit contraire à l'ordre public du for (125).

**78**

Il a paru préférable que, pour la protection de l'enfance, les tribunaux du Québec ne soient pas liés par une décision étrangère si l'intérêt de l'enfant l'exige. L'article ne fait que confirmer la pratique qui commence à s'établir dans ce domaine (126). Il est conforme à l'article 25 du Livre *Des personnes*.

Quant aux chefs de compétence, on retrouve ceux de l'article 59 se rapportant à la compétence des tribunaux du Québec. Cependant, pour tenir compte de la pratique internationale (127) l'on a cru devoir assurer la reconnaissance d'une décision rendue par un tribunal d'un pays dont l'enfant possédait la nationalité.

**79**

L'article reconnaît au tribunal étranger une compétence identique à celle des tribunaux du Québec en semblable matière (128). On a ajouté la nationalité afin de tenir compte de la pratique internationale. C'est là une politique dont on retrouve d'autres exemples, notamment à l'article 75.

On notera que le texte utilise le mot «autorité» pour englober les décisions rendues par des organismes non judiciaires.

**80**

L'article apporte un changement important au droit en vigueur (129). Il a pour but de favoriser ceux qui ont bénéficié d'une décision leur octroyant une prestation d'aliments. Il y a là une dérogation aux dispositions de l'article 60 paragraphe 4.

**81**

L'article a pour but de fixer les autres conditions et modalités de reconnaissance et d'exécution des décisions étrangères dans les matières visées par le texte.

**82**

L'article clarifie le droit actuel. Ainsi, les décisions relatives à l'état et à la capacité des personnes ne sont pas assujetties à la procédure de l'exequatur. C'est la règle suivie en France et ailleurs (130). Par exemple, une décision qui nomme un tuteur ou qui déclare un mariage nul doit être reconnue de plein droit sans qu'il soit besoin de passer par l'exequatur.

Ce n'est que lorsque cette décision doit donner lieu à des actes de contrainte sur les personnes ou d'exécution matérielle sur les biens que l'exequatur est requis.

Il est bien évident qu'une décision rendue hors du Québec en matière d'état et de capacité des personnes peut néanmoins être contestée si elle ne remplit pas les conditions prévues par les dispositions du Projet.

## CHAPITRE V

### DE LA RECONNAISSANCE ET DE L'EXECUTION DES SENTENCES ARBITRALES ETRANGERES

**83**

L'article s'inspire de l'article 5 de la *Convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères*, adoptée par la Conférence des Nations Unies sur l'arbitrage commercial international, le 10 juin 1958 (131). Cette disposition vise les sentences arbitrales rendues hors du Québec et les sentences rendues au Québec, mais qui sont «étrangères» à proprement parler, parce qu'elles sont soumises à la loi d'un autre Etat en ce qui concerne la procédure d'arbitrage, ou qui présentent un caractère international, notamment parce qu'elles sont intervenues dans le cadre d'une institution internationale d'arbitrage (132).

Le paragraphe 1 tient compte des dispositions de l'article 29: la loi de



l'Etat où la sentence a été rendue ne doit pas être retenue pour déterminer la validité de la convention d'arbitrage. La rédaction de ce paragraphe adopte la formule de l'article 9.1a) de la *Convention européenne sur l'arbitrage commercial international* du 21 avril 1961 (133).

Le paragraphe 2 s'inspire de l'article 5 paragraphe 1b) de la Convention de New-York.

En ce qui concerne le paragraphe 3, tiré de l'article 5 paragraphe 1c) de la Convention de New-York, il a paru souhaitable de permettre la dissociation des dispositions d'une sentence arbitrale, en vue d'en favoriser l'exécution partielle.

Le paragraphe 4, qui s'inspire de l'article 5 paragraphe 1d) de la Convention de New-York, contient une disposition qui est la suite logique de celle qu'on trouve à l'article 83 paragraphe 1.

Le paragraphe 5 s'inspire de l'article 5 paragraphe 1e) de la Convention de New-York en tenant compte des dispositions de l'article 29.

#### 84

L'article s'inspire de l'article 4 paragraphes 1a) et 1b) de la Convention de New-York, et de l'article 68 paragraphe 3.

#### 85

Il a semblé qu'il fallait prévoir une procédure spéciale pour faire reconnaître et exécuter au Québec une sentence arbitrale. De même que la reconnaissance ou l'exécution des jugements étrangers se fait par requête en exequatur (a. 69), ainsi la reconnaissance ou l'exécution d'une sentence arbitrale se ferait par requête en homologation, selon l'article 950 du Code de procédure civile (134).

## CHAPITRE VI

### DES IMMUNITES DE JURIDICTION CIVILE ET D'EXECUTION

#### 86, 87 et 88

Ces articles codifient la coutume internationale concernant l'immunité de juridiction civile et l'immunité d'exécution (135). Cependant, ces immunités sont levées pour les actions concernant une activité commerciale. L'article 86 adopte la distinction entre les actes *jure imperii* et *jure gestionis*, qui est de plus en plus reconnue (136).

**89 à 99**

Dans l'article 89, ainsi que dans ceux qui le suivent, on retrouve, avec quelques légères modifications, les dispositions des Conventions de Vienne de 1961 et de 1963 (137), portant respectivement sur les relations diplomatiques et sur les relations consulaires et codifiant la coutume internationale.

**100**

Il a paru souhaitable de décider à partir de quel moment les personnes visées dans ce chapitre bénéficient de ces immunités.

- 
- (1) (1893) 2 B.R. 413, conf. par (1896) 25 S.C.R. 307.
  - (2) Conclue le 5 octobre 1961; voir, à cet effet, dans *Recueil des Conventions de La Haye*, édité par le Bureau Permanent de la Conférence de La Haye, Pays-Bas, 1973, p. 48 et s.; ou, dans *Recueil des Traités des Nations Unies*, 1964, vol. 510, p. 176 et s.
  - (3) Conclue le 15 juin 1955; voir, à cet effet, dans *Recueil des Conventions de La Haye, op. cit.*, à la p. 12 et s.; ou, dans *Recueil des Traités des Nations Unies*, 1964, vol. 510, p. 146 et s.
  - (4) Conclue le 15 avril 1958; voir, à cet effet, dans *Recueil des Conventions de La Haye, op. cit.*, p. 16 et s.
  - (5) Conclue le 26 avril 1966; voir, à cet effet, dans *Recueil des Conventions de La Haye, op. cit.*, p. 106; ou, dans (1966) 55 Rev. crit. dr. int. pr., p. 328 et s.; suivie d'un Protocole additionnel conclu en octobre 1966, dans *Recueil, La Haye, op. cit.*, p. 124.
  - (6) *Convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères*, adoptée à New-York le 10 juin 1958, dans *Recueil des Traités des Nations Unies*, 1959, vol. 330, p. 2 et s.
  - (7) Voir, notamment, W.S. JOHNSON, *Conflict of Laws*, 2e éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 1962, p. 4 à 7; J.G. CASTEL, *Conflict of Laws*, 3e éd., Toronto, Butterworths, 1974, p. 1 à 6; The American Law Institute, *Restatement of the Law, Second, Conflict of Laws*, 2d, St-Paul, Minn., American Law Institute Publishers, 1971, nos 1 à 6, p. 1 à 17; H. BATIFFOL et P. LAGARDE, *Traité de droit international privé*, 6e éd., Paris, Librairie générale de Droit et de Jurisprudence, t. 1, 1974, p. 2-3; DICEY and MORRIS, *The Conflict of Laws*, 9e éd., Londres, Stevens & Sons Ltd., 1973, p. 3 à 8.
  - (8) Voir, notamment, la *Convention de La Haye sur la loi applicable à la responsabilité du fait des produits*, 1972, dans Actes et documents, Conférence de La Haye, 1972.
  - (9) Voir, à ce sujet, H. BATIFFOL et P. LAGARDE, *op. cit.*, t. 1, no 294.

- (10) Voir, notamment, *Gauthier v. Bergeron*, [1973] C.A. 77; *McLean v. Pettigrew*, [1945] S.C.R. 62; (semble) *Pouliot v. Cloutier*, [1944] S.C.R. 284; *Agnew v. Gober*, (1910) 38 C.S. 313; *Samson v. Holden*, [1963] S.C.R. 373; *Lister v. McAnulty*, [1944] S.C.R. 317; *contra*, *Redshaw v. Redshaw*, [1942] C.S. 109.
- (11) Voir, à ce sujet, J.G. CASTEL, *Propos sur la structure des règles de rattachement en droit international privé*, (1961) 21 R. du B. 181, à la p. 195; J.D. FALCONBRIDGE, *Conflict Rule and Characterization of Question*, (1952) 30 Can. Bar Rev. 103; W.R. LEDERMAN, *Classification in Private International Law*, (1951) 29 Can. Bar Rev. 3; A.H. ROBERTSON, *Characterization in the Conflict of Laws*, Harvard University Press, 1940.
- (12) (1893) 2 B.R. 413, conf. par (1896) 25 S.C.R. 307.
- (13) Sur le renvoi en droit québécois, voir J. DESCHENES, *La théorie du renvoi en droit québécois*, dans *Mélanges Bissonnette*, P.U.M., 1963, p. 265.
- (14) Voir, notamment, les Conventions de La Haye sur: *la loi applicable aux ventes à caractère international d'objets mobiliers corporels*, conclue le 15 juin 1955, dans *Recueil des Conventions de La Haye*, *op. cit.*, p. 12 et s.; ou, dans *Recueil des Traités des Nations Unies*, 1964, vol. 510, p. 146 et s.; *la loi applicable au transfert de la propriété en cas de vente à caractère international d'objets mobiliers corporels*, conclue le 15 avril 1958, dans *Recueil, La Haye*, *op. cit.*, p. 16 et s.; *pour régler les conflits entre la loi nationale et la loi du domicile*, conclue le 15 juin 1955, dans *Recueil, La Haye*, *op. cit.*, p. 24 et s.; *la loi applicable en matière d'accidents de la circulation routière*, conclue le 4 mai 1971, dans *Recueil, La Haye*, *op. cit.*, p. 142 et s.; voir, également, P. FRANCESKAKIS, *La théorie du renvoi*, Paris, Sirey, 1958, no 271.
- (15) H. BATIFFOL et P. LAGARDE, *op. cit.*, t. 1, no 304.
- (16) Voir, notamment, W.S. JOHNSON, *op. cit.*, p. 595 et s.; J.G. CASTEL, *Conflicts of Laws*, *op. cit.*, p. 115; H. BATIFFOL et P. LAGARDE, *op. cit.*, nos 365 et 366; DICEY & MORRIS, *op. cit.*, p. 71.
- (17) Voir, à cet effet, *Gauvin v. Rancourt*, [1953] R.L. 517 (B.R.); *Stevens v. Fisk*, (1885) 8 L.N. 42 (C.S.C.).
- (18) Voir, notamment, en matière de mariage, *Durocher v. Degré*, (1901) 20 C.S. 456; *Pearson v. Barrett*, [1948] C.S. 65, où le recours à la notion de fraude n'était pas nécessaire; de même *F. v. G.*, [1951] C.S. 458; en matière de divorce, pour confirmer le caractère subsidiaire de l'exception: *Trottier v. Rajotte*, [1940] S.C.R. 203; en matière contractuelle, *Vita Foods Products v. Unus Shipping Co.*, [1939] 2 D.L.R. 1 (C.J.C.P.), où le choix de la loi compétente est considéré *bona fide* et légal.
- (19) Voir, à ce sujet, J.G. CASTEL, *La fraude à la loi en droit international privé québécois*, (1964) 24 R. du B. 1.
- (20) Voir, notamment, *Johnstone v. Connolly*, (1869) 1 R.L. 253 (B.R.); *Mc*

- Mullen v. Wadsworth*, (1889) 14 A.C. 631, conf. (1887) 12 S.C.R. 466; et plus récemment, *Fonds d'indemnisation des victimes d'accidents d'automobile v. Dame Rahima*, [1969] B.R. 1090.
- (21) Voir, notamment, l'article 5 de la *Convention de La Haye pour régler les conflits entre la loi nationale et la loi du domicile*, conclue le 15 juin 1955, dans *Recueil des Conventions de La Haye*, *op. cit.*, p. 24 et s.
- (22) *Projet de loi complétant le Code civil en matière de droit international privé*, dans (1970) 59 Rev. crit. dr. int. pr., p. 832 à 846; voir, aussi, l'arrêt Lizardi, Req., 16 janv. 1861, D.1861.I.193; S.1861.I.305 et l'analyse de la question par P. GLENN, *La capacité de la personne en droit international privé français et anglais*, Paris, Dalloz, p. 110 et s.
- (23) Voir, notamment, l'article 49 du Code portugais, l'article 13 du Code grec; l'article 7c de la *Loi fédérale suisse sur les rapports de droit civil des citoyens établis en séjour*, (25 juin 1891); l'article C.21 de la *Loi tchécoslovaque sur le droit international privé et la procédure civile*, (4 décembre 1963); l'article 14 de la *Loi polonaise sur le droit international privé*, (12 novembre 1965).
- (24) Voir, à ce sujet, W.S. JOHNSON, *op. cit.*, p. 185; *Agnew v. Gober*, (1910) 38 C.S. 313 (C. Rev.); *Stephens v. Falchi*, [1938] S.C.R. 354; *Redshaw v. Redshaw*, [1942] C.S. 109.
- (25) S.R.C. 1970, c. D-8.
- (26) Voir, à ce sujet, J.G. FRECHETTE et H. DE MESTIER DU BOURG, *Le divorce en droit international privé canadien et québécois*, (1972) 3 R.D.U.S. 101; E. GROFFIER, *Le divorce dans le droit international privé canadien*, (1972) 1 Interlex 6 p. 7; J. TALPIS, *Valeur et efficacité des divorces en droit international privé québécois*, (1973) 14 C. de D. 625.
- (27) Voir, notamment, *Lefebvre v. Digman*, (1897) 3 R. de J. 194 (C.S.).
- (28) Cet article reprend, avec certaines modifications, les dispositions des articles 2 et 3 du *Rapport préliminaire sur les conflits de lois et de juridictions en matière d'adoption*, O.R.C.C., 1969, VIII.
- (29) Voir les articles 25 et s.
- (30) Voir, à cet effet, dans *Recueil des Conventions de La Haye*, *op. cit.*, p. 32 et s.
- (31) Voir, à cet effet, dans *Recueil, La Haye*, *op. cit.*, p. 218 et s.
- (32) *Ibid.*, a. 7.
- (33) *Ibid.*, a. 8.
- (34) Voir, notamment, *David v. Royal Trust*, (1926) 28 R.P. 155 (C.S.).
- (35) Voir, à ce sujet, G. TRUDEL, *Traité de droit civil du Québec*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1942, t. 2, p. 457; W.S. JOHNSON, *op. cit.*, p. 104.
- (36) [1930] A.C. 79.

- (37) (1896) 25 S.C.R. 307.
- (38) [1957] R.L. 193 (B.R.).
- (39) Pour un exposé de la question, voir J.G. CASTEL, *De la forme des actes juridiques et instrumentaires en droit international privé québécois*, (1957) 35 Can. Bar Rev. 654.
- (40) Conclue le 5 octobre 1961. Voir, à cet effet, dans *Recueil des Conventions de La Haye, op. cit.*, p. 48 et s.; ou, dans *Recueil des Traités des Nations Unies*, 1964, vol. 510, p. 176 et s.
- (41) Voir, à ce sujet, W.S. JOHNSON, *op. cit.*, p. 572; *Vipond v. Furness Withy and Co. Ltd*, (1917) 54 S.C.R. 521; *Bristol Aeroplane v. McGill*, [1963] B.R. 829; *Fiorito v. The Contingency Insurance Co. Ltd*, [1971] C.S. 1.
- (42) Voir, à titre d'exemple, *Smith Transport Ltd. v. IN-TRA-CO Inc.*, [1974] C.S. 265; *Imperial Life Ins. Co. of Canada v. Colmenares*, [1967] S.C.R. 443; *Drew Brown Ltd v. The Ship Orient Trader*, [1974] R.C.S. 1286.
- (43) Voir, à cet effet, dans *Recueil des Conventions de La Haye, op. cit.*, p. 12 et s.; ou, dans *Recueil des Traités des Nations Unies*, 1964, vol. 510, p. 146 et s.
- (44) Voir les commentaires de la Convention par PH. KAHN, dans *Clunet*, 1966, p. 331 et s., et aussi le Rapport de L. JULLIOT DE LA MORANDIERE, dans *Documents relatifs à la 7e Session de la Conférence de La Haye*, Imprimerie Nationale de La Haye, 1952, p. 24 et s.
- (45) L.Q. 1971, c. 74.
- (46) Voir l'article 21.
- (47) Voir, à ce sujet, J.G. CASTEL, *Les conflits de lois en matière de régimes matrimoniaux dans la province de Québec*, (1962) 22 R. du B. 233; J. TALPIS, *Les régimes matrimoniaux en droit international privé québécois*, Cours de perfectionnement de la Chambre des Notaires, 1974, 231; E. GROFFIER, *Les conflits de lois en matière de régimes matrimoniaux au Québec et en France*, (1972) 1 Interlex 2 et 3; *Tétreault v. Baby*, (1940) 78 C.S. 280.
- (48) Voir, à ce sujet, W.S. JOHNSON, *op. cit.*, p. 318; *Connolly v. Woolrich*, (1867) 11 L.C.J. 197 (C.S.); *Lister v. McAnulty*, [1944] S.C.R. 317.
- (49) Le rattachement subsidiaire de la nationalité commune est une solution du projet de convention sur la loi applicable aux régimes matrimoniaux, adoptée à La Haye en 1976; voir *Conférence de La Haye de droit international privé*, treizième Session, Acte final, le 23 octobre 1976, p. 2.
- (50) Sur la mutabilité des régimes matrimoniaux étrangers, voir A. POPOVICI, *De la mutabilité du régime matrimonial étranger*, (1975) 35 R. du B. 77.
- (51) Voir, à ce sujet, Civ. lère, 4 juillet 1972, Hecht, Rev. crit. dr. int. pr. 1974, p. 82, n. Level; Civ. 7 mai 1963, (1963) 52 Rev. crit. dr. int. pr. 614, note

- Motulsky-Caffaire Gosset; voir, aussi, *Sinyor Spinners of Canada Ltd v. Leeson Corp.*, [1976] C.A. 395.
- (52) Voir, à cet effet, les deuxième et troisième projets de codification, dans (1970) 59 Rev. crit. dr. int. pr., p. 832 à 846.
- (53) Voir, notamment, *O'Connor v. Wray*, [1930] S.C.R. 231.
- (54) Voir, à ce sujet, P.-A. CREPEAU, *De la responsabilité civile extra-contractuelle en droit international privé québécois*, (1961) 39 Can. Bar. Rev. 3; *Bussières v. Pélissier*, C.S. (Québec - 84,577) 23 mai 1955; *Stonehouse v. Jackson*, [1974] C.S. 284.
- (55) Voir, à ce sujet, J.G. FRECHETTE, *Des conflits de lois en matière de délit et de quasi-délit en droit international privé québécois*, (1973) 4 R.D.U.S. 55; E. GROFFIER, *La responsabilité civile du fait d'autrui en droit international privé québécois*, (1973) 33 R. du B. 362; J.G. CASTEL et P.-A. CREPEAU, *International Developments in Choice of Law governing Torts: Views from Canada*, (1971) 19 Am. J. of Comp. Law, p. 17.
- (56) Voir, notamment, la discussion des différentes solutions dans *International Colloquium on the European Preliminary Draft Convention on the Law applicable to contractual and non contractual obligations*, K. SIEHRS, éd., Copenhagen, 1975, p. 42 et s.
- (57) Voir, à ce sujet, J.H.C. MORRIS, *The Proper Law of a Tort*, (1951) 64 Harv. L. Rev. 881; *Babcock v. Jackson*, (1963) 12 N.Y. 2d 473, et le commentaire de J.G. CASTEL dans (1964) 53 Rev. crit. dr. int. pr. 284.
- (58) Cet alinéa s'inspire de l'article 7 de la *Convention de La Haye sur la loi applicable à la responsabilité du fait des produits*, 1972, dans *Recueil*, La Haye, *op. cit.*, p. 192 et s. L'on n'a cependant pas voulu adopter la Convention dans son ensemble, préférant utiliser la règle très simple contenue à l'article 4a de la Convention (loi de la résidence habituelle de la victime).
- (59) *Ibid.*, a. 2a) et 3.
- (60) Voir, à ce sujet, W.S. JOHNSON, *op. cit.*, p. 509 et s.; J. TALPIS, *The law governing the domain of the «statut réel» in contracts for the transfer inter vivos of moveable property ut singuli in Quebec private international law*, (1970) 73 R. du N. 275, 356, 501, et, du même auteur, *Search for a choice of law rule to govern the domain of the «statut réel» in contracts for the transfer inter vivos of moveables ut singuli in Quebec private international law*, (1973) 8 R.J.T. III; voir, également, *Gauthier v. Bergeron*, [1973] C.A. 77.
- (61) Conclue le 15 avril 1958; voir, à cet effet, dans *Recueil des Conventions de La Haye*, *op. cit.*, p. 16 et s.
- (62) *Ibid.*
- (63) Voir, à cet effet, le Rapport des travaux de la première Commission sur le projet de *Convention de La Haye sur la loi applicable au transfert de propriété en cas de vente à caractère international d'objets mobiliers*

- corporels*, par L. JULLIOT de La MORANDIERE, dans *Actes de la 8e Session*, p. 294 et s.; et les commentaires de G. VAN HECKE, Rapporteur de la Convention, dans *Actes et Documents de la 8e Session*, p. 6 et s.
- (64) Voir, à cet effet, les commentaires de M. PASCHOUD, (1957) 4 *Nederlands Tijdschrift voor International Recht*, p. 254 et s.
- (65) Voir, *supra*, note 61.
- (66) Voir, à ce sujet, les commentaires sur la Convention, *supra*, notes 63 et 64.
- (67) *Ibid.*
- (68) *Ibid.*
- (69) Voir, *supra*, note 61.
- (70) Voir les commentaires de L. JULLIOT DE LA MORANDIERE et le Rapport de G. VAN HECKE, *op. cit.*
- (71) Voir l'article 210 du Livre *Des biens*.
- (72) *Permanent Editorial Board for the Uniform Commercial Code*, Rapport final, 25 avril 1971.
- (73) *Personal Property Security Act*, R.S.O. 1970, c. 344, s. 5 à 8.
- (74) *Proceedings of the fifty-third annual meeting*, Jasper, 1971, s. 5 à 8.
- (75) Voir, à ce sujet, l'article 154 du Livre *Des obligations*.
- (76) *Loc. cit.*, a. 9-103(3).
- (77) Voir, en particulier, R.S.O. 1970, c. 344, a. 7(1).
- (78) Voir, à ce sujet, W.S. JOHNSON, *op. cit.*, p. 459 et s.; A. COSSETTE, *Le droit international privé en matière de succession*, (1967) 70 R. du N. 237; J. TALPIS, *Les successions en droit international privé québécois*, Cours de perfectionnement de la Chambre des Notaires, 1975, 225; *Hawthorne v. O'borne et Dion*, (1911) 40 C.S. 503. Mais voir J.G. FRECHETTE, *Le sort des successions en droit international privé québécois et comparé: solution actuelle et solution proposée*, (1973) 4 R.D.U.S. 185.
- (79) Voir, notamment, en faveur de la *lex causae*: *Wilson v. Perry*, (1860) 4 L.C.J. 17 (C.S.); *Lefebvre v. Digman*, (1897) 3 R. de J. 194 (C.S.); *Lapotterie v. C.P.R.*, (1906) 12 R. de J. 159 (C.S.); et, pour la *lex fori*: *Abbott v. Arnton*, (1918) 24 R.L. 236 (C.S.); *John Morrow Screw and Nut Co. v. Hankin*, (1918) 58 S.C.R. 74; pour un exposé du problème, voir J.G. FRECHETTE et H. LANGEVIN, *La preuve en droit international privé québécois*, (1974) 5 R.D.U.S. 186.
- (80) Voir, à cet effet, H. BATIFFOL et P. LAGARDE, *op. cit.*, t. 2, 1976, no 706; LEREBOURS - PIGEONNIERE, *Précis de droit international privé*, 8e éd. par Y. LOUSSOUARN, Paris, Dalloz, 1962, no 435; M. PLANIOL et G. RIPERT, *Traité pratique de droit civil français*, 2e éd.

- par P. ESMEIN, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1952, t. 6, no 464.
- (81) Voir, à cet effet, W.S. JOHNSON, *op. cit.*, p. 905-929; du même auteur, *Voyage autour de l'article 2190 C.C.*, (1955) 33 Can. Bar Rev. 687; J.G. FRECHETTE, *La prescription en droit international privé*, (1972) 3 R.D.U.S. 121.
- (82) Voir, à ce sujet, les notes de M. le juge BROSSARD dans *Scottish Metropolitan Assurance v. Graves*, [1955] C.S. 88.
- (83) C'est cette solution qui est suivie en France: Civ. 21 avril 1971, 2 arrêts; J.C.P. 1971.II.16825 n. Level; Rev. crit. dr. int. pr. 1972, 74, n. P. LAGARDE.
- (84) Voir l'article 6 al. 2 C.C.
- (85) Voir, à ce sujet, W.S. JOHNSON, *op. cit.*, p. 863; J.G. CASTEL, *Procedure and the Conflict of Laws*, (1970) 16 McGill L.J. 603; *Wilson v. Perry*, (1860) 4 L.C.J. 17 (C.S.); *John Morrow Screw and Nut v. Hankin*, (1918) 58 S.C.R. 74; *Palmer v. Newcommon*, [1960] R.P. 232 (B.R.). Voir, aussi, H. BATTIFOL et P. LAGARDE, *op. cit.*, t. 2, no 696 et s.; DICEY and MORRIS, *op. cit.*, p. 1099 et s.
- (86) Voir, au sujet de ce problème, J. DESCHENES, *Le mystère de l'article 75 du Code de procédure civile*, (1966) 26 R. du B. 565; voir, aussi, *Ferme Bergeron v. Société agricole de Laurierville*, [1975] C.S. 837.
- (87) Voir, notamment, *McLellan v. Stevenson*, [1963] C.S. 16; *Assurances du Crédit v. Dell*, [1959] C.S. 309; *St-Pierre v. McGraw*, [1960] B.R. 998.
- (88) Voir, à ce sujet, W.S. JOHNSON, *op. cit.*, p. 1024 et s.; *Trowers and Sons v. Ripstein*, [1944] 4 D.L.R. 497 (C.J.C.P.).
- (89) On rejoindrait ainsi l'opinion exprimée dans *Meservier v. the Canadian Pacific R.R. Co.*, (1885) 11 Q.L.R. 161 (C. Rev.) et, dans *Nepean Motors Ltd v. Linval Acceptance Corp.*, [1973] C.A. 797, à la p. 800.
- (90) Voir, en ce sens, *Palmer v. Newcommon*, [1960] R.P. 232 (B.R.); *Kondylis v. Greyhound*, [1973] R.P. 241 (C.S.); *Liman v. K.L.M. Royal Dutch Airlines*, [1974] C.A. 505.
- (91) Conclue le 25 novembre 1965; voir, à cet effet, dans *Recueil*, *op. cit.*, p. 96 et s. Voir à ce sujet, la dissidence de l'Honorable juge Mayrand dans *Victoria Transport Ltd v. Alimport*, [1975] C.A. 415, à la p. 419.
- (92) Voir, à ce sujet, W.S. JOHNSON, *op. cit.*, p. 996; *Alimport (Empresa Cubana Importadora de Alimentos) v. Victoria Transport Ltd*, C.S.C. 5 mai 1976, (1976) 10 N.R. 451; *Les Assurances du crédit v. Dell*, [1959] C.S. 309; *Lieff v. Palmer*, (1937) 63 B.R. 278, à la p. 284, notes de M. le juge Rivard; *Massey Harris Co. v. Bélanger*, (1908) 9 R.P. 303 (C.S.); *Pilnik v. Numizinski*, (1899) 16 C.S. 231.
- (93) Voir, notamment, *Mazur v. Sugarman*, (1939) 42 R.P. 150 (C.S.); *Senauer v. Porter*, (1863) 7 L.C.J. 42 (C.S.); *Equity Accounts Buyers v.*



- Jacob*, [1972] C.S. 676; *Union Acceptance Corporation v. Guay*, [1960] B.R. 827.
- (94) Conclue le 5 octobre 1961, dans *Recueil*, La Haye, *op. cit.*, p. 42 et s. et aussi, dans *Recueil des Traités des Nations Unies*, 1969, vol. 658, p. 144.
- (95) Voir, notamment, *Main v. Wright*, [1945] B.R. 105; voir, *contra*, *Trott v. Parkes*, [1945] C.S. 1.
- (96) S.R.C. 1970, c. D-8.
- (97) L.Q. 1969, c. 64.
- (98) Voir, à ce sujet, les commentaires du Rapporteur de la Convention dans *Actes et Documents de la Session Extraordinaire de la Conférence de La Haye*, 1966, p. 360 et s.
- (99) Voir, à cet effet, dans *Recueil*, La Haye, *op. cit.*, p. 106 et s.
- (100) Voir, à ce sujet, W.S. JOHNSON, *Foreign judgments in Quebec*, (1957) 35 Can. Bar Rev. 911; P.-A. CREPEAU, *La reconnaissance judiciaire des jugements de divorce étrangers dans le droit international privé de la province de Québec*, (1959) 19 R. du B. 310, p. 315 et 321; *Blackwood v. Percival*, (1903) 23 C.S. 5; *Howie v. Stanyar*, [1944] C.S. 305; *Pacaud v. Pacaud*, (1911) 12 R.P. 318 (C.S.).
- (101) Voir, notamment, *Powell v. Cockburn*, (1976) 8 N.R. 215.
- (102) Voir, à ce sujet, dans *Recueil*, La Haye, *op. cit.*, p. 106 et s.
- (103) Voir, à ce sujet, J.G. CASTEL, *Quelques questions de procédure en droit international privé québécois*, (1971) 31 R. du B. 134; *Toulon Construction Inc. v. Rusco Industries*, [1973] R.P. 138 (C.A.); *Olympia and York Development Ltd. v. Peerless Rug Ltd.*, [1975] C.A. 445.
- (104) Voir, à ce sujet, dans *Recueil*, La Haye, *op. cit.*, p. 106 et s.
- (105) Voir, à ce sujet, P.-A. CREPEAU, *loc. cit.*, p. 321; W.S. JOHNSON, *Foreign Judgments in Quebec*, (1957) 35 Can. Bar. Rev. 911 et, particulièrement, *Karim v. Ali*, [1971] C.S. 439, et les commentaires de A. POPOVICI, (1972) 32 R. du B. 229 et de E. GROFFIER, (1972) 1 Interlex, no 7, p. 9.
- (106) Voir, à ce sujet, *Actes et documents, Conférence de La Haye*, 1966, p. 28 et 382; The American Law Institute, *Restatement of the Law, Second, Conflict of Laws, 2d*, St-Paul, Minn., 1971, no 98, p. 298. Voir aussi les lois uniformes préparées par la Conférence des commissaires sur l'uniformité des lois au Canada: *Uniform Foreign Judgments Act*, 1933, *Proceedings of Conference of Commissioners on Uniformity of Legislation in Canada*, p. 86; 1964, *op. cit.*, p. 107, adopté par la Saskatchewan, R.S.S. 1965, c. 95 et le Nouveau-Brunswick, L.R.N.B. 1973, c. F-19; et *Reciprocal Enforcement of Judgments Act*, (1925) 10 Proc. Can. Bar Assoc. 327, 351; 1956, *Proceedings of Conference of Commissioners on Uniformity of Legislation in Canada*, p. 82; 1957, *op. cit.*, p. 25, 26, III; 1958, *op. cit.*, p. 90; 1962, *op. cit.*, p. 108; 1967, *op. cit.*, p. 22.

- (107) Voir, à ce sujet, dans *Recueil*, La Haye, *op. cit.*, p. 106 et s.
- (108) Voir, à ce sujet, J.G. CASTEL, *Recognition and Enforcement of Foreign Judgments in Personam and in Rem in the Common Law Provinces of Canada*, (1971) 17 McGill L.J. II; K.H. NADELMANN, *Enforcement of Foreign Judgments in Canada*, (1960) 38 Can. Bar Rev. 68.
- (109) Voir, à ce sujet, H. BATIFFOL et P. LAGARDE, *op. cit.*, t. 2, no 729; arrêt Munzer, Civ. 7 janvier 1964, et le commentaire de H. BATIFFOL, (1964) 53 Rev. crit. dr. int. pr. 344; DICEY and MORRIS, *op. cit.*, p. 1018.
- (110) Voir, à cet effet, dans *Recueil*, La Haye, *op. cit.*, p. 106 et s.
- (111) Voir, notamment, *Gauvin v. Rancourt*, [1953] R.L. 517 (B.R.).
- (112) Voir, à cet effet, dans *Recueil*, La Haye, *op. cit.*, p. 106 et s. Voir, aussi, les commentaires du Rapporteur, *op. cit.*, p. 360 et s.
- (113) Ces critères ont déjà été utilisés par les tribunaux québécois dans leur recherche de la détermination de la compétence internationale des tribunaux étrangers. Voir, notamment, *Stacey v. Beaudin*, (1886) 9 L.N. 363 (C.S.); *Monette v. Larivière*, (1926) 40 B.R. 351.
- (114) Voir dans *Recueil*, La Haye, *op. cit.*, p. 106 et s.
- (115) Voir, à ce sujet, les commentaires du Rapporteur, *op. cit.*, p. 360 et s.
- (116) Voir dans *Recueil*, La Haye, *op. cit.*, p. 106 et s.
- (117) Ce délai de six ans se trouve déjà dans *Ontario Reciprocal Enforcement of Judgments Act*, R.S.O., 1970, c. 402, s. 2(1).
- (118) Voir l'article 60 par. 3.
- (119) Voir dans *Recueil*, La Haye, *op. cit.*, p. 106 et s.
- (120) *Ibid.*
- (121) S.R.C. 1970, c. C-39, a. II.
- (122) Voir, à ce sujet, *la Loi uniforme d'exécution réciproque d'ordonnances alimentaires* proposée par la Conférence des commissaires sur l'uniformité de la législation au Canada, Proceedings, 1946, p. 69; 1953, p. 96-101; 1950, p. 89-95; 1958, p. 97-103; 1963, p. 127-129 et 1970, p. 338-340: a. 3 par. 3 et a. 6 par. 8.
- (123) S.R.C. 1970, c. D-8, a. 6; voir, à ce sujet, J. TALPIS, *Valeur et efficacité des divorces en droit international privé québécois*, (1973) 14 C. de D. 625; E. GROFFIER, *Le divorce en droit international privé canadien*, (1972) 1 Interlex 7.
- (124) Voir, notamment, sur l'application des articles 14 et 15 du Code civil français, H. BATIFFOL et P. LAGARDE, *op. cit.*, t. 2, no 670; H. BATIFFOL, P. FRANCESKAKIS et M. LE GALCHER-BARON, *Compétence civile et commerciale*, no 41, dans *Répertoire de droit international*, Dalloz, 1968.

- (125) Cet article reprend l'article 4 du *Rapport préliminaire sur les conflits de lois et de juridictions en matière d'adoption*, O.R.C.C., 1969. (L'article 5 de ce Rapport n'est plus nécessaire, étant donné l'article 5 concernant l'ordre public). Sur la *favor adoptionis*, voir, notamment, G. KENNEDY, *Adoption in the Conflict of Laws*, (1956) 34 Can. Bar Rev. 507; sur les problèmes posés par les adoptions en matière de succession, voir A. MAYRAND, *Adoption et successibilité*, (1959) 19 R. du B. 409.
- (126) Voir, en ce sens, *Guindon v. Lemay*, [1973] R.P. 147 (C.S.); *Jones v. Jones*, [1975] C.S. 67; voir, *contra*, *Quinn v. Goldman*, [1974] C.S. 515.
- (127) Voir, entre autres, les articles 14 et 15 du Code civil français.
- (128) Voir l'article 56.
- (129) Voir, à ce sujet, W.S. JOHNSON, *op. cit.*, p. 845; *Ryan v. Pardo*, [1957] R.L. 321 (C.S.); *Ellenberger v. Robins*, (1940) 78 C.S. 1.
- (130) Voir, notamment, H. BATIFFOL et P. LAGARDE, *op. cit.*, t. 2, no 742 et s.; *Travaux du Comité français de droit international privé*, 1948-1952, Paris, Dalloz, séance du 21 mai 1952, p. 179 et s.
- (131) Voir dans *Recueil des Traités des Nations Unies*, 1959, vol. 330, p. 2 et s.
- (132) Tiré de B. GOLDMAN, *L'arbitrage (droit international privé)*, no 32, dans *Répertoire de droit international*, Dalloz, 1968.
- (133) Voir dans *Recueil des Traités des Nations Unies*, 1963-64, vol. 484, p. 348 et s.
- (134) Voir, à ce sujet, les articles 1234 et s. du Livre *Des obligations* qui prévoient les modalités de la requête en homologation.
- (135) Voir, à ce sujet, H. BATIFFOL et P. LAGARDE, *op. cit.*, t. 2, no 693 et s.; P. BOUREL, *Immunités*, dans *Répertoire de droit international*, Dalloz, 1968.
- (136) Voir, à ce sujet, les notes de M. le juge LASKIN dans *La République du Congo v. Venne*, [1971] R.C.S. 997, de même que celles des juges de la Cour d'Appel et les autorités citées dans [1969] B.R. 818; voir, aussi, L. KOS-RABCEWICZ-ZUBKOWSKI, *Immunité de juridiction; Etat ou gouvernement étranger; Exposition universelle de 1967*, (1968) 6 A.C.-D.I. 242.
- (137) Voir dans *Recueil des Traités des Nations Unies*, 1964, vol. 500, p. 96 et s., et 1967, vol. 596, p. 262 et s.



# **ANNEXE I**

## **MODIFICATIONS PROPOSÉES AU CODE DE PROCÉDURE CIVILE**



## **LIVRE PREMIER DES PERSONNES**

### **I - DISPOSITIONS DU CODE DE PROCEDURE CIVILE QUE LE PROJET RECOMMANDE D'ABROGER**

#### **ARTICLE 865**

Vu les articles 76 et 77 du Livre *Des personnes*, cet article serait abrogé.

#### **ARTICLES 872 à 876a**

Vu l'abolition proposée du conseil de famille, le chapitre cinquième du Livre sixième serait rendu inutile.

#### **ARTICLE 878**

Vu les articles 198 du Livre *Des personnes* et 10 de l'annexe prévoyant des règles de procédure concernant la tutelle et la curatelle datives, cet article perdrait donc sa raison d'être.

#### **ARTICLE 880**

Vu l'abolition du conseil de famille, cet article serait abrogé.

#### **ARTICLE 882**

Vu la suppression des causes d'interdiction mentionnées dans cet article, cet article serait abrogé.

### **II - DISPOSITIONS DU CODE DE PROCEDURE CIVILE QUE LE PROJET RECOMMANDE DE MODIFIER**

Vu l'article 108 du Livre *Des personnes*, on propose de remplacer l'article 864 C.P.C. par les suivants:

#### **ARTICLE 864**

La requête en rectification d'un acte de l'état civil est signifiée au Directeur de l'état civil et aux personnes dont le nom apparaît à l'acte, avec avis de la date à laquelle elle sera présentée.

#### **COMMENTAIRES**

L'article 108 du Livre *Des personnes* mentionne que la rectification des erreurs autres que celles d'écriture dans les actes de l'état civil se fait par voie de requête.

Cet article reprend, avec les modifications qui s'imposent en vertu du nouveau système, l'article 864 du Code de procédure civile.

La requête est signifiée aux personnes dont le nom apparaît à l'acte, ce qui semble une bonne façon d'identifier les intéressés dont il est

question à l'article 864 du Code de procédure civile. Quant aux dépositaires des registres, ils sont remplacés par le Directeur de l'état civil.

On a recommandé l'abrogation de l'article 865 C.P.C. plus haut.

#### ARTICLE 864a

Si, après un délai de dix jours, il n'y a pas d'opposition, le juge peut ordonner la rectification.

S'il y a opposition, le juge peut requérir tous les moyens de preuve qu'il estime nécessaires.

#### COMMENTAIRES

Il convient de permettre aux intéressés de s'opposer à la demande de rectification.

### III - REGLES DE PROCEDURE PROPOSEES

#### Du changement de nom

Vu l'article 32 et suivants du Livre Des personnes, on propose les règles de procédure suivantes:

#### ARTICLE 1

La demande en changement de nom se fait par requête adressée au Directeur de l'état civil.

La requête énonce:

1. les nom et prénoms actuels du requérant, ainsi que les nom et prénoms qu'il désire adopter;
2. les motifs qui incitent le requérant à demander le changement de nom;  
l'adresse et la profession du requérant au moment de la requête et au cours des cinq années antérieures;
4. la date et le lieu de naissance du requérant;
5. les nom et prénoms des père et mère du requérant;
6. les nom et prénoms du conjoint du requérant, s'il y a lieu;
7. la date et le lieu du mariage du requérant, le cas échéant;
8. les nom, prénoms, date et lieu de naissance des enfants du requérant, avec indication de ceux dont le nom serait changé en raison de la requête;
9. tout autre renseignement exigé par le Directeur de l'état civil.

La requête doit être signée par le requérant.



## COMMENTAIRES

Cet article reprend l'article 3 de la *Loi du changement de nom* (1) et précise quelles sont les mentions qui doivent obligatoirement figurer à la requête en changement de nom.

### ARTICLE 2

La requête en changement de nom doit être accompagnée:

1. de copies authentiques des actes de l'état civil constatant les naissances et les mariages y mentionnés, ou d'une déclaration du requérant indiquant les raisons pour lesquelles il ne peut les obtenir;
2. d'une déclaration assermentée du requérant attestant:
  - a) qu'il est citoyen canadien;
  - b) qu'il réside au Québec depuis au moins un an;
  - c) que la demande est faite de bonne foi et uniquement pour les motifs allégués;
  - d) que les allégations contenues dans la requête sont vraies;
3. du paiement des honoraires prescrits par règlement.

## COMMENTAIRES

Cet article reproduit l'article 4 de la *Loi du changement de nom* en remplaçant les mots «est domicilié dans la province de Québec» par «réside au Québec».

### ARTICLE 3

Un avis de la requête en changement de nom doit être publié une fois par semaine, pendant deux semaines consécutives, dans la *Gazette officielle du Québec* et dans un journal français et un journal anglais publiés ou circulant dans le district judiciaire où le requérant a sa résidence.

Cet avis doit énoncer les nom, prénoms et l'adresse de chaque personne vivante dont le nom serait changé en raison de la requête.

Le Directeur de l'état civil peut exiger toute publication additionnelle qu'il juge appropriée.

Le requérant doit lui fournir la preuve des publications requises.

## COMMENTAIRES

Cet article reprend l'article 5 de la *Loi du changement de nom* en changeant les mots «Ministre de la Justice» par «Directeur de l'état civil». Ce dernier deviendrait l'officier compétent pour statuer sur le changement de nom.

## ARTICLE 4

Tout intéressé peut, dans les trente jours qui suivent la dernière publication prescrite, faire opposition à la requête.

A l'expiration de ce délai, le Directeur de l'état civil reçoit la requête, l'évalue, entend les tiers, s'il y a lieu et, s'il estime que les motifs du changement de nom sont suffisants et que ce changement est à propos, fait droit à la requête, avec les modifications qu'il juge appropriées.

## COMMENTAIRES

Cet article est inspiré de l'article 6 de la Loi du changement de nom.

Il apporte à la procédure actuelle deux modifications majeures. En premier lieu, il permet aux tiers de faire opposition à la requête et d'être entendus par le Directeur de l'état civil. En second lieu, le fonctionnaire compétent aurait lui-même, contrairement à la loi actuelle, le pouvoir de rendre une décision sur le changement de nom. Ainsi, serait simplifiée la procédure actuelle qui veut que le Ministre de la Justice fasse une recommandation au lieutenant-gouverneur en conseil qui, ensuite, émet le décret autorisant le changement de nom.

## ARTICLE 5

Le requérant et les tiers qui ont fait opposition à sa requête peuvent, dans les trente jours de la décision du Directeur de l'état civil, en demander la révision par un juge de la Cour supérieure.

Le jugement est final et sans appel.

Copie de ce jugement est transmise, sans délai, au Directeur de l'état civil par le protonotaire ou le greffier du tribunal.

## COMMENTAIRES

Cet article de droit nouveau permet la révision d'une décision du Directeur de l'état civil.

Cette demande en révision serait faite par requête adressée à un juge de la Cour supérieure ou à un juge du tribunal de la famille si ce nouveau tribunal était créé (2).

## ARTICLE 6

Avis du changement de nom est publié dans la Gazette officielle du Québec.

## COMMENTAIRES

Cet article reproduit l'article 9 de la *Loi du changement de nom*. Le nom étant du domaine public, il importe d'en publier le changement.

## ARTICLE 7

Toute personne peut, en payant l'honoraire requis par règlement, obtenir copie de la décision ou du jugement, le cas échéant, accordant ou refusant au requérant le changement de nom.

### COMMENTAIRES

Cet article reprend l'alinéa 2 de l'article 9 de la Loi du changement de nom.

## ARTICLE 8

Le Directeur de l'état civil à la suite d'un changement de nom, modifie en conséquence les actes de l'état civil du requérant, ainsi que, le cas échéant, ceux de chacun de ses enfants mineurs dont le nom a été changé.

Si le requérant n'a pas été en mesure de lui fournir les copies des actes de l'état civil mentionnés à l'article 2, le Directeur dresse de nouveaux actes qu'il inscrit au registre.

### COMMENTAIRES

Cet article modifie l'article 10 de la *Loi du changement de nom*, afin de tenir compte des propositions faites au chapitre *Des actes de l'état civil* selon lesquelles une seule personne serait désormais responsable de la tenue des registres de l'état civil. Il tient également compte des recommandations en ce qui concerne les modifications des actes de l'état civil (3).

Le changement de nom d'une personne affectant également ses enfants mineurs qui ne se sont pas opposés à ce changement, il importe de préciser que leurs actes de l'état civil seront modifiés en conséquence.

### **Changement d'identité physique**

Vu les articles 51 et suivants, les règles de procédure qui suivent sont proposées:

## ARTICLE 1

La demande en changement d'identité physique se fait par requête adressée au Directeur de l'état civil.

La requête énonce:

1. le nom et les prénoms du requérant, ainsi que les prénoms qu'il désire adopter;
2. l'adresse et la profession du requérant au moment de la requête et au cours des cinq dernières années;
3. la date et le lieu de la naissance du requérant;
4. les nom et prénoms des père et mère du requérant;

5. le sexe du requérant à la naissance;
6. tout autre renseignement exigé par le directeur de l'état civil.

La requête doit être signée par le requérant.

## COMMENTAIRES

Cet article est de droit nouveau. La demande de changement d'identité physique serait adressée, tout comme la requête en changement de nom, au Directeur de l'état civil.

L'article prévoit, en outre, quelles sont les mentions essentielles à inscrire dans la requête en changement d'identité physique.

## ARTICLE 2

La requête en changement d'identité physique doit être accompagnée:

1. d'un certificat des autorités médicales qui ont procédé à l'intervention chirurgicale prévue à l'article 51.

Toutefois, si l'intervention chirurgicale a été pratiquée hors du Québec, le requérant doit, en outre, fournir un certificat d'un médecin, habilité à pratiquer au Québec, attestant qu'il a examiné le requérant et que ce dernier a subi avec succès les traitements médicaux et chirurgicaux destinés à modifier les apparences du sexe;

2. d'une copie authentique de l'acte de naissance du requérant ou, à défaut, d'une déclaration du requérant indiquant les motifs pour lesquels il ne peut l'obtenir;
3. d'une déclaration assermentée du requérant attestant:
  - a) qu'il est citoyen canadien;
  - b) qu'il réside au Québec depuis au moins un an;
  - c) que la demande est faite de bonne foi;
  - d) qu'il n'est pas marié;
  - e) que les allégations contenues dans la requête sont vraies.
4. d'une copie du jugement de divorce ou d'annulation de mariage ou du certificat de décès de son conjoint, le cas échéant;
5. du paiement des honoraires prescrits par règlement.

## COMMENTAIRES

Cet article est le pendant de l'article 2. Il énumère les pièces officielles que le requérant doit fournir à l'appui de sa demande.

L'article s'inspire de l'article 4 de la *Loi du changement de nom*, ainsi que des lois de Colombie-Britannique (4) et d'Alberta (5).

### ARTICLE 3

Sur présentation des documents exigés aux articles précédents, le Directeur de l'état civil dresse un nouvel acte de naissance comportant la modification des mentions concernées.

#### COMMENTAIRES

Cet article est de droit nouveau. Sur présentation des documents exigés par la loi et, notamment, du certificat médical, de la déclaration sous serment attestant de la période de résidence requise et de la requête en changement d'identité, le Directeur de l'état civil n'aurait pas la discrétion d'accorder ou de refuser les modifications demandées à l'acte de naissance. Il aurait l'obligation de dresser un nouvel acte de naissance en conformité avec la nouvelle identité physique du requérant comme il le ferait au reçu d'un jugement de changement d'état (6).

Le transsexué disposerait donc d'un acte naissance conforme à son apparence nouvelle. De plus, si l'intéressé lui-même ou un membre de sa famille désirait prouver son ancienne identité physique, il pourrait obtenir copie de l'acte primitif portant, en outre, les modifications qui y ont été apportées ou les inscriptions qui y ont été annexées, conformément aux recommandations (7).

### ARTICLE 4

Avis du changement d'identité physique et de prénoms est publié dans la Gazette officielle du Québec.

#### COMMENTAIRES

Afin d'assurer la protection des tiers, il a paru souhaitable qu'un avis du changement d'identité physique d'une personne soit publié dans la Gazette officielle du Québec.

#### **De la tutelle légale**

Vu l'article 163 et suivants du Livre *Des personnes*, on propose les règles de procédure suivantes:

### ARTICLE 1

Le greffier du tribunal doit transmettre au Curateur public tout jugement décidant du droit de garde, de même que tout jugement prononçant la déchéance de l'autorité parentale ou le retrait d'un de ses attributs ou de la tutelle légale, dans les dix jours de son prononcé, afin qu'il soit déposé au registre central des personnes protégées.

#### COMMENTAIRES

La disposition proposée tend à assurer que le Curateur public soit

prévenu chaque fois qu'un changement est apporté dans l'exercice normal de l'autorité parentale. Le jugement décidant du droit de garde peut être accessoire à un divorce ou une séparation de corps ou peut être simplement un jugement décidant du droit de garde entre deux parents non mariés.

Il est évident que le jugement prononçant la déchéance de l'autorité parentale entraîne la perte du droit de garde et qu'il s'agit là d'un enfant qui a particulièrement besoin de protection.

### **De la tutelle et de la curatelle datives**

Vu les articles 168 et suivants et 180 et suivants du Livre *Des personnes*, on propose les règles de procédure suivantes:

#### **ARTICLE 1**

La requête en nomination d'un tuteur ou d'un curateur est présentée dans le district du domicile de la personne à protéger.

La requête en nomination d'un tuteur à l'absent est présentée dans le district où l'absent a eu son dernier domicile.

#### **COMMENTAIRES**

Le premier alinéa de la disposition proposée reprend le principe de l'article 249 du Code civil suivant lequel la tutelle s'ouvre au domicile du mineur et de l'article 877 du Code de procédure civile suivant lequel la demande d'interdiction est portée devant le protonotaire du district où la personne à interdire a son domicile. Dans le droit actuel, les règles de la curatelle à l'interdit et à l'absent sont similaires à celles de la tutelle au mineur dans ce domaine.

#### **ARTICLE 2**

La requête énonce les mentions suivantes:

1. les nom, prénoms, domicile et profession de la personne proposée comme tuteur ou curateur;
2. les nom, prénoms, âge et domicile du mineur ou du majeur à protéger;
3. les nom, prénoms, domicile et profession du requérant.

#### **COMMENTAIRES**

La requête doit contenir tous les renseignements utiles au déroulement de la procédure.

#### **ARTICLE 3**

La requête est signifiée, avec avis d'au moins dix jours, du lieu, du

jour et de l'heure de sa présentation, aux ascendants, aux descendants et aux frères et soeurs majeurs de la personne à protéger s'ils sont domiciliés au Québec, de même qu'au Curateur public, à la personne proposée comme tuteur ou curateur, et, le cas échéant, à son conjoint.

### COMMENTAIRES

Cet article s'inspire des articles 877 alinéa 2 et 878 du Code de procédure civile dont il élargit la portée.

Le but de cette signification à divers membres de la famille de la personne protégée est de leur permettre éventuellement de donner leur avis sur le choix du tuteur ou bien sur la nécessité de mettre un majeur sous régime de protection.

Cette forme de consultation indirecte des membres de la famille veut remplacer la première consultation du conseil de famille.

L'avis envoyé au conjoint de la personne proposée comme tuteur a son utilité, puisque celle-ci ne pourrait accepter la tutelle qu'avec le consentement du conjoint.

### ARTICLE 4

La requête d'ouverture d'un régime de protection doit, en outre, être signifiée à la personne à protéger, à une personne majeure de sa famille et, le cas échéant, à la personne qui en a la garde.

### COMMENTAIRES

Cet article reprend en partie l'article 877 du Code de procédure civile. Le but de cette disposition est surtout de permettre au majeur menacé d'être mis sous régime de protection de pouvoir se défendre. Lorsqu'il s'agit du mineur, une telle signification lui donnera éventuellement l'occasion de donner son avis sur le choix de son tuteur.

Un tel but n'est atteint que si la personne en cause est douée de discernement. Dans le cas où elle ne le serait pas, la signification à une personne raisonnable de l'entourage et à la personne qui exerce la garde de la personne à protéger a le même objectif.

Il faut rappeler que la jurisprudence a décidé que le défaut de respecter ces formalités est une cause de révision de l'interdiction (8).

### ARTICLE 5

Le juge peut, sur requête sommaire, nommer une personne autre que celle qui est proposée dans la requête et dont il s'est assuré le consentement.

Le juge peut également nommer le Curateur public comme tuteur ou curateur à une personne protégée.

### COMMENTAIRES

Cet article vise deux situations. Ou bien, le tuteur proposé dans la requête se désiste et le juge est dans l'obligation d'en nommer un autre, ou bien, le tuteur proposé ne semble pas présenter les qualités voulues pour s'acquitter de sa charge. Pas plus que dans le droit actuel, le juge n'est tenu de nommer le tuteur qui lui est suggéré (9).

Comme il arrive parfois que personne ne puisse être désigné comme tuteur parce que la personne protégée n'a plus de famille ou parce que personne n'accepte cette charge, le Curateur public pourrait être nommé.

### ARTICLE 6

La requête en destitution d'un tuteur ou d'un curateur se fait au tribunal du domicile du tuteur ou du curateur.

### COMMENTAIRES

Il a paru logique de présenter une requête en destitution au domicile du tuteur ou du curateur puisque c'est là que se trouve le siège de la tutelle (10).

De plus, on a jugé indispensable de rester fidèle au principe que toute demande en matière familiale devrait se faire par requête malgré la jurisprudence abondante suivant laquelle les demandes en destitution se font par action (11).

### ARTICLE 7

Le Curateur public doit être mis en cause dans toute requête en nomination ou en destitution d'un tuteur.

Si le Curateur public n'a pas été mis en cause, le protonotaire doit suspendre les procédures et l'aviser de la demande.

### COMMENTAIRES

Cet article reprend le principe de l'article 877a du Code de procédure civile, mais en l'élargissant, car il est limité à la demande d'interdiction pour aliénation mentale. On a voulu que le Curateur public soit mis en cause toutes les fois qu'un tuteur peut être nommé ou destitué.

### ARTICLE 8

Tout jugement en nomination ou en destitution d'un tuteur ou d'un curateur ou en révision d'un régime de protection doit être transmis sans délai au Curateur public par le protonotaire, afin d'être déposé au registre central des personnes protégées.



## COMMENTAIRES

La disposition proposée reprend l'article 10 de la *Loi de la Curatelle publique* (12) en y ajoutant le dépôt au registre des personnes protégées.

### ARTICLE 9

Tout jugement relatif à la mise sous régime de protection doit être signifié, dans les dix jours de son prononcé, au majeur protégé et à son tuteur ou son curateur, le cas échéant.

## COMMENTAIRES

Cet article reprend l'article 883 du Code de procédure civile en y ajoutant la signification au tuteur ou au curateur.

### ARTICLE 10

Avant de rendre un jugement accordant la requête en ouverture d'un régime de protection, le juge doit, à moins que le certificat d'incapacité émanant du directeur des services professionnels du centre hospitalier où le malade est traité n'ait été versé au dossier, ordonner à la personne à protéger de se soumettre à un examen médical dans un centre hospitalier ou par un psychiatre ou spécialiste qu'il désigne.

Cet examen a lieu à la date, à l'endroit et dans les conditions fixées par le jugement qui l'ordonne et si la personne à protéger le désire, en présence d'experts de son choix.

## COMMENTAIRES

La mise sous régime de protection doit être entourée de toutes les garanties nécessaires. En particulier, un examen psychiatrique ou, dans le cas d'incapacité physique, un examen effectué par un spécialiste a paru indispensable pour permettre au juge de se prononcer.

Un rapport médical, même de date récente, qui émanerait, par exemple, du médecin de famille n'a pas semblé présenter toutes les garanties voulues, le médecin de famille pouvant être influencé par les parents du malade.

### ARTICLE 11

Les dispositions du Code de procédure civile concernant l'expertise s'appliquent, sauf incompatibilité, à l'examen médical ordonné par le tribunal conformément à l'article 10.

## COMMENTAIRES

On a voulu soumettre l'examen médical aux règles de l'expertise contenues aux articles 414 et suivants du Code de procédure civile. Ces règles, et notamment celles concernant les causes de récusation et le

caractère détaillé et motivé du rapport d'expert, assurent la sauvegarde des droits des parties en cause.

## ARTICLE 12

Le protonotaire doit transmettre, sans délai, à la personne à protéger et à une personne raisonnable de sa famille, une copie du jugement ordonnant l'examen médical.

## COMMENTAIRES

La disposition proposée vise à mettre la personne qui doit subir un examen médical et sa famille au courant de cette décision.

## ARTICLE 13

Le psychiatre ou le spécialiste qui a fait l'examen doit faire un rapport écrit au tribunal dans le délai fixé par le jugement.

Ce rapport contient l'avis motivé du psychiatre ou du spécialiste sur l'aptitude de la personne examinée à apprécier les conséquences de ses actes, sur son degré de capacité à administrer ses biens et, le cas échéant, la nécessité de son internement.

## COMMENTAIRES

La disposition proposée s'inspire des articles 7 et 8 de la *Loi de la protection du malade mental* (13) en les adaptant au régime de protection prévu dans le Projet. Ainsi, puisqu'il est possible de mettre sous un régime de protection une personne dont les facultés physiques seulement sont altérées, d'autres spécialistes qu'un psychiatre doivent pouvoir effectuer l'examen.

Le rapport du psychiatre ou du spécialiste doit être motivé ainsi que le prévoient la *Loi de la protection du malade mental* (14) et la *Loi de la Curatelle publique* (15) pour le certificat d'incapacité.

Cette motivation est d'autant plus importante que l'article suivant donne à la personne en cause le droit de contredire la preuve apportée par le requérant et le rapport clinique.

Celui-ci doit préciser non seulement le degré de capacité de la personne examinée à administrer ses biens, mais également son aptitude à apprécier les conséquences de ses actes.

## ARTICLE 14

Le rapport doit être communiqué à la personne majeure à l'égard de qui on demande l'ouverture d'un régime de protection.

Elle peut produire des témoins pour contredire la preuve apportée par le requérant et le rapport clinique psychiatrique.

## COMMENTAIRES

Cet article reprend le principe de l'article 879 du Code de procédure civile selon lequel la personne dont l'interdiction est demandée peut produire des témoins et contredire la preuve apportée par le requérant.

On s'est longuement interrogé sur l'opportunité de divulguer le rapport médical au malade. Certains ont insisté pour que ce rapport soit accessible aux parties elles-mêmes. Ils sont convaincus que toute personne a le droit de connaître le diagnostic et les recommandations qui la concernent et qui serviront peut-être de base à la décision du juge de la priver de sa liberté ou d'en restreindre l'exercice (16).

D'autres ont exprimé la crainte que certaines révélations contenues dans le rapport médical puissent être néfastes à la santé de la personne qui en prend connaissance. Ils auraient préféré laisser la discrétion au juge de décider si le rapport pouvait être montré à la personne en cause.

Finalement, le souci des droits de la défense l'a emporté et le principe de la divulgation a triomphé.

## ARTICLE 15

Avant de rendre jugement, le tribunal peut, s'il le juge à propos, exiger un nouvel examen médical.

## COMMENTAIRES

Le juge n'est pas tenu de suivre les recommandations du spécialiste qui a fait l'examen, ceci conformément aux règles du Code de procédure civile concernant l'expertise (17). Par conséquent, si le juge n'est pas satisfait des conclusions de l'examen médical, il peut en ordonner un autre.

### **De l'absence**

Vu l'article 205 et suivants du Livre *Des personnes*, on propose les règles de procédure suivantes:

## ARTICLE 1

La demande de déclaration d'absence se fait par requête adressée au tribunal du dernier domicile de l'absent.

Le Ministre de la Justice peut joindre, dans une même requête, plusieurs demandes en déclaration d'absence.

## COMMENTAIRES

Cet article s'inspire des articles 923 et 927 du Code de procédure civile.

## ARTICLE 2

La demande de déclaration d'absence ne peut être accordée qu'après publication, en la manière prévue à l'article 139 C.P.C., d'un avis requérant toute personne qui peut avoir des droits contre l'absent, de présenter sa réclamation au greffe du tribunal dans le délai indiqué.

### COMMENTAIRES

Cet article reprend l'article 925 du Code de procédure civile en en modifiant la rédaction.

## LIVRE DEUXIEME DE LA FAMILLE

### I - REGLES DE PROCEDURE CONCERNANT LES OPPOSITIONS AU MARIAGE

Vu l'article 12 et suivants du Livre *De la famille*, on propose les modifications suivantes aux articles du Code de procédure civile:

#### ARTICLE 821 C.P.C.

L'opposition au mariage se fait par requête à un juge du district du domicile de l'un des époux ou du district où le mariage doit être célébré.

### COMMENTAIRES

Cette disposition reprend le premier alinéa de l'article 821 du Code de procédure civile.

#### ARTICLE 822 C.P.C.

L'opposition est signifiée aux futurs époux avec avis d'un jour franc de la date de sa présentation.

### COMMENTAIRES

Cette disposition reprend le deuxième alinéa de l'article 821 du Code de procédure civile, mais en limitant la signification aux futurs époux. Dans le droit actuel, la seule signification de l'opposition au célébrant l'empêche de célébrer le mariage. La réforme proposée risque de faire échec à certaines oppositions de dernière heure. Il a paru, néanmoins, indispensable d'empêcher que des oppositions futiles puissent retarder indéfiniment la célébration des mariages.

#### ARTICLE 823 C.P.C.

Avant de se prononcer sur l'opposition, le juge peut convoquer devant lui toutes personnes pour prendre leur avis sur le mariage projeté.

### COMMENTAIRES

Cette disposition reprend, en le simplifiant, l'article 824 du Code de procédure civile. Elle laisse plus de latitude au juge en ce sens qu'il pourrait convoquer toute personne dont l'avis lui semble utile et non seulement les parents et, à leur défaut, les amis des futurs époux.

L'article proposé ne reprend pas l'avis du conseil de famille, puisque celui-ci serait supprimé dans l'organisation nouvelle de la tutelle.

#### ARTICLE 824 C.P.C.

Si l'opposition paraît sérieuse, le juge ordonne de surseoir à la célébration du mariage.

Il fixe un jour rapproché pour l'audition devant le tribunal.

#### COMMENTAIRES

Cette disposition a pour effet de simplifier le droit actuel, en permettant au juge d'écarter d'emblée les oppositions futiles. C'est seulement si l'opposition lui paraît sérieuse qu'il ordonne de surseoir à la célébration du mariage.

#### ARTICLE 825 C.P.C.

Avant de rendre une ordonnance de sursis, le juge peut exiger que l'opposant donne caution pour un montant qu'il détermine afin de garantir le paiement des frais et des dommages-intérêts auxquels l'opposant pourrait être tenu.

#### COMMENTAIRES

Cette disposition qui permet au juge d'obliger l'opposant à fournir une caution, constitue un moyen de décourager les demandes futiles, analogue à celui que prévoit actuellement l'article 755 du Code de procédure civile en matière d'injonction.

#### ARTICLE 826 C.P.C.

L'ordonnance de sursis est signifiée aux futurs époux, ainsi qu'au célébrant.

#### COMMENTAIRES

La signification de l'ordonnance de sursis indique au célébrant qu'il existe une opposition au mariage estimée sérieuse par le juge. A partir de cette signification, le mariage ne peut être célébré qu'en cas de mainlevée de l'opposition.

La sanction encourue par un célébrant qui enfreindrait l'ordonnance de sursis figurerait dans la loi sur la célébration du mariage.

#### ARTICLE 826a C.P.C.

Il n'y a appel que du jugement final accueillant l'opposition.

Cet appel a préséance.

## COMMENTAIRES

Cette disposition modifie l'article 826 du Code de procédure civile en limitant l'appel aux décisions accueillant l'opposition. Il a paru inutile de donner à l'opposant dont la requête a déjà été rejetée le droit d'en appeler et de persister dans une opposition que le premier juge a estimée non fondée.

## II - REGLES DE PROCEDURE CONCERNANT L'HOMOLOGATION DES MODIFICATIONS DES CONVENTIONS MATRIMONIALES PENDANT LE MARIAGE

Vu l'article 76 du Livre *De la famille*, on propose d'insérer après l'article 827 un nouveau chapitre comprenant les dispositions suivantes:

### ARTICLE 827a

La requête en homologation des modifications des conventions matrimoniales pendant le mariage, avec avis du jour de sa présentation, doit être signifiée à tous les créanciers de chaque époux et, le cas échéant, à toutes les personnes encore vivantes qui étaient parties aux conventions matrimoniales; à cette requête doit être annexée une liste des créanciers de chacun des époux et de la communauté, avec un bilan indiquant l'actif et le passif de chacun des époux et de la communauté.

### ARTICLE 827b

Avis de la requête, de la date et du lieu de sa présentation doit en outre être publié en la manière prévue à l'article 139.

## COMMENTAIRES

Les articles 827a et 827b reprennent l'article 1266 alinéa 2 du Code civil en modifiant sa rédaction.

### ARTICLE 827c

Le jugement d'homologation doit être signifié sans délai par le protonotaire, ou le greffier du tribunal qui l'a rendu, au dépositaire de la minute du contrat de mariage original et au dépositaire de la minute de tout acte modifiant le régime matrimonial.

### ARTICLE 827d

Le dépositaire de la minute est tenu de faire mention du jugement qui lui a été signifié sur la minute et sur toute copie qu'il en délivre, en indiquant la date du jugement, le numéro du dossier, le nom du district et celui du tribunal.

## COMMENTAIRES

Les articles 827c et 827d reprennent l'article 1266a alinéa 1 du Code civil.

### ARTICLE 827e

Les articles 827c et 827d s'appliquent à tout jugement qui fait droit à une demande en séparation de biens, en séparation de corps, en nullité ou en annulation de mariage, en divorce ou qui est prononcé en vertu de l'article 264 du Livre *De la famille*.

## COMMENTAIRES

Cet article reprend l'article 1266a alinéa 2 du Code civil. Il s'inspire également de l'article 817 du Code de procédure civile. Il a paru utile de mentionner ici tous les jugements entérinant une dissolution ou une modification de régime.

### III - REGLE DE PROCEDURE CONCERNANT LA REQUETE EN DIVORCE OU EN SEPARATION DE CORPS

Vu l'article 236 et suivants, l'on propose d'insérer au titre troisième du Livre premier du Code de procédure civile l'article suivant:

#### ARTICLE 1

La demande en divorce ou en séparation de corps peut être faite par l'un ou l'autre des époux ou par les deux conjointement.

## COMMENTAIRES

Cet article de droit nouveau ne figurait pas dans la version originale du Projet. Il permet à chacun des époux de demander le divorce ou la séparation quel que soit l'événement ayant provoqué l'échec du mariage, à condition que cet échec soit prouvé à la satisfaction du tribunal comme le prévoit l'article 244.

Il a également paru opportun, ainsi que l'ont fait valoir certains commentaires, de permettre aux deux époux de faire leur demande conjointement puisqu'il vaut mieux, lorsque le divorce est inévitable, qu'il se produise en provoquant le moins d'antagonisme possible.

### IV - REGLES DE PROCEDURE CONCERNANT LA CONCILIATION

Vu l'article 245 et suivants du Livre *De la famille*, on propose d'insérer au Code de procédure civile les règles suivantes:

#### ARTICLE 1

Au moment de l'introduction de l'instance en séparation de corps ou

en divorce, le demandeur doit fournir les renseignements exigés par les règles de pratique.

### COMMENTAIRES

Cet article a pour but d'exiger que les époux fournissent avant toute autre demande les renseignements nécessaires à l'évaluation du conflit par le service de conciliation.

Il s'agit d'une pratique courante dans les tribunaux de la famille de plusieurs Etats américains, notamment, ceux de Tolédo (Ohio) et de Détroit (Michigan) que certains membres du Comité du droit des personnes et de la famille ont eu l'occasion de visiter.

Dans la pratique, il s'agira vraisemblablement de faire remplir aux époux une formule préparée à cet effet.

### ARTICLE 2

Le protonotaire transmet sans délai ces renseignements au service de conciliation du tribunal.

Celui-ci convoque immédiatement les parties en vue de faire une évaluation du conflit qui les oppose et de faciliter, s'il y a lieu, la conciliation.

### COMMENTAIRES

Il s'agit ici d'une règle d'organisation interne des services complémentaires spécialisés. Le protonotaire, transmet immédiatement la formule remplie par les époux au service de conciliation afin de permettre à celui-ci de convoquer les parties au plus tôt. Le protonotaire pourrait d'ailleurs être remplacé dans ce rôle par un conseiller spécial lorsque des services complémentaires spécialisés seraient mis sur pied.

### ARTICLE 3

La cause ne peut être inscrite pour enquête et audition, à moins que les parties ne se soient présentées à une entrevue d'évaluation.

Toutefois, si le défendeur refuse de se présenter ou si la conciliation échoue, la cause peut être inscrite pour enquête et audition.

### COMMENTAIRES

Le principe même de la conciliation obligatoire a fait l'objet des plus vives controverses (18) en ce qui concerne à la fois le principe et les sanctions qu'entraînerait pour les époux le défaut de se présenter à la conciliation. Certains sont d'avis que cette sanction devrait être l'impossibilité pour le tribunal de procéder à l'audition de la cause tout en prévoyant, afin de protéger les droits du demandeur et d'éviter que le



défendeur ne retarde indûment le déroulement du procès, que la cause pourrait être inscrite pour enquête et audition si la conciliation avait échoué à cause de l'absence du défendeur.

Une minorité souhaiterait même que la partie récalcitrante soit contrainte d'assister à une entrevue au besoin par une ordonnance du tribunal. Le refus d'obtempérer à l'ordre du tribunal pourrait entraîner condamnation à une amende ou même à l'emprisonnement.

Par contre, d'autres sont opposés fermement au principe même de la conciliation obligatoire, convaincus qu'ils sont qu'une telle conciliation n'aura aucune chance de réussir si elle n'était pas volontairement entreprise.

#### ARTICLE 4

Rien de ce qui a été dit ou écrit au cours d'une entrevue d'évaluation ou de conciliation n'est recevable en preuve.

#### COMMENTAIRES

Le principe de la confidentialité des entrevues de conciliation figure déjà à l'article 21 de la *Loi sur le divorce*. L'article proposé ne le limite cependant pas aux entrevues destinées à promouvoir la réconciliation des époux. Tout ce qui se dit pendant ces entrevues bénéficierait de la confidentialité.

Il est essentiel, en effet, pour garantir la parfaite liberté des parties, de dévoiler la nature exacte de leurs problèmes et instaurer une relation de confiance entre les parties et le conseiller, que tous les faits divulgués lors d'une première entrevue d'évaluation et des entrevues subséquentes de conciliation, s'il y a lieu, le soient sous le sceau de la stricte confidentialité et ne puissent en aucune façon faire partie du dossier de la cour.

#### ARTICLE 5

La conciliation ordonnée par le tribunal ne peut se prolonger sur une période de plus de trente jours, à moins que les époux, d'un commun accord, n'y consentent ou que le juge n'en ordonne la prolongation pour une période additionnelle ne dépassant pas trente jours.

#### COMMENTAIRES

Cet article reprend le principe énoncé au paragraphe 2 de l'article 8 de la *Loi sur le divorce* selon lequel l'ajournement ne peut se prolonger indéfiniment. Il apparaît néanmoins plus sage de le limiter à trente jours, sauf prolongation de l'accord des deux époux, indice d'un espoir de réconciliation.

*Le délai de quatorze jours prévu par la Loi sur le divorce après lequel*

un des époux a le droit de demander la reprise de l'instance, a paru trop court.

## V - REGLES DE PROCEDURE CONCERNANT LE HUIS CLOS

On propose d'insérer au Code de procédure les règles suivantes:

### ARTICLE 13 C.P.C.

Les audiences du tribunal sont publiques.

Toutefois, le tribunal ordonne le huis clos, aux conditions qu'il détermine, s'il l'estime raisonnable dans l'intérêt de l'ordre public et des bonnes moeurs.

### COMMENTAIRES

Cet article reprend le principe du premier alinéa de l'article 13 du Code de procédure civile; la publicité des audiences du tribunal étant, en règle générale, une mesure salutaire.

L'expression «l'ordre public et les bonnes moeurs» a toutefois été préférée à celle de «l'ordre public et la morale». Les «bonnes moeurs» font déjà partie du vocabulaire juridique (19).

L'expression «aux conditions qu'il détermine» vise à donner au huis clos la plus grande souplesse. Le tribunal pourrait, notamment, désirer interdire l'accès au public mais permettre à la presse de suivre l'affaire (20).

### ARTICLE 13a C.P.C.

En matière de divorce, séparation de corps, nullité ou annulation de mariage, garde d'enfants, pension alimentaire, déclaration, contestation ou désaveu de paternité, autorité parentale, tutelle, curatelle et autres affaires de même nature, les audiences sont tenues à huis clos, à moins que, en tenant compte des circonstances, le tribunal n'en décide autrement.

### COMMENTAIRES

Cet article reprend, en l'élargissant, le principe du second alinéa de l'article 13 du Code de procédure civile. Il répond au voeu que les litiges en matière familiale puissent être tranchés à huis clos, voeu souvent exprimé dans divers milieux et, notamment, au cours des entrevues effectuées dans le cadre de la recherche sociologique sur la désunion familiale entreprise par l'Office de révision du Code civil. On a préféré énumérer les litiges qui mériteraient le huis clos, plutôt que les englober sous une expression telle que «litiges en matière familiale». Il y a en effet des procédures gracieuses, telle la nomination d'un tuteur, par exemple, où il paraît raisonnable de maintenir la règle générale.

## VI - REGLES DE PROCEDURE CONCERNANT L'ADOPTION

Vu l'article 297 et suivants du Livre *De la famille*, on propose d'insérer au Livre Sixième du Code de procédure civile le chapitre suivant concernant l'adoption:

### Section I

#### Procédure de la déclaration d'adoptabilité

##### ARTICLE 1

La demande en déclaration d'adoptabilité se fait par requête adressée au tribunal du district de la résidence de l'enfant, par la personne ou le centre de services sociaux qui a recueilli l'enfant.

##### COMMENTAIRES

Cet article précise la compétence *ratione loci* du tribunal qui entend la demande en déclaration d'adoptabilité. La résidence de l'enfant correspond à celle de la personne qui l'a recueilli ou du centre de services sociaux où il est hébergé, étant donné qu'ils sont les seuls qui peuvent présenter la requête.

##### ARTICLE 2

La requête en déclaration d'adoptabilité est signifiée au centre de services sociaux du district de la résidence de l'enfant, s'il n'est pas requérant, de même qu'aux parents, s'ils sont connus ou au tuteur, s'il y a lieu, sur avis de dix jours du lieu, de la date et de l'heure de sa présentation.

Le tribunal peut ordonner la signification de la requête à toute autre personne qu'il désigne.

La signification est faite en la manière prévue au Code de procédure civile.

##### COMMENTAIRES

Cet article est destiné à permettre la convocation de toute personne intéressée par la déclaration judiciaire d'adoptabilité. Il faut évidemment que les parents ou le tuteur soient convoqués et que le centre de services sociaux qui devra exercer une surveillance pendant la période d'essai de l'adoption par les requérants soit averti.

De plus, la disposition proposée donne au tribunal la faculté d'entendre tout autre membre de la famille ou tout autre personne dont l'avis pourrait lui sembler utile.

Les parents et le tuteur ont ainsi l'occasion de faire valoir que l'enfant ne se trouve pas dans les circonstances prévues à l'article 307, susceptibles

de permettre le prononcé de la déclaration d'adoptabilité, ou de s'opposer à celle-ci.

### ARTICLE 3

La requête en déclaration d'adoptabilité doit être instruite à huis clos conformément aux articles 13 et suivants du Code de procédure civile.

### COMMENTAIRES

Le présent Projet (21) propose d'ajouter à l'article 13 du Code de procédure civile des dispositions prévoyant que les audiences sont tenues à huis clos en matière familiale.

### ARTICLE 4

Le tribunal doit prendre les mesures pour que les personnes qui réclament la garde d'un enfant ou dont le consentement est requis pour l'adoption d'un enfant, ne soient pas confrontées avec les adoptants et ne puissent les identifier ni être identifiées par eux.

### COMMENTAIRES

La précision de l'article proposé veut renforcer le caractère confidentiel de l'adoption. Elle a été suggérée dans un commentaire au rapport initial qui a semblé particulièrement pertinent.

## Section II

### Procédure de l'adoption

### ARTICLE 5

L'adoption est prononcée, à la demande de l'adoptant, sur requête adressée au tribunal du district de son domicile, ou, si le requérant n'est pas domicilié au Québec, au tribunal de la résidence de l'adopté.

La requête peut également être présentée au tribunal du district du centre de services sociaux qui a eu, en dernier lieu, la surveillance ou la charge de l'enfant au moment du placement en vue de l'adoption.

### COMMENTAIRES

L'article proposé reproduit en substance l'article 18 de la *Loi de l'adoption*.

Le domicile se définit comme la résidence habituelle et le domicile de l'enfant se trouve chez ses père et mère ou chez la personne qui en a la garde. A défaut de décision judiciaire sur la garde, l'enfant a son domicile chez la personne avec qui il réside habituellement (22).

Cet article est une disposition de droit interne; la compétence juridictionnelle internationale des tribunaux en matière d'adoption est réglée au Livre *Du droit international privé* (23).

#### ARTICLE 6

Les époux faisant vie commune doivent conjointement se porter requérants en adoption, sauf si l'adoptant est le conjoint du père ou de la mère de l'enfant, ou si l'un des époux est frappé d'incapacité.

#### COMMENTAIRES

Cet article reprend le principe de l'article 20 de la *Loi de l'adoption* selon lequel un époux faisant vie commune avec son conjoint ne peut adopter seul. Il tient compte aussi du fait qu'il est inutile qu'un époux procède à l'adoption de son propre enfant lorsque celui-ci est adopté par son conjoint.

Il appartiendra au tribunal et au centre de services sociaux qui fera le rapport sur l'opportunité de l'adoption d'apprécier l'influence de l'incapacité légale d'un conjoint sur les conditions offertes à l'enfant par la famille adoptive.

#### ARTICLE 7

La requête en adoption est signifiée au centre de services sociaux du district de la résidence de l'adopté, au moment du placement en vue de l'adoption, avec un avis de dix jours du lieu, de la date et de l'heure de sa présentation.

#### COMMENTAIRES

Cet article s'inspire de l'article 21 de la *Loi de l'adoption*, mais il n'est plus nécessaire de convoquer les personnes qui devraient consentir à l'adoption puisque, ou bien les parents ou le tuteur ont déjà donné leur consentement à l'adoption, ou bien une déclaration judiciaire d'abandon a été prononcée. Il ne s'agit plus pour le tribunal que d'apprécier si les parents adoptifs sont à même de remplir convenablement leur rôle et, pour ce faire, le rapport du centre de services sociaux est indispensable; c'est pourquoi la requête en adoption est signifiée à ce centre.

#### ARTICLE 8

La requête en adoption est instruite à huis clos conformément aux articles 13 et suivants du Code de procédure civile.

#### COMMENTAIRES

Cet article appelle les mêmes commentaires que l'article 3.

#### ARTICLE 9

Le rapport du centre de services sociaux prévu à l'article 321 du *Livre De la famille* peut être consulté par le requérant.

#### COMMENTAIRES

Il a paru indispensable de rendre le rapport du centre de service social accessible à la personne qui a présenté une requête en adoption. En effet, comme tous rapports d'experts, ce document fait partie de la preuve (24).

#### ARTICLE 10

Aucune action civile ne peut être intentée contre un travailleur social ou un centre de services sociaux du fait d'un rapport défavorable du requérant.

#### COMMENTAIRES

Cet article de droit nouveau, s'inspire de la *Loi de la protection de la jeunesse* (25) et veut mettre les travailleurs sociaux à l'abri de toute représaille.

#### ARTICLE 11

Le jugement refusant la requête en adoption ne fait pas obstacle à une nouvelle demande fondée sur des faits nouveaux.

#### COMMENTAIRES

Cet article reproduit l'article 27 de la *Loi de l'adoption*.

#### ARTICLE 12

En prononçant l'adoption, le tribunal ordonne au tuteur de l'enfant, s'il en est, de lui présenter son compte final de tutelle, sur avis d'au moins dix jours.

#### COMMENTAIRES

Cet article, de droit nouveau, a pour but d'assurer que le tuteur de l'enfant rende compte, puisque sa tutelle prend fin pour être exercée par les adoptants. D'autre part, la reddition de compte devrait se faire au tribunal et non directement aux parents adoptifs, puisqu'il est inopportun de révéler au tuteur l'identité des adoptants.

#### ARTICLE 13

Le greffier du tribunal transmet sans délai au Curateur public une copie du compte final de tutelle, ainsi que du jugement prononçant l'adoption.

Le Curateur public transmet une copie du compte final aux adoptants et leur remet les biens sous réserve de la garantie ou du cautionnement qu'il estime nécessaire.

## COMMENTAIRES

Cet article aurait pour effet de permettre au Curateur public de vérifier le compte final de tutelle et de le transmettre aux parents adoptifs.

Une telle disposition conduira évidemment à amender la *Loi de la Curatelle publique* (26).

Les biens de l'enfant sont sujets à la surveillance du Curateur public (27).

## ARTICLE 14

Les procédures prévues par la présente section ne comportent paiement d'aucun droit ou honoraire au trésor public.

## COMMENTAIRES

Cet article reproduit l'article 28 de la *Loi de l'adoption*.

## ARTICLE 15

Le greffier du tribunal transmet sans délai au Directeur de l'état civil une copie du jugement d'adoption.

## COMMENTAIRES

Cet article s'inspire des articles 30 et 32 de la *Loi de l'adoption*.

C'est le Directeur de l'état civil qui est chargé d'établir un nouvel acte de naissance à l'enfant adopté et de veiller à ce que cet acte ne contienne que les mentions permises par la loi (28).

## ARTICLE 16

Le greffier du tribunal doit transmettre gratuitement au centre de services sociaux qui a produit le rapport prévu à l'article 321 du Livre *De la famille* une copie du jugement accordant ou refusant l'adoption.

Il transmet également au Ministre des Affaires sociales une copie de tout jugement accordant ou refusant une déclaration d'adoptabilité, la restitution de l'enfant à ses parents ou l'adoption.

## COMMENTAIRES

Cet article reproduit, en le précisant, l'article 29 de la *Loi de l'adoption*. Il ajoute, en effet, à la liste qui y est prévue, la copie de tout jugement accordant ou refusant une déclaration d'adoptabilité ou la restitution d'enfant qui doit être transmise au Ministère des Affaires sociales. Ces renseignements sont indispensables pour permettre au Ministre d'interjeter appel (voir a. 16) et utiles pour faciliter la mise à jour de statistiques du Ministère. Il est bien évident que les fonctionnaires du Ministère sont

astreints au même respect de la confidentialité que tous les autres services qui s'occupent d'adoption. (voir a. 331, 332 et 333 du Livre *De la famille*).

### Section III

#### De l'appel des jugements

##### ARTICLE 17

Il y a appel à la Cour d'appel, sur permission de deux juges de cette cour, de tout jugement accordant ou refusant une déclaration d'adoptabilité, la restitution de l'enfant à ses parents ou l'adoption.

La requête doit être faite dans les dix jours du prononcé du jugement.

Cet appel a préséance et est entendu à huis clos.

##### COMMENTAIRES

Cet article, de droit nouveau, institue une procédure d'appel des jugements en adoption contrairement à la *Loi de l'adoption* qui ne prévoit pas l'appel.

Certains consultants ont estimé l'appel inutile parce que la procédure d'adoptabilité judiciaire garantirait suffisamment les droits des parents d'origine. Quant aux adoptants, ils ne doivent pas pouvoir se plaindre du jugement accordant l'adoption. Si le jugement refuse l'adoption, ils peuvent présenter une nouvelle requête, conformément à l'article 10.

Certains autres consultants et les auteurs du Projet ont été d'avis que le centre de services sociaux aurait peut-être intérêt à pouvoir appeler d'un jugement refusant une déclaration d'adoptabilité ou encore d'un jugement accordant l'adoption, malgré un rapport négatif de sa part.

Cinq autres lois canadiennes prévoient la possibilité d'appel (29).

Finalement, il a paru peu équitable d'enlever un droit d'appel à une personne qui s'estime lésée par une erreur du tribunal. Un appel sur permission d'appeler seulement a été proposé à titre de compromis. Cette procédure a paru préférable à celle proposée par l'Office de révision du Code civil en 1968 qui suggérait une révision du jugement par trois juges du tribunal qui l'a prononcé. Une telle révision, en plus de créer des difficultés pratiques dans les districts éloignés, risquerait de mettre ces juges dans une position embarrassante (30).

##### ARTICLE 18

Le Ministre des Affaires sociales peut, d'office, interjeter appel.

##### COMMENTAIRES

Cet article, de droit nouveau, permet au Ministre des Affaires sociales dont dépend l'administration de la loi, d'interjeter appel. Une telle



disposition est rendue nécessaire par le fait que le Ministre des Affaires sociales ne figure pas parmi les personnes qui ont normalement le droit d'appeler, conformément au Code de procédure civile (a. 491 et s. C.P.C.).

## **LIVRE TROISIEME DES SUCCESSIONS**

### **I - REGLES DE PROCEDURE CONCERNANT LE PARTAGE ET LA LICITATION EN JUSTICE**

Vu l'article 188 du Livre *Des successions*, on recommande de remplacer par un seul mécanisme le partage volontaire en justice et l'action en partage que prévoit le droit actuel. Les articles 808 à 812 C.P.C. seraient remplacés par les suivants:

#### **ARTICLE 808**

Le partage prévu à l'article 188 du Code civil a lieu devant un notaire requis par tous les intéressés ou désigné par le tribunal du lieu d'ouverture de la succession, soit sur requête, soit sur action à cet effet; tous les coindivisaires doivent alors être mis en cause.

#### **COMMENTAIRES**

L'article 808 du Code de procédure civile est remplacé par un texte qui prévoit que les procédures en partage, lorsqu'il ne peut être amiable, puissent être entamées par une action ou une simple requête selon qu'il y a ou non contestation. Les opérations du partage seraient confiées au notaire qui peut être désigné par les parties.

#### **ARTICLE 809**

En prononçant sur la demande, le tribunal ordonne le partage en nature à moins qu'il ne soit démontré qu'il ne peut être fait commodément, auquel cas il y a lieu à licitation.

#### **COMMENTAIRES**

L'article 809 C.P.C. est modifié afin de faire disparaître toute ambiguïté quant au droit des héritiers au partage en nature (31). Les articles 198 et 202 énoncent que le partage en nature est la règle, la licitation, l'exception.

#### **ARTICLE 810**

Le notaire procède aux opérations de partage avec le concours des intéressés.

Le cas échéant, il doit dresser procès-verbal des difficultés et des dires respectifs des intéressés et les soumettre pour décision au tribunal qui en

est saisi, sur requête du notaire ou de tout intéressé. Sur ces incidents, il est procédé suivant les formes prescrites par ce Code.

### COMMENTAIRES

Ce nouvel article 810 confie généralement les opérations de partage à un notaire. L'article 812 prévoit qu'il puisse y avoir nomination d'un expert.

Le deuxième alinéa de l'article reproduit en substance l'article 708 C.C.

L'article proposé s'inspire de l'Avant-projet français (32).

### ARTICLE 811

Les lots sont formés en la manière prévue aux articles 194 à 203 du Livre Des successions par le notaire qui peut être assisté, soit par un indivisaire choisi par ses coindivisaires et acceptant cette charge, soit par un expert.

### COMMENTAIRES

L'article proposé réunit les dispositions des articles 705 C.C. et 810 premier alinéa C.P.C.

Il met le notaire en charge de la formation des lots en prévoyant qu'il puisse se faire aider par un indivisaire ou un expert. L'article est inspiré de l'Avant-projet français (33).

### ARTICLE 812

Si une expertise est nécessaire, l'expert est désigné par le tribunal, soit sur requête du notaire, soit sur requête ou action de tout intéressé.

L'expert procède de la manière prévue aux articles 414 à 425 de ce Code; il remet son rapport au notaire.

Cependant, sur demande de tout intéressé, ce rapport doit être homologué; cette demande peut être contestée.

Le tribunal qui homologue le rapport commet le notaire, le protonotaire ou quelque autre personne qu'il désigne, pour procéder au tirage des lots; procès-verbal de cette opération doit alors être produit au dossier.

### COMMENTAIRES

L'article 812 reprend en substance l'article 810, deuxième et troisième alinéas, C.P.C. Il prévoit toutefois que l'expert remette son rapport au notaire; le rapport n'est homologué que sur demande.

La nomination d'un expert n'est jamais requise. C'est toujours le tribunal qui en décide.

**ARTICLE 812a**

Si le tribunal, en application de l'article 202 du Livre *Des successions*, ordonne la licitation de biens meubles, les dispositions des articles 921 et 922 de ce Code s'appliquent. Le produit de la vente est partagé entre ceux qui y ont droit après déduction des frais.

Si le tribunal ordonne la licitation d'un ou de plusieurs immeubles, elle est faite par un notaire commis à cet effet ou par le shérif. Sur réception d'une copie du jugement, le notaire ou le shérif doit faire les annonces et publications comme pour la vente d'un immeuble sur saisie-exécution, et en signifier une copie au registrateur de la division d'enregistrement où est situé l'immeuble. Les dispositions des articles 665 et 674 à 732 s'appliquent autant que faire se peut.

**COMMENTAIRES**

L'article 812a reprend en substance l'article 811 C.P.C., sauf la possibilité qui est prévue de confier au notaire les procédures de licitation.

**ARTICLE 812b**

Si la demande est en compte et partage, la composition des lots ne peut être faite, ni la licitation avoir lieu, avant que le notaire, choisi par les parties ou commis par le tribunal, n'ait procédé aux comptes, rapports, formation de la masse et prélèvements et que son rapport n'ait été homologué.

**COMMENTAIRES**

L'article 812b reprend l'article 812 du Code de procédure civile.

**II - REGLE DE PROCEDURE CONCERNANT LA PUBLICATION D'UN AVIS PAR L'HERITIER BENEFICIAIRE**

Vu l'article 126 du Livre *Des successions*, on propose d'ajouter l'article suivant:

**ARTICLE 920a**

L'avis prévu par l'article 126 du Livre *Des successions* doit être publié une fois dans la Gazette officielle du Québec et en outre conformément aux dispositions de l'article 594 de ce Code. Cet avis doit notamment indiquer l'enregistrement visé à l'article 103 et, le cas échéant, à l'article 121 du Livre *Des successions*.

**COMMENTAIRES**

L'article 920a est nouveau. Le mode de publication qui y est proposé est plus exigeant que celui prévu à l'article 676 premier alinéa C.C. La publication doit se faire, en plus de celle qui a lieu dans la Gazette

officielle, dans un journal français et dans un journal anglais, ou dans les deux langues dans le même journal lorsqu'il n'en existe qu'un dans le district. S'il n'existe aucun journal, on prévoit la publication par affichage.

Outre l'indication de l'acceptation bénéficiaire, l'avis doit également comprendre celle de la clôture de l'inventaire, s'il y a lieu.

### **III - REGLES DE PROCEDURE CONCERNANT L'ALIENATION D'IMMEUBLES PAR UN HERITIER BENEFICIAIRE**

Vu l'article 129 du Livre *Des successions*, on propose *De remplacer les articles 885 à 895 C.P.C. par les suivants qui seraient situés après l'article 922 C.P.C.:*

#### **ARTICLE 922a**

La requête demandant l'autorisation de vendre un immeuble ou un droit immobilier par un héritier bénéficiaire doit énoncer les motifs de la demande et, le cas échéant, être accompagnée d'un certificat attestant l'évaluation municipale pour les cinq dernières années.

#### **COMMENTAIRES**

L'article 922a reprend l'article 888 C.P.C. en en restreignant l'application au seul héritier bénéficiaire.

#### **ARTICLE 922b**

Le juge doit s'enquérir de la valeur de l'immeuble ou du droit immobilier; à cette fin, il peut assigner devant lui toute personne qu'il juge à propos.

#### **COMMENTAIRES**

L'article 922b reproduit l'article 889 C.P.C.

#### **ARTICLE 922c**

Si la valeur de l'immeuble n'excède pas dix mille dollars, le juge peut en autoriser la vente, de gré à gré, pour un prix qui ne doit pas être inférieur à celui qu'il fixe.

Si la valeur excède dix mille dollars, le juge peut, soit refuser l'autorisation de vendre, soit permettre la vente de gré à gré, s'il y a avantage évident, soit encore n'autoriser la vente qu'après avoir pris l'avis des cohéritiers et après avoir ordonné une évaluation par un expert qu'il désigne et qui doit procéder selon les articles 418 à 421 de ce Code; s'il y a plusieurs immeubles, il doit les évaluer séparément.

#### **COMMENTAIRES**

L'article 922c remplace l'article 890 C.P.C. Il prévoit des dispositions

plus souples qu'en droit actuel. Il porte à dix mille dollars la valeur en deçà de laquelle le juge peut ordonner la vente de l'immeuble de gré à gré. Lorsque la valeur de l'immeuble excède cette somme le juge a la discrétion de refuser la vente, la permettre de gré à gré, ou selon l'évaluation d'un expert et sur avis des cohéritiers.

#### ARTICLE 922d

Si le juge refuse l'autorisation de vendre, sa décision doit être motivée; s'il l'accorde, il règle les conditions de la vente, désigne le notaire qui y procédera et fixe une mise à prix; le notaire doit respecter, quant aux avis de vente, les dispositions de l'article 594 de ce Code.

#### COMMENTAIRES

L'article 922d reproduit l'article 891 C.P.C.

#### ARTICLE 922e

La vente est faite au temps et à l'endroit désignés par le juge; s'il n'y a pas d'offre suffisante, le juge peut fixer une nouvelle mise à prix inférieure à la première.

#### COMMENTAIRES

L'article 922e reproduit l'article 892 C.P.C.

#### ARTICLE 922f

Celui qui a été chargé d'une vente en vertu des articles précédents doit produire au greffe de la cour un procès-verbal de ses procédés. Copie de ce procès-verbal et du jugement autorisant la vente doit être annexée à la minute de l'acte de vente.

#### COMMENTAIRES

L'article 922f reproduit l'article 893 C.P.C.

## **LIVRE QUATRIEME DES BIENS**

### **I - ABOLITION DE CERTAINS PRIVILEGES**

Vu que le privilège pour taxes, cotisations et répartitions ne semble plus justifié, eu égard aux autres remèdes, dont la vente pour taxes qui est entrée dans les coutumes (34), le Code de procédure civile devra être modifié de telle sorte que le décret (et les ventes forcées) ne purge pas les taxes municipales et scolaires. L'article 696 alinéa 4 C.P.C. devrait donc référer, plutôt qu'au privilège et aux taxes et cotisations y mentionnées, au «droit de vendre pour taxes à l'égard de toutes taxes et cotisations scolaires et municipales, quelles qu'elles soient».

## II - INSAISSABILITE DE CERTAINS BIENS

Vu les articles 277 et 278 du Livre *Des biens* relatifs à l'insaisissabilité de certains biens, les articles suivants du Code de procédure civile doivent être modifiés:

### ARTICLE 553 C.P.C.

Le paragraphe 3 de l'alinéa 1, inséré au Code civil par l'article 277 du Livre *Des biens*, pourrait être remplacé par le suivant:

«3. Les droits exclusivement attachés à la personne;»

Le paragraphe 4 de l'alinéa 1 de l'article 553 C.P.C. pourrait se lire comme suit:

«4. Les provisions alimentaires nécessaires, adjudgées en justice, qui peuvent néanmoins être saisies pour dette alimentaire;»

### ARTICLE 552 C.P.C.

Les paragraphes 1 et 2 doivent être modifiés pour tenir compte de l'article 278 du Livre *Des biens*. Les mots «gage et nantissement» doivent être remplacés par «hypothèque».

### ARTICLE 652 C.P.C.

La fin du premier alinéa devra être modifiée.

## III - DROIT DE PREEMPTION

Vu le droit de préemption des coindivisaires prévu à l'article 425, on propose de préciser, à l'article 811 du Code de procédure civile, que le cahier des charges établi en vue d'une vente en justice, doit faire mention du droit de préemption des coindivisaires.

## LIVRE CINQUIEME DES OBLIGATIONS

### I - PROROGATION DE DELAI

Vu notamment les articles 377 et 632, il est proposé d'ajouter un article 9a au Code de procédure civile qui permettrait au juge de proroger les délais d'avis.

### II - DES OFFRES ET DE LA CONSIGNATION

Vu l'article 240, le maintien des articles 187 et 188 C.P.C. serait inutile.

Vu l'article 243, il est recommandé d'ajouter à l'article 190 C.P.C. un deuxième alinéa qui se lirait ainsi:

«La consignation assortie de la condition que le créancier signe une

quittance finale n'est pas considérée comme une offre conditionnelle aux fins du présent article.»

Vu l'article 248, qui rapatrie au Code civil le problème de frais de la consignation réglé jusqu'alors au Code de procédure civile à l'article 191 C.P.C., il est suggéré d'abroger cet article.

### **III - PAIEMENTS PAR COMPENSATION**

Vu l'article 316 qui a pour but de faciliter les paiements par compensation, l'on suggère de modifier l'article 172 C.P.C.

Le texte suivant est suggéré en remplacement de l'article 172 C.P.C.:

«Le défendeur peut faire valoir, par sa défense, les moyens de droit ou de fait qui s'opposent au maintien total ou partiel des conclusions de la demande.

Il peut de plus, par sa défense, se porter demandeur reconventionnel pour opposer toute réclamation connexe à la demande principale.

Avec l'autorisation du juge, il peut également opposer une réclamation non connexe à la demande principale; cette autorisation n'est accordée que s'il paraît opportun d'instruire ensemble la demande reconventionnelle et la demande principale sans retard indu pour cette dernière.

Le tribunal reste saisi de la demande reconventionnelle, nonobstant un désistement de la demande principale.»

### **IV - POUVOIR DU SEQUESTRE**

Vu l'article 819, il conviendrait de coordonner les pouvoirs du séquestre conventionnel avec ceux du séquestre judiciaire, en modifiant l'article 745 C.P.C. pour qu'on y lise «simple» et non plus «pure» administration.

### **V - PAIEMENT DES OUVRIERS**

Vu que les articles 1697a à 1697d du Code civil consacrent une forme de saisie-arrêt, ils devraient être reportés au Code de procédure civile.

### **VI - INSAISSABILITE**

Vu la recommandation d'abroger les articles 2552, 2554 deuxième alinéa et 2561 C.C., l'article 553 C.P.C. devrait être modifié en ajoutant après le paragraphe 7b, les paragraphes suivants:

7c) les avantages établis en faveur d'un membre d'une société de secours mutuels, de son conjoint, de ses ascendants ou de ses descendants;

7d) les avantages découlant de contrats d'assurance sur la vie lorsque le

bénéficiaire du contrat est irrévocable ou est le conjoint, l'ascendant ou le descendant du propriétaire ou de l'adhérent.

## VII - ARBITRAGE

Vu les articles du chapitre traitant du contrat d'arbitrage, il est suggéré de réviser les articles du Code de procédure civile concernant l'arbitrage (a. 382 et suivants, 940 et suivants C.P.C.).

## LIVRE SIXIEME DE LA PREUVE

### I - ACTES SEMI-AUTHENTIQUES

Vu les articles 24 à 28, on recommande l'abrogation du premier alinéa de l'article 90 C.P.C.

32

### II - PREUVE TESTIMONIALE

Vu les articles 40 à 50, on suggère d'ajouter les articles suivants:

#### ARTICLE 403a C.P.C.

La demande prévue à l'article 42 du Livre *De la preuve* doit être faite par requête présentable à l'enquête.

Avis d'au moins dix jours doit en être donné à la partie adverse, lequel spécifie le nom du déclarant, le contenu de la déclaration, la forme sous laquelle elle a été faite et les circonstances l'entourant.

#### ARTICLE 403b C.P.C.

Une partie qui veut se prévaloir d'une déclaration visée à l'article 44 du Livre *De la preuve* doit en donner avis aux conditions prévues à l'article précédent.

#### ARTICLE 403c C.P.C.

Dans le cas des deux articles précédents, l'avis doit être accompagné d'une copie de la déclaration, si elle est écrite, ou d'une transcription, si elle est enregistrée par tout moyen technique; la partie adverse a droit d'exiger communication de l'original en se conformant aux exigences de l'article 401.

## LIVRE NEUVIEME DU DROIT INTERNATIONAL PRIVE

Vu l'article 48, il est suggéré, pour fin de coordination, de supprimer le mot «toute» au paragraphe 2 de l'article 68 C.P.C.



- 
- (1) L.Q. 1965, c. 77.
  - (2) Voir le *Rapport sur le tribunal de la famille*, O.R.C.C., 1975, XXVII, à la p. 61.
  - (3) Voir l'article 76 du Livre *Des personnes*.
  - (4) *Vital Statistics (Amendment) Act*, S.B.C. 1973, c. 160, s. 3.
  - (5) *Vital Statistics Amendment Act*, S.A. 1973, c. 86, s. 3.
  - (6) Voir l'article 76 du Livre *Des personnes*.
  - (7) *Ibid.*, a. 82.
  - (8) Voir, à ce sujet, *Péladeau*, [1964] C.S. 584.
  - (9) Voir *Re Blackburn*, [1955] C.S. 389.
  - (10) Voir l'article 136 du Livre *Des personnes*.
  - (11) Voir *Letang v. Auclair*, (1892) 1 C.S. 241; *Vendetti v. L.*, [1947] R.P. 416 (C.S.); *Hyland v. McBrien*, (1923) 26 R.P. 190 (C.S.).
  - (12) L.Q. 1971, c. 81.
  - (13) L.Q. 1972, c. 44.
  - (14) *Ibid.*, a. 8.
  - (15) Article 6.
  - (16) Voir, à ce sujet, *Thibodeau v. Thibodeau*, [1961] S.C.R. 285.
  - (17) Voir l'article 423 C.P.C.
  - (18) Voir en Ontario, J. BAXTER, *Family Law Reform in Ontario*, (1975) 25 U. of T.L.J. 236, à la p. 246.
  - (19) Voir, notamment, les articles 13, 831, 990, 1062 C.C.
  - (20) Voir, pour plus de détails, *Rapport sur le tribunal de la famille*, *op. cit.*, p. 252 et s.
  - (21) Voir, *infra*, a. 8.
  - (22) Voir les articles 60 et 63 du Livre *Des personnes*.
  - (23) Voir les articles 1 et 58.
  - (24) Voir le *Rapport sur le tribunal de la famille*, *op. cit.*, p. 248.
  - (25) S.R.Q. 1964, c. 220 mod. par L.Q. 1974, c. 59, a. 14k.
  - (26) L.Q. 1971, c. 81.
  - (27) Voir l'article 226 du Livre *Des personnes*.

- (28) Voir l'article 76 du Livre *Des personnes*.
- (29) Colombie britannique: *Adoption Act*, R.S.B.C. 1960, c. 4, a. 9; Nouvelle-Ecosse: *Adoption Act*, R.S.N.S. 1967, c. 2, a. 13(1); Ile du Prince-Edouard: *Adoption Act*, S.P.E.I. 1969, c. 1, a. 20; Saskatchewan: *Family Services Act*, S. Sask. 1973, c. 38, a. 64; Ontario: *County Court Act*, R.S.O. 1970, c. 94, a. 33; *The Judicature Act*, R.S.O. 1970, c. 228, a. 29. Pour une discussion sur l'opportunité de l'appel, voir M. HUGHES, *op. cit.*, p. 163.
- (30) Voir le *Rapport sur un projet de loi de l'adoption*, O.R.C.C., IV, 1966, a. 40 et s.
- (31) Voir G. BRIERE, *Les successions «ab intestat»*, *op. cit.*, p. 144.
- (32) Voir l'*Avant-projet de Code civil*, *op. cit.*, annexe III, p. 189, a. 967.
- (33) Voir l'*Avant-projet de Code civil*, *op. cit.*, annexe III, p. 189, a. 968.
- (34) Voir le titre 24 du Code municipal; voir aussi A.J.O. Bergeron, *Vente pour taxes*, (1959) 61 R. du N. 496.
- (35) Voir Annexe I.
- (36) Voir Annexe II, Livre cinquième.
- (37) S.R.Q. 1964, c. 35.

# **ANNEXE II**

## **MODIFICATIONS PROPOSÉES AUX LOIS PARTICULIÈRES**



## LIVRE PREMIER DES PERSONNES

### I - LOIS SUSCEPTIBLES D'ETRE AFFECTEES PAR LA LOI ET LE PROJET DE LOI CONCERNANT LE REGISTRE DE L'ETAT CIVIL ET LE CHAPITRE DU PROJET CONCERNANT L'ETAT CIVIL

- *Loi de la protection de la santé publique*, L.Q. 1972, c. 42, a. 2d: objet de la loi; a. 38 et s.: «déclarations» de naissances, de mariages, de divorces, d'annulations de mariage et de décès.
- *Loi des inhumations et exhumations*, S.R.Q., L964, c. 310, a. 1, remplacé par l'a. 59, *Loi de la protection de la santé publique*, L.Q. 1972, c. 42.
- *Loi de l'adoption*, L.Q. 1969, c. 64, a. 32 à 37, a. 39.
- *Loi des corporations de cimetières catholiques romains*, S.R.Q. 1964, c. 308, modifiée par L.Q. 1966-67, c. 82; L.Q. 1969, c. 26, a. 44.
- *Loi de la constitution de certaines Eglises*, S.R.Q. 1964, c. 305, a. 1.
- *Loi des Eglises protestantes autorisées à tenir des registres de l'état civil*, S.R.Q. 1964, c. 311, modifiée par L.Q. 1966, c. 15.
- *Loi de la reconstitution des registres de l'état civil*, S.R.Q. 1964, c. 313, modifiée par L.Q. 1966, c. 16.
- *Loi du changement de nom*, L.Q. 1965, c. 77, modifiée par L.Q. 1969, c. 26.
- *Loi d'interprétation*, S.R.Q. 1964, c. 1, a. 61, modifiée par L.Q. 1966-67, c. 14; L.Q. 1968, c. 8 et 9; L.Q. 1969, c. 26; L.Q. 1970, c. 4.
- *Loi des corporations religieuses*, L.Q. 1971, c. 75.

### II - DISPOSITIONS LEGISLATIVES DONT LE PROJET PROPOSE L'ABROGATION OU AUXQUELLES IL SUGGERE DES AMENDEMENTS

#### *Loi de la curatelle publique*, L.Q. 1971, c. 81.

Vu les articles 197 et suivants, l'article 6 de la *Loi de la curatelle publique* devrait être abrogé.

Vu les articles 200, 201 et 202, l'article 7 de cette loi est devenu inutile.

Vu l'article 203, l'article 8 de cette loi n'a plus sa raison d'être.

Vu l'article 169, l'article 17 de cette loi devient inutile.

Vu l'abrogation proposée du conseil de famille, l'article 23 de cette loi devrait se lire:

«Le Curateur public peut, sans autorisation judiciaire, continuer une entreprise établie, provoquer un partage ou y participer.»

***Loi de la protection de la santé publique, L.Q. 1972, c. 42***

Vu les articles 121 et 122, il faudrait abroger l'article 36 de cette loi.

***Loi des déclarations des compagnies et sociétés, S.R.Q. 1964, c. 272***

Vu l'article 242 et la suggestion d'abroger les dispositions sur l'enregistrement des sociétés (a. 1834 à 1835 C.C.), il est proposé que ces dispositions relatives à l'enregistrement soient groupées dans une même loi qui pourrait être la *Loi des déclarations des compagnies et sociétés*.

## **LIVRE DEUXIEME DE LA FAMILLE**

***Loi de la curatelle publique, L.Q. 1971, c. 81***

Vu les articles 12 et 13 des règles de procédure concernant l'adoption (35), cette loi devrait être modifiée.

## **LIVRE TROISIEME DES SUCCESSIONS**

***Loi de la curatelle publique, L.Q. 1971, c. 81***

Vu l'article 155 et suivants, on devra modifier l'article 15a de cette loi.

## **LIVRE QUATRIEME DES BIENS**

***Code municipal - Loi des cités et villes, S.R.Q. 1964, c. 193***

Vu que le privilège pour taxes, cotisations et répartitions ne semble plus justifié, eu égard aux autres remèdes, dont la vente pour taxes qui est entrée dans les coutumes, l'article 565 de la *Loi des cités et villes* et l'article 745 du Code municipal devraient être modifiés pour faire en sorte que les ventes pour taxes ne purgent pas les privilèges et hypothèques dont sont grevés les immeubles vendus. L'acquéreur prendrait le bien sujet aux hypothèques en vertu de l'article 428 du Livre *Des biens*.

***Loi des pouvoirs spéciaux des corporations, S.R.Q. 1964, c. 275***

Vu les différents mécanismes prévus au Livre *Des biens*, en particulier aux articles 330 et 431, l'article 25 de cette loi devrait être supprimé.

***Loi de la curatelle publique, S.R.Q. 1964, c. 314***

Vu l'article 629 du Livre *Des biens*, la *Loi de la curatelle publique* devrait être modifiée afin de permettre au Curateur public d'exercer sa surveillance sur certaines fiducies.

***Loi de la protection du consommateur, L.Q. 1971, c. 74***

Vu les dispositions du Projet, il y aurait lieu d'adapter cette loi au vocabulaire et aux nouveaux concepts mis de l'avant par le titre *Des sûretés réelles*.

**LIVRE CINQUIEME DES OBLIGATIONS*****Loi des Dépôts et Consignations, S.R.Q. 1964, c. 64***

Vu la modification proposée à l'article 190 C.P.C. (36), on recommande également afin d'éviter un double emploi, l'abrogation du deuxième alinéa de l'article 66 de la *Loi des Dépôts et Consignations*.

Vu l'article 246 et afin d'éviter toute contradiction, il serait souhaitable d'abroger les articles 67 et 69 *in fine de la Loi des Dépôts et Consignations*, à compter des mots «...sauf le droit du déposant...»

Vu l'énumération non-limitative de l'article 245, qui reprend notamment les hypothèses contenues au deuxième alinéa de l'article 1162 C.C. et à l'article 68 de la *Loi des Dépôts et Consignations*, il y aurait lieu d'abroger ce dernier article.

***Loi des effets non-réclamés, S.R.Q. 1964, c. 316***

Vu l'article 628 du chapitre du transport, il est suggéré de reviser la *Loi des effets non-réclamés* afin de l'adapter aux besoins contemporains.

**Commission des transports**

Vu l'article 610, il est recommandé au législateur provincial et, en particulier, à la Commission des transports du Québec d'adopter des règlements dans le but de fixer des limitations ou de prévoir des exonérations de responsabilité dans tous les secteurs du transport provincial, même pour les transporteurs qui y échappent actuellement. De cette façon, on évite d'avoir à modifier constamment le Code civil, laissant à un organisme permanent et spécialisé le soin de tenir compte de facteurs aussi changeants que le coût de la vie.

***Loi des Compagnies, S.R.Q. 1964, c. 271***

Vu l'article 750 qui autorise une société ou une compagnie à faire partie d'une autre société, il est suggéré de modifier à cet effet l'article 31 de la Loi des Compagnies.

***Loi de la liquidation des compagnies, S.R.Q. 1964, c. 281***

Vu l'article 777, il est suggéré de revoir la *Loi de la liquidation des compagnies*, afin de l'adapter aux nouvelles dispositions du contrat de société.

***Code municipal - Loi des cités et villes, S.R.Q. 1964, c. 193***

Vu l'article 1177, il est suggéré de s'interroger sur l'opportunité de conserver l'article 565 de la *Loi des cités et villes* et l'article 745 du Code municipal qui s'opposent à la purge des rentes lors d'une vente pour taxes.

**LIVRE SEPTIEME DE LA PRESCRIPTION**

Vu que les seules règles en matière de prescription qui devraient exister sont les règles consignées au Livre *De la prescription*, ces règles devraient s'appliquer indistinctement à toutes les personnes physiques ou morales: l'Etat, les municipalités, etc. En conséquence, toutes les lois contenant des règles de prescription spéciales devraient être abrogées.

**LIVRE HUITIEME DE LA PUBLICATION DES DROITS*****Loi du cadastre, S.R.Q. 1964, c. 320***

Vu les nouvelles dispositions de ce Livre, une revision de la *Loi du cadastre* s'impose. Une coordination devra alors être faite avec l'article 15 du Livre huitième.



# **ANNEXE III**

## **DISPOSITIONS LÉGISLATIVES DONT LE PROJET PROPOSE L'ADOPTION**



## **LIVRE PREMIER DES PERSONNES**

### **I - LE REGISTRE CENTRAL DE L'ÉTAT CIVIL**

Vu l'article 66 et suivants, il est proposé d'adopter un projet de loi concernant le registre central de l'état civil.

Ce projet a pour objet de regrouper tous les actes de l'état civil en un registre central: le registre de l'état civil.

Il est intimement lié au projet de réforme du chapitre du Code civil consacré aux actes de l'état civil. Etant donné que les déclarations sont envoyées directement au Directeur de l'état civil, celui-ci devient le seul officier de l'état civil au Québec.

Pour pallier une centralisation excessive, le projet prévoit que les bureaux de l'état civil sont mis à la disposition du public qui y trouvera les formules nécessaires aux diverses déclarations et l'aide dont il pourrait avoir besoin pour les remplir. Ces bureaux pourraient éventuellement être situés aux greffes du tribunal de la famille.

#### **Projet de loi concernant le registre de l'état civil**

##### **ARTICLE 1**

Le Directeur de l'état civil est nommé par le lieutenant-gouverneur en conseil.

##### **ARTICLE 2**

Le Directeur est chargé de la création, de la garde et de l'administration du registre de l'état civil.

Outre les fonctions qui lui sont attribuées par le Code civil, il assure la conservation des actes qu'il dresse et des documents qui lui sont transmis.

Il veille à ce que les renseignements qu'il reçoit ne puissent être divulgués que dans les cas et de la manière prévus par la loi.

##### **COMMENTAIRES**

Les fonctions du Directeur du registre de l'état civil découlent principalement des dispositions du Code civil relatives aux actes de l'état civil.

Etant donné que la réforme du Code civil supprime la fonction de l'officier de l'état civil qui reçoit les actes, et que d'autre part, il a été jugé indispensable de concentrer tous les actes sous la responsabilité d'une seule personne, il est normal qu'il n'y ait plus qu'un seul officier de l'état civil au Québec responsable du registre de l'état civil. Il devra compter sur la collaboration d'adjoints et d'auxiliaires.

L'obligation de confidentialité prévue au troisième alinéa correspond

à l'article 76 du Livre *Des personnes* qui prévoit que dès l'inscription d'un jugement d'adoption, de désaveu de paternité ou de reconnaissance de paternité ou de maternité, le Directeur dresse un nouvel acte qui ne comprend pas les mentions de l'acte primitif qui ont fait l'objet de modifications.

### ARTICLE 3

Le Directeur établit des bureaux de l'état civil.

Il y tient à la disposition du public les formules nécessaires au fonctionnement de l'état civil.

### COMMENTAIRES

Malgré la nécessité de concentration de tous les actes de l'état civil et, par conséquent, la création d'un registre unique, il a paru souhaitable que la population ait à sa disposition des bureaux facilement accessibles qui lui permettent de communiquer avec le registre central, de trouver des formules nécessaires pour faire les déclarations et d'obtenir d'autres renseignements. L'Office suggère que les bureaux d'état civil soient situés aux greffes du tribunal de la famille.

### ARTICLE 4

Les fonctionnaires et employés de l'état civil sont nommés suivant la *Loi de la fonction publique* et doivent prêter les serments prévus à ses annexes A et B.

### COMMENTAIRES

Les serments prévus dans cet article sont ceux par lesquels le fonctionnaire s'engage à remplir sa tâche avec fidélité et à ne révéler quoi que ce soit dont il aurait eu connaissance dans l'exercice de sa charge sans y être directement autorisé.

### ARTICLE 5

L'accès direct au registre est prohibé, sauf au Directeur de l'état civil et au Directeur du registre de la population ainsi qu'à leurs employés dans l'exercice de leurs fonctions.

Le Directeur peut, toutefois, pour des fins scientifiques ou généalogiques, communiquer les données contenues dans le registre aux conditions qu'il estime nécessaires au respect de la vie privée.

### COMMENTAIRES

La consultation du registre de l'état civil doit se faire par demandes de certificats ou de copies d'actes dans les conditions prévues par la loi. On

a cependant cru devoir donner au Directeur une certaine discrétion pour faciliter l'accès au registre à des fins scientifiques ou généalogiques.

## ARTICLE 6

Le lieutenant-gouverneur en conseil peut adopter des règlements pour les fins suivantes:

- a) prescrire les formules nécessaires au fonctionnement de l'état civil;
- b) fixer les droits pour la délivrance de certificats ou de copies;
- c) ordonner toute mesure nécessaire à la création et au fonctionnement du registre de l'état civil;
- d) déterminer le mode de communication et de conservation des registres de l'état civil existants lors de l'entrée en vigueur de la présente loi;
- e) prescrire le mode de conservation des actes de l'état civil;
- f) déterminer les modalités de communication des données pour des fins scientifiques ou généalogiques;
- g) prescrire les modalités de délivrance des copies des actes de l'état civil et des certificats d'état civil;
- h) fixer l'emplacement et le mode de fonctionnement des bureaux de l'état civil;
- i) prescrire la constitution d'archives.

## COMMENTAIRES

Les règlements devront, notamment, dans les mesures de mise en oeuvre du registre, prévoir une date à partir de laquelle le registre sera la seule source valable de délivrance des certificats et des copies d'actes de l'état civil afin que les citoyens ne puissent pas s'adresser indifféremment au registre de l'état civil ou aux fonctionnaires actuellement autorisés à tenir les registres.

Pour autant que le registre sera mécanisé, on peut très bien concevoir un programme général pour la tenue du registre et des consoles d'utilisation dans les différents bureaux de l'état civil. Les règlements pourraient prévoir le mode de classification des actes.

De plus, étant donné la communication nécessaire entre le registre de l'état civil et celui de la population, l'on devra établir, entre autres, des mécanismes pour l'échange de l'information et pour l'attribution de numéros d'identification.

Il y a enfin les questions d'ordre administratif comme l'organisation

interne du registre, la création des bureaux, la préparation des formules, la confection des actes de l'état civil et l'établissement de relations entre le directeur et les différentes personnes qui doivent lui faire parvenir des documents (e.g. greffiers et protonotaires).

#### ARTICLE 7

Toute personne tenue de faire une déclaration ou un constat et qui ne remplit pas ou tarde à remplir une obligation de transmettre un fait se rattachant à l'état civil commet une infraction et est passible d'une amende allant jusqu'à cent dollars.

#### COMMENTAIRES

L'article 7 complète les dispositions relatives aux actes de l'état civil contenues dans le Code civil. Les déclarations étant obligatoires, il est normal qu'il y ait une sanction.

#### ARTICLE 8

Toute personne qui fait sciemment une fausse déclaration commet une infraction et est passible d'une amende allant jusqu'à cinq cents dollars ou de six mois d'emprisonnement ou à la fois de l'amende et de l'emprisonnement.

#### COMMENTAIRES

Les sanctions prévues par cet article sont plus élevées que dans le cas précédent. Il s'agit en effet d'un faux. La fausse déclaration comprend évidemment celle qui serait faite dans un constat.

#### ARTICLE 9

Tout fonctionnaire ou employé de l'état civil qui utilise à des fins contraires à la loi ou divulgue sans y être autorisé par la loi l'information contenue dans le registre de l'état civil commet une infraction et est passible d'une amende de mille dollars au maximum ou d'un an d'emprisonnement ou à la fois de l'amende et de l'emprisonnement.

#### COMMENTAIRES

Les poursuites pour infractions à la présente loi sont régies par la *Loi des poursuites sommaires* (37) et la seconde partie de cette loi s'y applique.

## II - REGISTRE CENTRAL DES PERSONNES PROTEGEES

Vu les dispositions relatives aux personnes protégées prévues à l'article 125 et suivants du Livre *Des personnes*, on recommande le projet de loi suivant: *Projet de loi du registre central des personnes protégées*

#### ARTICLE 1

Le Curateur public est responsable de la création, de la garde et de l'administration du registre des personnes protégées.

#### COMMENTAIRES

Il a semblé souhaitable que le Curateur public, qui tiendrait déjà tous les dossiers de tutelle en vertu du Projet, soit également chargé du registre des personnes protégées.

#### ARTICLE 2

Il dépose dans le registre, sous le nom patronymique de chaque personne protégée, les jugements et les documents qui lui sont transmis en vertu des articles 161 et 176 du Livre *Des personnes* et 8 de la procédure concernant la tutelle et la curatelle datives (annexe I).

#### COMMENTAIRES

Les différents jugements et documents dont le Projet prévoit l'envoi au Curateur public permettront à ce dernier de donner au sujet des personnes protégées les informations nécessaires concernant la nature de leur régime de protection, la nomination du tuteur, sa destitution éventuelle, et la fin du régime de protection.

#### ARTICLE 3

Toute personne intéressée peut obtenir un certificat indiquant les nom et prénoms de la personne protégée, le régime de protection, le nom du tuteur, la date du début du régime.

#### COMMENTAIRES

Il a paru souhaitable d'établir une liste limitative de renseignements accessibles au public. En effet, le jugement de mise en tutelle peut contenir des détails médicaux dont il faut assurer la confidentialité.

#### ARTICLE 4

Les autres renseignements contenus au registre ne peuvent être divulgués qu'en vertu des dispositions expresses de la loi.

#### COMMENTAIRES

Voir sous l'article 3.

#### ARTICLE 5

Le lieutenant-gouverneur en conseil peut, après consultation du Curateur public, adopter des règlements pour prendre toute mesure nécessaire à la mise en oeuvre et au fonctionnement du registre, ainsi qu'aux modalités de sa consultation.

## COMMENTAIRES

Cet article n'appelle pas de commentaire.

## LIVRE CINQUIEME DES OBLIGATIONS

### Associations

Vu les articles 790 à 800, il est suggéré que les associations soient soumises à la surveillance du Ministre des Institutions financières, compagnies et coopératives, qui pourrait en demander la dissolution, pour cause. Ce pouvoir d'enquête et de surveillance devant s'exercer sur les associations devrait être prévu dans une loi spéciale. Ce droit devrait cependant s'exercer par demande adressée au tribunal.

## LIVRE HUITIEME DE LA PUBLICATION DES DROITS

Vu les nouvelles dispositions des Livres quatrième et huitième, il est suggéré qu'une loi de l'enregistrement des droits réels soit édictée pour la mise en oeuvre de ces dispositions.



# **ANNEXE IV**

## **FORMULAIRES**





---

## COMMENTAIRES

Un exemplaire du constat étant remis au déclarant, la formule appelée «déclaration» ne reproduit pas les mentions qui sont déjà contenues dans le constat, par exemple le sexe de l'enfant dans la déclaration de naissance.

En fait, la déclaration comprend aussi le constat puisque le déclarant doit les transmettre tous deux au directeur (articles 85 et 97 du Livre *Des personnes*).

## II - ACTE DE L'ETAT CIVIL: MARIAGE

Vu les articles 70 et 91, le formulaire suivant est proposé:

Nous, Directeur de l'état civil, ayant reçu la déclaration suivante:

**DECLARATION DE MARIAGE** (a. 70 et 91 du Livre *Des personnes*)

date du mariage			lieu du mariage	
<b>épouse</b>				
nom	prénoms	adresse	date de naissance	signature
<b>époux</b>				
nom	prénoms	adresse	date de naissance	signature
<b>célébrant</b>				
nom	prénoms	qualité	signature	
<b>témoins</b>				
1 - nom	prénoms	adresse	signature	
2 - nom	prénoms	adresse	signature	
si dispense d'âge				
date du jugement - no du dossier de la Cour				

Certifions sous notre sceau que la présente constitue l'acte de mariage entre

**épouse**

nom      prénoms

et

**époux**

nom      prénoms

enregistré le: (date d'enregistrement)

sous le numéro d'enregistrement: (no d'enregistrement)

signature

### III - ACTE DE L'ETAT CIVIL: DECES

Vu les articles 70, 95 et 98, le formulaire suivant est proposé:

Nous, Directeur de l'état civil, ayant reçu les attestations suivantes:

#### 1 - CONSTAT DE DECES (a. 95 du Livre *Des personnes*)

date du décès		lieu du décès
<b>identification du défunt</b>		
nom	prénoms	sexe
<b>identification du médecin</b>		
nom	prénoms	signature

#### 2 - DECLARATION DE DECES (a. 79 et 98 du Livre *Des personnes*)

<b>défunt</b>			
date de naissance		dernière adresse	
<b>conjoint survivant</b>			
nom	prénoms		
<b>déclarant</b>			
nom	prénoms	qualité	adresse
lien de parenté		signature	

Certifions sous notre sceau que la présente constitue l'acte de décès de

#### défunt

nom                      prénoms

enregistré le: (date d'enregistrement)

sous le numéro: (no d'enregistrement)

signature

**LIVRE DEUXIEME DE LA FAMILLE****CONSENTEMENT A L'ADOPTION**

Vu l'article 301, on propose la formule suivante:

**ADOPTION: Formule de consentement**

Je, soussigné(e) .....  
 (nom, prénoms, domicile)

père, mère, tuteur, tutrice de l'enfant .....  
 (nom, prénoms)

déclare ce qui suit:

Je consens à l'adoption de .....  
 que je remets au Centre de services sociaux de .....

Je donne ce consentement en présence de .....  
 travailleur social du Centre de services sociaux de .....  
 qui m'a expliqué mes droits et obligations en vertu des articles .....  
 ..... du Code civil, ci-annexés dont j'ai pris connaissance.

Je comprends que j'ai trente jours, c'est-à-dire jusqu'au .....  
 (date)

pendant lesquels je peut revenir sur mon consentement et reprendre l'enfant  
 sans formalités ni délai.

Après le ....., je perdrai tout droit de reprendre  
 (même date)

l'enfant et je devrai m'adresser à la Cour de .....  
 (tribunal)

si je désire en reprendre la garde.

Je comprends que le tribunal jugera selon les circonstances et peut refuser de  
 me rendre l'enfant.

Quatre-vingt-dix jours à compter d'aujourd'hui, c'est-à-dire le .....  
 (date)

je perds absolument tout droit de réclamer l'enfant.

....., le .....  
 (lieu) (date)

## LIVRE CINQUIEME DES OBLIGATIONS

Vu les modifications suggérées au contrat de louage de choses, la formule de bail devrait être modifiée de la façon suivante:

### ANNEXE

#### Formule

#### BAIL

Locateur	ENTRE .....
	(nom)
	.....
	(adresse)
	.....
	(no de téléphone)
	ci-après nommé le locateur
Locataire	ET .....
	(nom)
	.....
	(adresse)
	.....
	(no de téléphone)
	ci-après nommé le locataire



## SECTION I

DESCRIPTION DES LIEUX, DUREE DU BAIL ET  
LOYERDescription des  
lieuxLe locateur, par le présent bail, loue au locataire les  
lieux situés à .....

connus et décrits comme suit: .....

Destination des  
lieuxCes lieux seront occupés comme local  
d'habitation.

Durée

Ce bail aura une durée de ..... mois, commen-  
çant le ..... jour de ..... 19 ....., jusqu'au ..... jour  
de ..... 19 .....Exemplaire du  
bailUn exemplaire signé de ce bail sera remis par le  
locateur au locataire dans les quinze jours de sa  
conclusion.Montant du  
loyerCe bail est fait en considération de la somme totale  
de ..... dollars (\$.....), que le locataire paiera  
au locateur en versements ..... (dire s'ils  
sont mensuels, hebdomadaires ou autre) égaux et consé-  
cutifs de ..... dollars (\$.....), cha-  
cun étant payable à l'avance le premier jour de chaque  
..... (mois, semaine ou autre).(Ajouter ici toutes autres clauses concernant le  
paiement du loyer ou tout autre paiement).

## SECTION II

## DISPOSITIONS OBLIGATOIRES

**AVERTISSEMENT:** Le Code civil contient les articles de la loi qui s'appliquent au contrat de bail (articles 490 à 573).

Le Code civil contient deux sortes d'articles:

1) des articles que le locateur et le locataire peuvent écarter ou modifier d'un commun accord par une clause contenue en ce bail;

2) des articles obligatoires que le locateur et le locataire sont tenus de respecter.

Toute clause d'un bail qui serait incompatible avec un article obligatoire du Code civil est sans effet à l'égard du locateur et du locataire.

Les clauses suivantes (1 à 41) reproduisent les articles obligatoires les plus importants que l'on retrouve au Code civil.

## Obligations du locateur

Bon état et  
jouissance  
paisible

1 Le locateur doit livrer et entretenir le local en bon état d'habitabilité et en procurer la jouissance paisible. (article 539).

Réparations

2 Le locateur est tenu d'effectuer toutes les réparations qui lui sont imposées par la loi ou par un règlement municipal concernant la sécurité ou la salubrité.

Le locataire a contre le locateur les mêmes droits à l'égard de ces réparations que si le locateur s'était engagé, par un bail, à les effectuer. (article 540).

Retenue de loyer en cas de défaut de réparer

3 Si le locateur n'effectue pas les réparations et améliorations auxquelles il est tenu, le locataire peut, sans préjudice de ses autres droits et recours, retenir le loyer afin d'y faire procéder. (article 502).

Réparations urgentes et nécessaires

4 Le locataire doit subir les réparations urgentes et nécessaires.

Il a néanmoins droit à une diminution de loyer, suivant les circonstances.

Il a également droit à la résiliation du bail si les réparations sont de nature à lui causer un préjudice sérieux. (article 513).

Réparations urgentes et nécessaires

5 Après avoir informé ou tenté d'informer le locateur, et si celui-ci n'agit pas en temps utile, le locataire peut entreprendre une réparation urgente et nécessaire pour la conservation ou l'usage de l'immeuble loué.

Néanmoins, le locateur peut en tout temps intervenir pour continuer les travaux.

Le locateur doit rembourser au locataire les dépenses raisonnables ainsi encourues. (article 528).

Droit de visite

6 Le locataire doit permettre au locateur de vérifier l'état de la chose.

Le locateur doit user de ce droit de façon raisonnable. (article 509).

Dans un bail à durée fixe d'un an ou plus, le locataire doit, aux fins de location, permettre la visite des lieux et l'affichage au cours des trois mois qui précèdent l'expiration du bail.

Dans un bail à durée fixe de moins d'un an, le délai est d'un mois.

Dans un bail à durée indéterminée, le locataire est tenu à cette obligation à compter de l'avis donné conformément à l'article 518. (article 529).

Droit de visite,  
préavis

7 Sauf urgence et sous réserve de son droit de faire visiter le local à un locataire éventuel conformément à l'article 529 (clause numéro 6), le locateur doit donner au locataire un préavis d'au moins vingt-quatre heures de son intention de visiter les lieux conformément à l'article 509 (clause numéro 6).

Le locateur doit aussi donner un préavis d'au moins vingt-quatre heures de son intention de faire visiter le local à un acquéreur éventuel. (article 541).

Autre recours  
du locataire

8 L'inexécution fautive d'une obligation par le locateur donne au locataire les recours prévus aux articles 254 et suivants. (article 500).

#### Obligations du locataire

Bon usage et  
propreté

9 Le locataire doit faire du local un usage normal et le maintenir en bon état de propreté. (article 542).

Bonne conduite

10 Le locataire doit se conduire de façon à ne pas troubler la jouissance normale des autres locataires du même immeuble.

Il répond, envers le locateur et les autres locataires, des dommages qui peuvent résulter de la violation de cette obligation de sa part ou de celle des gens à qui il permet l'accès de l'immeuble.

La violation donne droit au locateur de demander la résiliation du bail. (article 523).

Recours du  
locataire  
troublé

11 (clause numéro 10) Dans les cas prévus à l'article précédent, après avoir mis en demeure le locateur commun, le locataire troublé peut obtenir, si ce trouble persiste, une diminution de loyer ou la résiliation du bail, suivant les circonstances.

Il peut aussi obtenir des dommages-intérêts du locateur commun, à moins que celui-ci prouve qu'il a agi avec prudence et diligence, sauf le recours du locateur en remboursement contre le locataire en faute. (article 524).

Sous-location  
et cession de  
bail

12 Le locataire ne peut sous-louer toute ou partie de la chose ou céder son bail sans le consentement du locateur qui ne peut le refuser sans motif raisonnable.

Le locateur qui ne répond pas dans les quinze jours est réputé avoir consenti.

Le locateur qui consent à la sous-location ou à la cession du bail ne peut exiger que le remboursement des dépenses normalement encourues. (article 506).

Substances  
dangereuses

13 Le locataire ne peut, sans le consentement du locateur, employer ou conserver dans le local aucune substance qui constitue un risque d'incendie et qui aurait pour effet d'augmenter les primes d'assurance du locateur. (article 543).

Incendie

14 En cas d'incendie dans les lieux loués, le locataire n'est tenu aux dommages-intérêts que si preuve est faite de sa faute ou de celle des personnes à qui il en permet l'accès. (article 527).

Recours du  
locateur

15 L'inexécution fautive d'une obligation par le locataire donne au locateur les recours prévus aux articles 254 et suivants. (article 516).

Prolongation  
automatique

16 Tout bail à durée fixe est, à son terme, prolongé de plein droit pour une même période.

Toutefois, celui de plus de douze mois n'est prolongé que pour une période de douze mois.

Les parties peuvent, cependant, convenir d'une période de prolongation différente.

Le présent article ne s'applique pas au bail consenti par un employeur à son employé accessoirement à un contrat de travail. (article 544).

Avis de non-prolongation

17 Le locateur qui veut éviter la prolongation d'un bail visé à l'article précédent ou qui veut augmenter le loyer ou modifier toute autre condition pour le renouvellement ou la prolongation d'un semblable bail, doit en aviser par écrit le locataire.

Le locataire qui veut éviter la prolongation d'un bail visé à l'article précédent doit en aviser par écrit le locateur. (article 545).

Délai d'avis

18 L'avis prévu par l'article précédent doit être donné trois mois avant l'arrivée du terme, dans le cas d'un bail à durée fixe de douze mois; un mois ou une semaine avant l'arrivée du terme dans le cas d'un bail à durée fixe de moins de douze mois, selon que le loyer est payable au mois ou à la semaine.

Si le loyer est payable selon un autre terme, l'avis doit être donné dans le même délai que ce terme ou, s'il excède trois mois, dans un délai de trois mois.

Ces avis ne peuvent être donnés dans un délai qui excède le double du délai prévu par les alinéas précédents. (article 546).

L'une des parties peut, pour motif valable, et avec la permission d'un juge, donner avis après l'expiration du délai prévu par les deux premiers alinéas de cet article, pourvu que l'autre partie n'en subisse aucun préjudice grave.

Dans le cas d'un bail visé au quatrième alinéa de l'article 544, le locateur doit donner au locataire un avis d'un mois pour mettre fin au bail, que ce bail soit à durée fixe ou indéterminée. (article 547).

### Résiliation du bail

Retard dans le paiement du loyer

19 Le locateur n'a droit à la résiliation du bail pour défaut de paiement du loyer que si le locataire est en retard de plus de trois semaines. (article 549).

---

Local dangereux	20 Le locateur a droit à la résiliation du bail lorsque le local menace ruine et devient dangereux pour le public ou pour les occupants. (article 550).
Décès du locataire	21 L'héritier ou légataire d'un locataire décédé a la faculté de résilier le bail en cours.  Il doit en aviser par écrit le locateur trois mois avant la résiliation.  L'avis doit être donné dans les six mois qui suivent le décès. (article 552).
Abandon du local	22 Si le locataire quitte le local avant l'expiration du bail en emportant ses effets mobiliers, le locateur peut consentir un bail à un nouveau locataire.  Le nouveau bail emporte résiliation de l'ancien, mais le locateur conserve son recours en dommages-intérêts contre celui qui a quitté les lieux. (article 553).
<b>Prohibitions</b>	
Paiement du loyer et dépôt	23 Le locateur ne peut exiger d'avance que le paiement d'un terme de loyer ou, si ce terme excède un mois, le paiement d'un mois de loyer.  Il ne peut exiger quelque autre montant que ce soit, sous forme de dépôt ou autrement. (article 554).
Remise de chèques	24 Le locateur ne peut exiger la remise d'un chèque ou autre effet postdaté pour le paiement du loyer, sauf pour le dernier terme ou, si ce terme excède un mois, pour le paiement du dernier mois de loyer. (article 555).
Déchéance de terme et variation de loyer en cours de bail	25 Est sans effet:  1. toute clause de déchéance de terme concernant le paiement du loyer;

2. toute clause dans un bail à durée fixe de douze mois ou moins visant directement ou indirectement à augmenter le loyer en cours de bail. (article 556).

Dans un bail de plus de douze mois, les parties peuvent convenir que le loyer sera réajusté en fonction de toute variation des taxes municipales ou scolaires affectant l'immeuble, du coût unitaire du combustible ou de l'électricité dans le cas d'un logement chauffé ou éclairé aux frais du locateur et des primes d'assurance-incendie et d'assurance-responsabilité.

Ce réajustement ne peut avoir lieu au cours des douze premiers mois du bail et ne peut avoir lieu plus d'une fois au cours de chaque période additionnelle de douze mois.

En cas de contestation sur le montant du réajustement, les parties peuvent s'adresser au tribunal par requête. (article 557).

Exonération de responsabilité et responsabilité sans faute

- 26 Est sans effet:
1. toute clause d'exonération ou de limitation de responsabilité du locateur;
  2. toute convention visant à rendre le locataire responsable d'un dommage causé sans sa faute. (article 558).

Clause pénale

- 27 Est annulable ou réductible toute clause pénale dont le montant prévu excède les dommages réellement subis par le locateur. (article 559).

Augmentation de la famille

- 28 Est sans effet toute convention visant à modifier les droits du locataire en raison de l'augmentation du nombre des membres de sa famille, à moins que l'espace du local ne le justifie. (article 560).



Achat de meubles hypothéqués en faveur de tiers	29 Est sans effet toute convention par laquelle le locataire s'oblige à ne pas hypothéquer en faveur de tiers les meubles garnissant le local. (article 561).
Serrures	30 Les serrures des portes d'un local ne peuvent être changées que du consentement des parties. (article 562).
Clause d'habitabilité	31 Est sans effet toute convention par laquelle le locataire reconnaît que le local est en bon état d'habitabilité. (article 563).

### Infractions

Remise d'un bail écrit	32 Si les parties concluent un bail écrit, le locateur doit, dans les quinze jours de sa conclusion, en remettre au locataire un exemplaire reproduisant, intégralement et en la manière y indiquée, la section II de la formule qui apparaît en annexe. (article 564).
Remise d'un bail verbal	33 Si les parties conviennent de conclure un bail verbal, le locateur doit, dans les trois jours de sa conclusion, remettre au locataire un écrit reproduisant, intégralement et en la manière y indiquée, la section II de la formule qui apparaît en annexe. (article 565).
Langue du bail	34 Le bail et l'écrit prévus par les articles 564 et 565 doivent être rédigés en français ou en anglais, au choix du locataire. (article 566).
Caractères du bail	35 Les caractères du bail ou de l'écrit prévus par les articles 564 et 565 doivent, s'il est imprimé, être d'au moins: <ol style="list-style-type: none"><li>1. 12 points sur corps 13, en lettres capitales et en caractère gras, pour les indications en marge, pour les titres et pour le mot «avertissement» qui se trouve au début de la section II;</li><li>2. 10 points sur corps 11 pour le reste du contrat. (article 567).</li></ol>

- Discrimination  
envers  
les enfants 36 Nul ne peut refuser de consentir un bail à un locataire éventuel ou de maintenir un locataire dans ses droits pour la seule raison que celui-ci a un ou plusieurs enfants, compte tenu de l'espace du local. (article 568).
- Infraction  
et peine 37 Quiconque contrevient aux dispositions des articles 562 ou 564 à 568 commet une infraction et est passible, en outre du paiement des frais, d'une amende d'au plus cinq cents dollars pour chaque infraction. (article 569).
- 38 Quiconque exige du locataire une prestation autre que celles permises par les articles 554 ou 555 commet une infraction et est passible, en outre du paiement des frais, d'une amende d'au plus cinq cents dollars pour chaque infraction. (article 570).
- Effet de  
l'infraction 39 La contravention à l'un des articles mentionnés aux articles 554, 555, 562, 564 à 568 ne permet pas de demander la nullité du bail. (article 571).
- Procédure 40 Les poursuites en vertu des articles 569 ou 570 sont intentées par toute personne autorisée par le Procureur général suivant la *Loi des poursuites sommaires*, et la deuxième partie de cette loi s'y applique. (article 572).
- Remboursement  
et  
dommages-intérêts 41 Le tribunal qui condamne à l'amende une personne accusée d'une infraction mentionnée aux articles 569 ou 570 peut, à la demande de la victime, ordonner au prévenu de rembourser à celle-ci tout montant perçu sans droit ou de lui payer les dommages-intérêts qu'elle a encourus par suite de la commission de l'infraction.

Si le prévenu ne se conforme pas à l'ordonnance dans le délai fixé par le tribunal, la victime peut la faire enregistrer au greffe du tribunal civil compétent.

L'ordonnance est alors exécutée comme tout jugement de ce tribunal. (article 573).

**SECTION III****CLAUSES ADDITIONNELLES**

(Inclure ici toute clause additionnelle dont les parties peuvent convenir; par exemple, l'enlèvement de la neige, les services de conciergerie, le chauffage, la description des lieux et des meubles s'il y a lieu, etc.)

En foi de quoi, j'ai signé, à .....

ce ..... jour de .....  
19 .....

.....  
**Locateur**

.....  
**Locataire**

.....  
Témoïn (si désiré)

.....  
Témoïn (si désiré)



# **ANNEXE V**

## **DISPOSITIONS TRANSITOIRES**



La mise en vigueur du Projet nécessitera l'adoption de dispositions transitoires.

## **LIVRE DEUXIEME DE LA FAMILLE**

Ainsi, la disposition présentement prévue à l'article 1268 alinéa 3 C.C. devrait faire l'objet d'une disposition transitoire.

## **LIVRE CINQUIEME DES OBLIGATIONS**

Vu les articles du chapitre des rentes, on suggère d'adopter l'article suivant:

Les rentes constituées avant la mise en vigueur des dispositions qui précèdent continuent d'être régies par les lois en vigueur avant l'adoption de ce Code.

## **LIVRE SEPTIEME DE LA PRESCRIPTION**

Dans le domaine de la prescription, on suggère de s'inspirer des dispositions suivantes:

1. les dispositions nouvelles s'appliqueront aux situations où la prescription, commencée sous l'empire de la loi ancienne n'était pas encore réalisée;
2. les délais expirés avant l'entrée en vigueur du nouveau code seront définitivement acquis;
3. lorsque le délai en cours a été réduit par la loi nouvelle, il s'achèvera selon le plus court des deux délais suivants: le délai qui reste à courir d'après les règles de l'ancienne loi, ou le délai prévu par la loi nouvelle, calculé à compter de son entrée en vigueur;
4. lorsque le délai en cours a été allongé, les dispositions nouvelles sont immédiatement applicables et l'on tient compte du temps écoulé avant leur entrée en vigueur.





# **ANNEXE VI**

## **LISTE DES PERSONNES QUI ONT PARTICIPÉ À LA RÉFORME DU CODE CIVIL**



## LISTE DES MEMBRES DES COMITES

Alain, Gérard	Crête, Claude
Alarie, Jean	Croteau, Etienne
Auger, Jacques	Demers, Gilles
Baillargeon, Jean-Paul	Demers, Robert
Barry, Gerald	Deschênes, Jules
Baudouin, Jean-Louis	Desjardins, André
Baudouin, Louis *	Desjardins, Yvan
Barnard, Edmund	Deslauriers, Ignace
Beaudry, Edouard	DesRosiers-de Lanauze, Renée
Beetz, Jean	Desrosiers, Pierre
Bélanger, Laurent E.	Dompierre, Alain
Belleau, Claude	Ducharme, Léo
Bishop, John	Durnford, John W.
Blanchet, Georges	Escojido, André
Bohémier, Albert	Faribault, Marcel *
Boucher, Jacques	Fortin-Caron, Denyse
Bournoville, Evelyne	Fox, Francis
Brabant, Joseph A.	Fréchette, Jean-Guy
Brière, Germain	Fredette, Jean-Marc
Brierley, J.E.C.	Gauthier, Eloi
Brisset, Jean	Gauthier, Maurice
Brossard, Ariste	Gauthier, Wilbrod P.
Cantin-Cumyn, Madeleine	Girard, Grégoire
Cardinal, Jean-Guy	Goldstein, Yoine
Caron, Maximilien *	Gonthier, Charles
Caron-Montpetit, Madeleine	Groffier-Atala, Ethel
Caron, Yves *	Groleau, Claude
Casgrain, Jacques	Guay-Archambault, Denyse
Castel, Jean-Gabriel	Guthrie, Derek
Chapdeleine, Claude	Guy, Marcel
Ciotola, Pierre	Hamel, Jean-Yves
Clarkson, Ross T.	Hébert-Payette, Louise
Claxton, John B.	Heleine, François
Cleven, Bruce *	Hugessen, James K.
Clos, Michel	Jacoby, Daniel
Comtois, Roger	Johnston, Donald J.
Corriveau, Bernard	Laberge-Colas, Réjanne
Côté, Pierre G.	Laflamme, Ghislain K.

\* décédé

Lanctôt, Jacques  
Langevin, René  
Lauzon, Yves  
Lavallée, Armand  
LeDain, Gérald E.  
Lepine, Normand  
Lesage, André  
Lette, Raymond  
L'Heureux-Dubé, Claire  
Lord, Daniëlle  
Mailloux, Michel  
Marceau, Louis  
Marcotte, Ronald  
Marler, George C.  
Marquis, Maurice  
Marquis, Paul-Yvan  
Martineau, Pierre  
Masson, Donald  
Mayrand, Albert  
McCarthy, Gerald  
Mettarlin, Daniel  
Meyer, Perry  
Miko, Jean  
Milette, Roland  
Moisan, Jean  
Morel, André  
Morin, Jacques-Yvan  
Nolan, John  
O'Donnell, Vincent  
Ouellette-Lauzon, Monique  
Ouellette, Yves  
Patenaude, Luce  
Paquette, Adrien  
Paquette, Raymond  
Payette, Louis  
Pépin, Gilles  
Périard, Paul  
Pineau, Jean  
Plamondon, Luc  
Popovici, Adrian  
Pourcelet, Michel  
Prenoveau, Conrad  
Renaud, Yvon  
Rivet, Michèle  
Robichaud, Jacques  
St-Laurent, Edmond  
Salomon, Nathaniel  
Sand, Peter  
Saunders, Ernest E.  
Sinclair, Pierrette  
Scott, F.R.  
Smyth, Jérôme C.  
Tancelin, Maurice  
Taschereau, Jacques  
Taschereau, Louis-Philippe  
Tennet, Ronald  
Thibault-Robert, Louise  
Thuret, Guy  
Tôth, Thomas  
Trotier, André  
Trudel, Jean-Paul  
Trudel, Gérard  
Vallée-Ouellet, Francine  
Vandal, Roland

**LISTE DES ATTACHES DE RECHERCHE**

Barakett, Francine  
Beaulieu, Louise  
Bélisle, Jean-Pierre  
Bergeron, André  
Cantin, Marie-Josée  
Carpentier, Jocelyn  
Clendenan, Richard J.  
Delisle, Yves  
De Massy, Philippe  
De Mestral, Armand  
Dhavernas, Daniel  
Drolet, Jean  
Dumont, Hélène  
Duquette, Jean-Paul  
Dureault, Georges-H.  
Dussault, Robert  
Farinelli, Marcelle  
Fleury-Tardif, Christiane  
Gagnon, Claude  
Gosselin, Roland  
Hétu, Jean

Huard, André  
Labrecque, Ernest  
Laferrière-Leroux, Nicole  
Lauzon, Louise-Marie  
Letarte, Pierre  
Létourneau, Jacques  
Létourneau, Jean-Paul  
Loignon, Pierre  
Mailhot, Claude  
Marcil, André  
Massicotte, René  
Morency, Francine  
Nadeau, André  
Nicholas, Michel  
Nolin, Guy  
Renaud, André  
Reynolds, Louis  
Richard, Ghyslaine  
Thisdale, Louise  
Tison, Serge  
Vincelette, Denis

---

## LISTE DES CONSULTANTS

Beaudoin, Pierre  
Beltrami, Edouard  
Caron-Gaulin, Hélène  
Deschamps, Michel  
Desjardins, Yvon  
Desrosiers, Ulysse  
Forgue, Lionel  
Garrigue, Philippe

Glenn, Patrick  
Gliserman, Irwin  
Hudon, Jean-François  
Kouri, Robert P.  
Lussier, Rémi  
Perron, Monique  
Talpis, Jeffrey  
Waters, Donovan  
Wax, Stanley

---

**LISTE DES TRADUCTEURS****TRADUCTEURS**

Elizabeth Cowan  
Donald Hughes  
Colin Roberts  
Rita Daguillard  
Margret Ponze Grenier  
Lorraine Gaboury Ladouceur  
Everett Melby  
Eric Oxford

Kelly Ricard  
Earle Straus  
Elizabeth Thompson  
Hal Winter

**REVISION ET COORDINATION**

R. Clive Meredith  
Mary Plaice









Achévé d'imprimer le 9 juin 1978,  
sur les presses de l'imprimerie  
Thérien Frères (1960) Limitée, à Montréal.