

THE CANADIAN BAR REVIEW

LA REVUE DU BARREAU CANADIEN

VOL. XLIII

MARCH 1965 MARS

NO. 1

LE CONTENU OBLIGATIONNEL D'UN CONTRAT

PAUL-ANDRÉ CRÉPEAU*

Montréal

Introduction

Intérêt pratique du problème.

I. L'étendue du cercle contractuel.

1. *Les clauses contractuelles expresses.*
2. *Les clauses contractuelles implicites.*
 - A. *Les obligations découlant de la nature du contrat.*
 - a. La clause essentielle de sécurité.
 - i. Le contrat de soins médicaux.
 - ii. Le contrat de loisirs organisés.
 - b. La clause naturelle de sécurité.
 - i. Le contrat de transport de personnes.
 - ii. Le contrat de vente ou de louage de choses.
 - iii. Le contrat de services personnels.
 - B. *Les obligations résultant de l'équité.*
 - C. *Les obligations résultant de l'usage.*
 - D. *Les obligations résultant de la loi.*
 - a. Les obligations implicites supplétives.
 - b. Les obligations implicites impératives.

II. L'intensité des devoirs contractuels.

(La classification des obligations de diligence, de résultat et de garantie.)

1. *Nature de la classification.*

*Paul-André Crépeau, "Associate Professor" à la Faculté de droit de l'Université McGill, Montréal.

- A. L'obligation de diligence.
- B. L'obligation de résultat.
- C. L'obligation de garantie.
2. *Intérêt pratique de la classification.*
3. *Critère de distinction.*

Conclusion.

Introduction

La détermination du contenu d'un rapport contractuel comporte, pour les parties, un intérêt pratique considérable. Elle leur permet de connaître d'une manière précise leurs droits et devoirs réciproques; elle leur sert également, en cas de préjudice subi par l'une d'elles, à préciser le régime de responsabilité qui doit régir les conséquences de l'inexécution de l'obligation du défendeur: la mise en jeu du régime contractuel de responsabilité suppose, on le sait, la violation d'une obligation contractuelle assumée, expressément ou implicitement, par le défendeur.¹

Il ne paraît donc pas inutile de tenter de délimiter les contours du cercle contractuel à la lumière des règles fondamentales du Code civil,² de même que des données les plus récentes de la doctrine française, qui ont commencé de prendre racine en droit civil canadien.

Il s'agit au fond de répondre à la question suivante: A quoi s'engagent les parties contractantes?³ Pour mieux cerner la ques-

¹ Voir à ce propos, J. Carbonnier, *Droit civil* (1959), t. 2, n. 196, p. 692 et s.; A. Colin et H. Capitant, *Traité de droit civil*, refondu par L.J. de la Morandière (1959), t. 2, n. 1266 et s., p. 717 et s.; H. Lalou, *Traité pratique de la responsabilité civile* (6e éd., 1962), par P. Azard, n. 400 et s., p. 274 et s.; G. Marty et P. Raynaud, *Droit civil* (1962), t. II, 1er vol. n. 367 et s., p. 335 et s.; H. et L. Mazeaud et A. Tunc, *Traité théorique et pratique de la responsabilité civile* (5e éd., 1957), n. 96 et s., p. 101 et s.; H., L. et J. Mazeaud, *Leçons de droit civil* (2e éd., 1962), t. 2, n. 390 et s., p. 322 et s.; M. Planiol et G. Ripert, *Traité pratique de droit civil français* (2e éd., 1952), t. 6, par P. Esmein, n. 488 et s., p. 660 et s.; R. Rodière, *La responsabilité civile* (1952), n. 1676, p. 295 et s.; R. Savatier, *Traité de la responsabilité civile* (2e éd., 1951), n. 108 et s., p. 135 et s.; P. Azard, *La responsabilité contractuelle* (Ottawa, 1957-1958), cours de doctorat, polycopié, n. 26 et s., p. 28 et s.; L. Baudouin, *Le droit civil de la Province de Québec* (1953), p. 878 et s.; P.-A. Crépeau, *Des régimes contractuel et délictuel de responsabilité civile en droit civil canadien* (1962), 22 R. du B. 501, à la p. 519 et s.; A. Nadeau, *Traité de droit civil du Québec*, t. 8 (1948), n. 33 et s.

² Cette recherche nous paraît d'autant plus utile que, dans l'affaire récente *Grieco v. Externat classique Ste-Croix*, [1962] R.C.S. 519, conf. [1961] B.R. 363, les décisions de la Cour d'appel et de la Cour suprême nous paraissent à cet égard fort contestables.

³ Nous laissons ainsi de côté les questions relatives au contenu "réel" du contrat, c'est-à-dire celles touchant la constitution de droits réels et, notamment, le transfert du droit de propriété par le seul consentement des parties. Voir, à ce propos, les articles 1022, 1025, C. civ. Également les articles 777, 795, 1472 et 1596, C. civ.

tion, il convient, nous semble-t-il, d'examiner deux ordres de problèmes: celui d'abord de l'étendue du cercle contractuel; celui ensuite de l'intensité des devoirs contractuels.

I. L'étendue du cercle contractuel.

Le problème qui nous retient ici est de préciser le nombre des obligations qu'un contrat peut faire naître.

C'est incontestablement l'article 1024 du Code civil qui nous fournit les éléments de solution. Il est ainsi conçu:⁴

Les obligations d'un contrat s'étendent non seulement à ce qui y est exprimé, mais encore à toutes les conséquences qui en découlent, d'après sa nature, et suivant l'équité, l'usage ou la loi.

The obligation of a contract extends not only to what is expressed in it, but also to all the consequences which, by equity, usage or the law, are incident to the contract, according to its nature.

Cette disposition formelle du législateur est fondamentale. Elle constitue en quelque sorte la charte du contrat; elle fournit les directives qui doivent obligatoirement guider l'interprète et les tribunaux dans la recherche du contenu du lien contractuel.⁵

Avant d'en entreprendre l'analyse, il convient de signaler l'existence d'une différence, à notre avis, importante entre la version

⁴ Voir 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 1865, 29 Vict., chap. 41, Ottawa, M. Cameron (1866).

⁵ Voir *McCarthy* *ès qual.* v. *Thomas Davidson Manufacturing Co.* (1900), 18 C.S. 272 et la note de M. P. B. Mignault. Cette décision fut confirmée par la Cour d'appel (voir *ibid.*). Il est regrettable que les tribunaux n'aient pas cru devoir y recourir plus souvent dans la détermination du contenu implicite des contrats et, plus particulièrement, des contrats innommés. Nos recherches nous ont révélé que cette disposition a été utilisée dans les décisions suivantes: *McCarthy,* *ès qual.* v. *The Thomas Davidson Manufacturing Co.*, *ibid.* (louage d'ouvrage); *Ouimet v. Fleury* (1910), 16 R.L. 62 (C.A.) (contrat de services); *Crête v. The Canadian Vickers Ltd.* (1928), 66 C.S. 45 (vente); *Marwood v. Canadian Credit Corp.* (1929), 47 B.R. 404, *inf.* (1928), 66 C.S. 378 (louage d'ouvrage); *Fire Association of Philadelphia v. Thompson, Dale, Power and Mackie Ltd.* (1929), 67 C.S. 455 (louage d'ouvrage); *Asbestos Corporation Ltd. v. Cook*, [1933] R.C.S. 86 (services personnels); *Gervais v. Canadian Arena Co.* (1936), 74 C.S. 389 (spectacle sportif); *Lachance et Morel Ltée v. Cantin* (1937), 75 C.S. 235 (vente); *Fréchette v. Pepin* (1937), 43 R. de J. 397 (C.S.) (spectacle sportif); *Gilbert v. Taylor* (1940), 78 C.S. 18 (location de services); *Berthiaume v. The Great West Life Insurance Co.* (1942), 48 R. de J. 16 (C.S.) (contrat d'assurance); *Carson v. Longueuil Meat Exporting Co.*, [1946] R.L. 294 (C.S.) (contrat de services); *Handfield v. Binette*, [1947] C.S. 384 (mandat); *Hogue v. The New York Fire Insurance Co.*, [1956] C.S. 467 (assurances); *The Canadian Street Car Advertising Ltd. v. Harshaw*, [1956] B.R. 91 (contrat de services); *Dattner v. Guardian Insurance Co. of Canada et al.*, [1958] C.S. 212 (contrat d'assurance); *Issenman v. West-Crest Development Inc.*, [1961] C.S. 656 (vente de lots); *Smith v. Savard*, [1962] C.S. 625 (vente de valeurs mobilières); *Buzz Shamrock Brand Ltd. v. Lizette Fashions Ltd.*, [1962] C.S. 341 (vente).

française et la version anglaise de ce texte. En effet, la version anglaise qui, par sa structure, s'apparente étroitement à l'article modèle (art. 1135) du Code civil français,⁶ semble limiter à trois les sources implicites du contrat: la nature du contrat intervenu dicterait les obligations que l'équité, l'usage ou la loi imposeraient aux parties. Le texte français paraît à cet égard plus généreux, en indiquant quatre sources implicites des obligations contractuelles: aux obligations qui découlent de la nature du lien contractuel, s'ajoutent celles issues de l'équité, de l'usage et de la loi.

Cette divergence doit être résolue conformément aux règles ordinaires d'interprétation des textes et, notamment, par application de l'article 2615 du Code civil.⁷ Or si l'on consulte le *Rapport des Codificateurs*, on se rend compte que l'article 1024 du Code civil⁸ n'est pas de droit nouveau: il reproduit l'ancien droit.⁹ Les codificateurs s'appuyèrent, entre autres, sur Domat, lequel, dans son *Traité des loix*, écrivait à ce propos:¹⁰

Les conventions obligent non seulement à ce qui y est exprimé, mais encore à tout ce que demande la nature de la convention, et à toutes les suites que l'équité, les lois et l'usage donnent à l'obligation où l'on est entré.¹¹

La filiation n'est donc pas difficile à établir. Elle permet, croyons-nous, de résoudre la difficulté que nous avons soulevée, en faveur de la version française de l'article 1024 du Code civil.¹² Cette solution a son importance, car, en pratique, la possibilité—l'obligation même—de se référer "aux suites naturelles", d'un

⁶ Article 1135, C.N.: "Les conventions obligent non seulement à ce qui y est exprimé, mais encore à toutes les suites que l'équité, l'usage ou la loi donnent à l'obligation d'après sa nature."

⁷ Cet article dispose: "Dans le cas de différence entre les deux textes du présent Code sur les lois existantes à l'époque de sa promulgation, le texte le plus compatible avec les dispositions des lois existantes doit prévaloir. Si la différence se trouve dans un article indiqué comme modifiant les lois existantes, le texte le plus compatible avec l'intention de l'article d'après les règles ordinaires d'interprétation, doit prévaloir."

⁸ Article 43 du Projet.

⁹ Premier rapport, p. 45. Cette disposition n'a pas été insérée entre crochets ([]) dans la version originale du Code. Voir T. McCord, *Synopsis of the Changes in the Law* (Ottawa, Desbarats, 1866), p. 4. Il convient d'ailleurs de signaler que les Commissaires ne font, dans leur exposé des motifs, aucune mention de cet article 43. Voir le rapport à la p. 10.

¹⁰ Pt. 1, L. 1, s. 3 (éd. David, 1756), p. 24.

¹¹ Voir également Pothier, *Traité des Obligations* (éd. Bugnet, 1861), t. 2, n. 5 et s.

¹² Le fait que l'article 1024, C. civ. ait d'abord été rédigé en anglais (voir T. McCord, *The Civil Code of Lower Canada* (1880), préface à la 1ère éd., p. IX) ne saurait, à notre avis, influencer sur l'interprétation de cette disposition dès lors que, en présence de différences entre les versions française et anglaise du texte, il est avéré que l'article 1024 du Code civil n'est que la reproduction de l'ancien droit.

contrat est susceptible d'étendre les horizons de recherche et, partant, d'élargir le cercle contractuel.

Les termes mêmes de l'article 1024 du Code civil permettent donc et, en même temps, obligent de reconnaître l'existence, dans tout contrat, de deux catégories de sources d'obligations: l'une expresse, jaillissant de la volonté déclarée des parties; l'autre, implicite, découlant de la nature de la convention, ou encore de l'équité, de l'usage ou de la loi.

1. Les clauses contractuelles expresses.

Il serait impossible d'entrer dans l'examen détaillé de ces clauses contractuelles explicitement consenties par les parties. "La matière des conventions", écrivait justement *Domat*¹³ "est la diversité infinie des manières volontaires, dont les hommes règlent entre eux les communications et les commerces de leur industrie et de leur travail, et de toutes choses selon leurs besoins".

Qu'il suffise donc de rappeler l'existence du principe fondamental de la liberté contractuelle dans le respect de l'ordre public et des bonnes moeurs: les parties contractantes peuvent façonner leurs rapports contractuels et librement fixer, au gré de leurs besoins et de leurs intérêts légitimes, les frontières du cercle contractuel.¹⁴

L'entente ainsi réalisée acquiert force obligatoire; il en résulte que la violation dommageable de l'une quelconque des obligations expressément consenties est susceptible de fonder, sur la base contractuelle des articles 1065 *et seq.* du Code civil, un recours en réparation du préjudice subi.

2. Les clauses contractuelles implicites.

Mais non seulement l'article 1024 du Code civil consacre-t-il la force obligatoire des devoirs expressément consentis, il impose de plus à l'interprète et aux tribunaux le devoir d'incorporer au cercle contractuel les obligations implicitement assumées. Sir François Lemieux, dans l'affaire *McCarthy ès qual. v. Thomas Davidson Manufacturing Co.*,¹⁵ déclarait très justement à ce propos:

A défaut de stipulations expresses, il faut se rappeler les dispositions de l'article 1024, C.c. qui constitue la règle générale dans notre droit moderne.

¹³ *Op. cit.*, note 10, n. 3, p. 20.

¹⁴ Voir ensemble les articles 1022 et 1024 C. civ. L. Baudouin, *op. cit.*, note 1, p. 649; P.-A. Crépeau, *loc. cit.*, note 1, à la p. 522 et la jurisprudence citée à la note 82. Entre autres, *Banque canadienne nationale v. Mastracchio*, [1962] R.C.S. 53.

¹⁵ *Supra*, note 5, à la p. 274.

Très souvent, en effet, l'accord intervenu ne porte que sur quelques éléments essentiels d'une affaire; les parties ont pu oublier ou négliger de préciser les obligations qu'elles ont voulu assumer; elles ont pu aussi ne pas prévoir les conséquences, les "suites" naturelles qui découlent de l'entente; elles ont pu enfin ne pas tenir compte du milieu dans lequel l'accord a été réalisé.¹⁶

Dans tous ces cas, il incombe à l'interprète et aux tribunaux, se conformant en cela à l'ordre du législateur, de suppléer au silence, au laconisme des parties en "dépliant" le contrat, en l'auscultant pour y déceler les obligations implicites qui découlent de la nature même du contrat ou qui résultent de l'équité, des usages,¹⁷ ou de la loi.

Il convient de s'arrêter et d'examiner chacune de ces sources implicites d'obligations contractuelles.

A. *Les obligations découlant de la nature du contrat.*

Que faut-il entendre par une clause qui découle de la nature d'une convention? Pothier nous en donne une description précise lorsque, dans son *Traité des obligations*,¹⁸ il nous entretient "des trois choses qu'on doit distinguer dans chaque contrat": les clauses essentielles, les clauses naturelles, les clauses accidentelles.

Les choses qui sont seulement de la nature du contrat sont celles qui sans être de l'essence du contrat, font partie du contrat quoique les parties contractantes ne s'en soient point expliquées, étant de la nature du contrat que ces choses y soient renfermées et sous-entendues.

Ces choses tiennent un milieu entre les choses qui sont de l'essence du contrat, et celles qui sont accidentelles au contrat; et elles diffèrent des unes et des autres.

Elles diffèrent des choses qui sont de l'essence du contrat, en ce que le contrat peut subsister sans elles, et qu'elles peuvent être exclues du contrat par la convention des parties; et elles diffèrent des choses accidentelles au contrat, en ce qu'elles font partie du contrat, sans avoir été expressément convenues.¹⁹

Ainsi, selon Pothier, un contrat comporte trois sortes de clauses: la clause essentielle qui doit nécessairement s'y trouver; la clause naturelle qui s'y trouve à moins que les parties ne l'aient expressément retirée du cercle contractuel et la clause accidentelle qui ne s'y trouve que par la volonté formelle des parties. Seules les deux premières nous intéressent ici.

Cette doctrine de l'ancien droit doit être retenue dans le cadre du sujet qui nous occupe, non seulement parce qu'elle forme la

¹⁶ Voir, à ce propos, P. Azard, *op. cit.*, note 1, n. 94, p. 114.

¹⁷ Voir aussi l'article 1017, C. civ.

¹⁸ *Op. cit.*, note 12, t. 2, n. 5, p. 6.

¹⁹ *Ibid.*

base de l'article 1024 du Code civil, mais aussi parce que, comme chacun sait, elle a inspiré le législateur québécois dans la rédaction de diverses dispositions du Code civil, notamment des articles 1030,²⁰ 1612,²¹ 1795 et 1797,²² 1819,²³ et 1830,²⁴ du Code civil.

La Cour d'appel a d'ailleurs elle-même reconnu l'existence de cette doctrine dans le droit québécois. Dans la pittoresque affaire *Ouimet v. Fleury*,²⁵ relative au droit de résiliation unilatérale d'un contrat de services professionnels, la Cour énonça le motif suivant:

Considérant que les parties sont tenues à tout ce qui est exprimé aux contrats et aussi à tout ce qui en découle naturellement et qu'il n'était pas nécessaire de mentionner que le contrat pouvait être résilié si l'intimé chantait des chansons immorales.

Ainsi donc, sur le fondement de l'article 1024 du Code civil et de l'enseignement de Pothier,²⁶ on peut légitimement affirmer que tout contrat est susceptible d'imposer aux parties des obligations implicites, soit à titre de clause naturelle, soit *a fortiori* à titre de clause essentielle.

Cette distinction est, au surplus, fort utile car elle sert de fondement à un élargissement prétorien du cercle contractuel au-delà des déclarations expresses des parties contractantes.

Elle nous paraît particulièrement utile en ce qui concerne notamment la reconnaissance et le fondement juridique de l'o-

²⁰ Voir l'article 48 du Projet des Codificateurs, 1er rapport, p. 49; cpr. Pothier, *Traité des obligations*, t. 2, nos 63 et s.

²¹ Voir l'article 11 du Projet des Codificateurs, 4ème rapport, pp. 22, 81; cpr. Pothier, *Traité du contrat de louage* (éd. Bugnet, 1861), t. 4, n. 53 et s.; "... l'engagement que le locateur contracte envers le conducteur par la nature même du contrat. ..."

²² Voir l'article 2 du Projet des Codificateurs, 6ème Rapport, pp. 20, 105; cpr. Pothier, *Traité du contrat de dépôt* (éd. Bugnet, 1861), t. 5, n. 13: "Quoiqu'il soit de l'essence du contrat de dépôt d'être gratuit. ..."; aussi n. 7: "Le contrat de dépôt est un contrat réel qui ne peut se faire que par la tradition. ..."

²³ Voir l'article 28 du Projet des Codificateurs, 6ème rapport, pp. 24, 111; cpr. Pothier, *ibid.*, nos 89, 90.

²⁴ Voir les articles 1 et s. du Projet des Codificateurs 6ème rapport, pp. 27, 115; cpr. Pothier, *Traité du contrat de société* (éd. Bugnet, 1861), t. 4, n. 8 et s.: "Il est de l'essence du contrat de société. ..."

²⁵ *Supra*, note 5.

²⁶ C'est ainsi, par exemple, que Pothier, relativement au contrat de vente, estime que le consentement doit porter, à titre de clauses essentielles, sur 1° la chose qui fait l'objet du contrat; 2° sur le prix; 3° sur la vente même, c'est-à-dire l'obligation de transférer le droit de propriété à l'acheteur (voir *Obligations*, t. 2, n. 6, p. 6 et s.; *Vente*, t. 3, n. 3 et s., p. 3 et s.). Il estime par ailleurs que font partie du contrat de vente, à titre de clauses naturelles, les obligations de livraison et de garantie du vendeur (voir *Vente*, t. 3, n. 41 et s., p. 19 et s.), de même que les obligations, pour l'acheteur, de payer le prix et les intérêts, d'enlever la chose vendue et de rembourser le vendeur des frais de conservation (*Vente*, t. 3, n. 277 et s., p. 114 et s.)

bligation implicite de sécurité dans les rapports contractuels.²⁷ Certes, le législateur a maintes fois prévu l'obligation de sécurité relative aux biens dans les rapports contractuels, par exemple, en matière de dépôt simple (art. 1802, C. civ.) ou nécessaire (art. 1815, C. civ.), de prêt (art. 1766, C. civ.), de louage de choses (art. 1626, C. civ.), de transport de biens (art. 1675, C. civ.). Mais, de la sécurité des personnes, fidèle à lui-même, le législateur ne s'est guère préoccupé. On doit alors se référer aux règles générales du droit contractuel, notamment à l'article 1024 du Code civil.

Or, il est incontestable que l'analyse de divers rapports contractuels révèle sans peine, à titre d'obligation implicite, l'existence d'un devoir de sécurité.²⁸ De nos jours, en effet, des contrats, en nombre croissant, placent, au moins temporairement, l'une des parties sous la dépendance physique ou morale de l'autre partie: l'une confie sa personne à l'autre, elle se trouve par là exposée à des risques, des dangers pour sa vie ou sa santé et, partant, menacée dans son intégrité corporelle. En certains cas, aujourd'hui d'ailleurs plus nombreux qu'autrefois, il lui est difficile, voire impossible, d'assurer sa propre protection. Que l'on songe, par exemple, aux moyens modernes de locomotion: train, autobus, métro, téléphérique, à peu près inexistants au milieu du siècle dernier; aux progrès extraordinaires de la médecine, de la chirurgie et de l'anesthésie; aux modes perfectionnés de divertissement, sous forme d'exercices ou de spectacles sportifs.

Dans ces conditions nouvelles et insoupçonnées, il y a un siècle, n'est-il pas normal—l'article 1024 du Code civil permettant au droit de suivre, par voie prétorienne, l'évolution des rapports contractuels—que le lien contractuel, occasion croissante d'insécurité physique, soit la source même, pour l'une des parties, d'un devoir de sécurité, c'est-à-dire de l'obligation de veiller à la sécurité physique de l'autre partie.

Cette obligation implicite de sécurité se retrouve incontestablement, croyons-nous, à des degrés d'ailleurs variables d'intensité,²⁹ dans un grand nombre de situations contractuelles, soit

²⁷ Voir à ce propos, Lalou et Azard, *op. cit.*, note 1, n. 411, p. 279 et s.; H. et L. Mazeaud et A. Tunc, *op. cit.*, note 1, 5e éd., t. 1, n. 90-92, p. 94, n. 150 et s., p. 190 et s.; H., L. et J. Mazeaud, *op. cit.*, note 1, t. 2, n. 402, p. 330 et s.; R. Rodière, *op. cit.*, note 1, n. 1681, p. 299; R. Savatier, *op. cit.*, note 1, t. 1, n. 130 et s., p. 168 et s.; L. Josserand, *Le contrat et la loi* dans *Recueil d'études en l'honneur de Fr. Geny* (1934), t. 2, p. 333, à la p. 340 et s.; S. Goldschmidt, *L'obligation de sécurité*, Besançon, thèse, (1947); P. Azard, *op. cit.*, note 1, n. 93 et s., p. 114 et s.

²⁸ Voir, à ce propos, l'analyse critique remarquable faite par le Doyen P. Azard, *op. cit.*, note 1, n. 93 et s., p. 114 et s.

²⁹ Voir à ce sujet, *infra*, à la p. 29 et s. la seconde partie consacrée à l'intensité des devoirs contractuels.

à titre de clause essentielle, soit à titre de clause naturelle.

a. *La clause essentielle de sécurité.*

La clause essentielle d'un contrat, avons-nous dit, est celle qui doit nécessairement s'y trouver. "Les choses qui sont de l'essence du contrat", écrivait encore Pothier,³⁰ "sont celles sans lesquelles ce contrat ne peut subsister. Faute de l'une de ces choses, ou il n'y a point du tout de contrat, ou c'est une autre espèce de contrat".

Il ne semblerait pas nécessaire, à première vue, de s'attarder sur la nécessité d'incorporer, dans un rapport contractuel, les clauses essentielles que les parties n'auraient pas prévues. Cela va sans dire, est-on porté à faire remarquer. Assurément. Mais, dans l'état actuel de la jurisprudence québécoise, on est tenté de répondre comme Talleyrand au Congrès de Vienne: "Cela va sans dire, mais cela va mieux en le disant."

Dans certains cas, il est certes facile de déceler, dans un rapport contractuel déterminé, une obligation essentielle de sécurité. Dans d'autres cas, le problème peut paraître plus difficile; mais, si délicate soit-elle, l'opération de qualification est pourtant une étape nécessaire dans la détermination précise du cercle contractuel.

Examinons, à ce propos, à titre d'illustrations, les situations contractuelles résultant de soins médicaux et des loisirs organisés (colonies de vacances).

i. *Le contrat de soins médicaux.*

Le contrat de soins médicaux comporte, à la charge du médecin, un devoir de sécurité à l'égard de son malade.³¹ Celui-ci confie sa personne, sa santé, sa vie même, à la conscience et à la compétence professionnelles du praticien. Rien n'est dès lors plus raisonnable que le médecin assume, en dehors même de toute stipulation expresse, en raison de la nature même du lien, l'obligation contractuelle de veiller à la sécurité du malade en lui fournissant des soins, non pas quelconques, mais bien, selon l'heureuse formule de la Cour de Cassation, des "soins consciencieux, attentifs et, réserve faite de circonstances exceptionnelles, conformes aux données acquises de la science".³²

³⁰ *Op. cit.*, note 11, t. 2, n. 6, p. 6.

³¹ Voir H., L. et J. Mazeaud, *op. cit.*, note 1, t. 2, nos 401, 402, p. 329 et s. Également à ce sujet, R. Savatier, *op. cit.*, note 1, t. 2, n. 775 et s., p. 375.

³² Civ. 20 mai 1936, D. 1936.1.88, rapport Josserand, concl. Matter et note E.P.; S. 1937.1.321, note Breton. Cette formule fut reprise dans *X v. Mellen*, [1957] B.R. 389, à la p. 416; *Gendron v. Dupré*, [1964] C.S. 617; *Beausoleil v. La Communauté des Soeurs de la Charité de la Providence*,

Aussi est-il heureux de constater, à cet égard, que les tribunaux québécois et, en particulier, la Cour d'appel, ont récemment reconnu l'existence d'une telle obligation contractuelle implicite de sécurité à l'égard du malade.³³ Mais ce qui est juste et exact en ce qui concerne les soins médicaux ou dentaires, doit également l'être en ce qui a trait, par exemple, aux soins hospitaliers ou encore aux soins de beauté. C'est ainsi que, dans l'affaire *Roa v. Limoges*,³⁴ M. le juge Casey, de la Cour d'appel, retenant la responsabilité du défendeur, propriétaire d'un salon de coiffure, pouvait à bon droit déclarer :

While defendant contracted to dye plaintiff's hair, there is nothing to indicate that he did more than undertake to use his best efforts and the competence and skill that he represented himself as having.

ii. *Le contrat de loisirs organisés.*

L'organisation de loisirs pour les jeunes et, notamment, de colonies de vacances, implique aussi, croyons-nous, une obligation de sécurité à la charge des responsables de ces mouvements. Le cas fut récemment soulevé devant les tribunaux dans l'affaire *Grieco v. Externat Classique Ste. Croix*.³⁵ Il s'agissait d'une demande, fondée sur l'article 1056 du Code civil, en réparation du préjudice subi par les demandeurs par suite de la noyade de leurs fils, Joseph, alors que celui-ci, âgé de quinze ans, faisait partie

[1965] B.R. 37. Voir également l'arrêt récent de la Cour d'appel de Paris dans l'affaire *Epoux Lafon c. Dame X*, 4 nov. 1963, S. 1964. 191. La Cour, dans un texte particulièrement net et précis, nous fait connaître l'état actuel du droit français en la matière: "Considérant qu'entre le médecin et son client, se forme un contrat comportant pour le praticien l'engagement de donner au malade des soins consciencieux et attentifs; Que la violation, même involontaire, de cette obligation de sécurité, obligation générale de prudence et de diligence, est sanctionnée par une responsabilité contractuelle, exclusive de la responsabilité quasi-délictuelle bien que le dommage trouve sa cause dans l'usage d'une chose, si l'utilisation de celle-ci se rattache par un lien nécessaire à l'exécution du contrat médical." Aussi R. Savatier, note sous Civ. 30 oct. 1963, D. 1964. 81.

³³ Voir à ce propos: *X v. Mellen*, *ibid.*; *G. v. C.*, [1960] B.R. 161; *Godbout v. Marchand*, [1960] B.R. 1132 et la note R. Lefcourt, dans (1961-62), 8 McGill L.J. 68-74; *Dufresne v. X*, [1961] C.S. 119; *Vézina v. D.*, [1961] C.S. 245; *Lachance v. Bourgault*, jugement C.S. (Montréal 445, 676), 26 mai 1961; *Gendron v. Dupre*, *ibid.*; *Beausoleil v. La Communauté des Soeurs de la Charité de la Providence*, *ibid.* Voir le texte du jugement non publié dans P.-A. Crépeau, Recueil de documents et arrêts relatifs à la responsabilité médicale et hospitalière (1964), texte polycopié.

³⁴ [1963] B.R. 924. Aussi *Makkinge v. Robitaille* (1917), 51 C.S. 17. Mais voir: *Paquette v. Bougie* (1938), 76 C.S. 52; *Stadler v. Dallaire*, [1943] R.L. 37 (C.S.); *Lachapelle v. Duchesnay* (1933), 71 C.S. 184; *Robillard v. Meriveau* (1939), 77 C.S. 503. Pour les soins de manucure, voir: *Hall v. O'Rourke* (1937), 75 C.S. 343. Voir, en France, Trib. gr. inst. Seine, 7 mars 1963, D. 1964. Somm. 31.

³⁵ *Supra*, note 2. A ce propos, L. Sazant, Case and Comment (1963 64), 10 McGill L.J. 183.

d'une colonie de vacances organisée par la société défenderesse.

On ne saurait douter de l'existence d'un rapport contractuel entre la société défenderesse et les parents de la victime. La Cour suprême l'a d'ailleurs reconnu. En effet, M. le juge Taschereau, exprimant l'avis de la majorité des magistrats, déclarait:³⁶

Il est certain qu'à l'origine, il y a eu entente en vertu de laquelle les demandeurs ont confié pour trois semaines leurs fils à l'intimée.

Une fois le contrat admis, le problème se pose d'en préciser le contenu. Une circulaire, adressée aux parents, permet de déceler les obligations expresses suivantes: d'une part, les parents s'engageaient à verser à la société défenderesse la somme de trente deux dollars, soit dix dollars par semaine et deux dollars pour les frais d'inscription; d'autre part, l'Externat Classique Ste. Croix s'engageait à assurer le transport des enfants, à mettre la colonie à leur disposition durant trois semaines, à leur fournir logement et pension, à surveiller leurs exercices de natation³⁷ et à passer en leur faveur un contrat d'assurance-accident. Ce sont là, à notre avis, les obligations expressément assumées par les parties. Mais est-ce tout? Est-ce là la limite de leurs engagements? Assurément non!

Ce contrat comporte également, croyons-nous, sur la base de l'article 1024 du Code civil, des devoirs implicites. On ne peut, en effet, refuser de reconnaître l'existence, à la charge de la société défenderesse, d'une obligation de sécurité, d'une obligation générale de surveillance des enfants commis à sa garde. Une telle obligation découle nécessairement, à notre avis, de la nature même du contrat. Ne trouve-t-on pas, à ce propos, de la colonie de vacances, dans le dictionnaire Quillet-Flammarion, la définition suivante:³⁸ "Groupe d'enfants conduits, sous surveillance, à la campagne, à la mer."

Et cela se comprend. Une colonie de vacances comporte non seulement une simple location de terrain ou des services d'hôtellerie, mais bien une vie communautaire organisée, structurée et hiérarchisée. Cela suppose nécessairement la surveillance des organisateurs de la colonie. En effet, quiconque a fait du "camp" sait fort bien que des adolescents de quatorze ou de quinze ans,

³⁶ *Ibid.*, à la p. 524. Mais voir S. Mathieu, Les loisirs du 20e siècle: nouvel horizon de la responsabilité civile (1962), 3 *Thémis* 190.

³⁷ La circulaire précisait à ce propos: "... la grève, située à quelques pas de là, ne présente aucun danger pour les baigneurs (ce qui n'empêche pas la surveillance des moniteurs)."

³⁸ Paris, 1956, voir "Colonie". Egalement dans le Dictionnaire Quillet de la langue française (Paris, 1948), t. 1, v° "colonie": "groupe d'enfants confiés à des surveillants pour être conduits en vacances."

groupés en colonie, et dont la témérité, l'étourderie et même la désobéissance sont prévisibles, voire prévues, ont besoin de surveillance, comme le soutenaient d'ailleurs à bon droit les appelants devant la Cour suprême.³⁹ Certes, cette surveillance peut être, à l'occasion, discrète, effacée, puisque c'est l'un des buts avoués de la colonie de susciter l'initiative et le sens des responsabilités des jeunes; il n'empêche qu'elle doive être constante et adéquate.

De plus, il ne paraît pas exagéré d'affirmer que les parents, à qui la nature et la loi imposent une obligation de garde, acceptent de "confier" — c'est le terme employé par M. le juge Taschereau⁴⁰ — leur enfant aux dirigeants de la colonie précisément parce qu'ils s'attendent à ce que ceux-ci exercent, en leur lieu et place, la surveillance qui leur incombe.⁴¹

D'ailleurs la société défenderesse ne reconnaissait-elle pas elle-même l'existence dans les faits d'une telle obligation à sa charge, en plaçant d'abord la colonie sous la responsabilité de deux membres de la communauté religieuse, puis, en donnant des leçons de natation aux jeunes,⁴² enfin, en confiant, le jour de l'accident, la direction de l'excursion en chaloupes et du "combat naval" à deux moniteurs?

L'existence de cette obligation de surveillance — ou plus généralement de sécurité — est par trop évidente pour qu'il soit nécessaire de s'y attarder davantage. Telle obligation découle nécessairement du lien contractuel formé entre les parties et, aux termes de l'article 1024 du Code, doit être, de ce fait, obligatoirement incorporée au cercle contractuel. Aussi est-ce à bon droit, croyons-nous, que la Cour supérieure pouvait faire état de "la surveillance à laquelle on s'était engagé".⁴³ C'est également la même idée qu'exprimait justement M. le juge Hyde de la Cour d'appel, lorsqu'il déclarait:⁴⁴

There is no doubt in my mind that the defendant, when soliciting applications, held out that the boys would be under proper supervision.

³⁹ Voir le *factum* des appelants, à la p. 33.

⁴⁰ *Supra*, note 2, à la p. 524.

⁴¹ On ne saurait trouver meilleure preuve de la vérité de cette proposition que dans la remarque, toute spontanée, lors d'une discussion de l'affaire Grieco, de l'une de mes étudiantes, mère de famille: "What is this discussion all about anyway? It is perfectly clear that no parent would send his child to a summer camp if he were not sure that proper surveillance would be exercised."

⁴² La preuve à l'enquête révéla que le jeune Grieco faisait partie de la classe des débutants.

⁴³ Voir le jugement de la Cour supérieure dans P.-A. Crépeau, *Recueil de documents et arrêts sur la théorie générale des obligations* (Montréal, McGill, 1964), texte polycopié.

⁴⁴ [1962] B.R. 363, à la p. 374.

Il est donc regrettable que ni la Cour d'appel, ni la Cour suprême n'aient cru devoir reconnaître, dans le rapport contractuel formé entre les parties, l'existence, à notre avis indiscutable, d'une obligation contractuelle implicite de sécurité. Il s'agit là, croyons-nous, d'une méconnaissance de la nature même d'un contrat qui avait précisément pour objet de confier des adolescents à la garde de la société défenderesse.⁴⁵

b. La clause naturelle de sécurité.

La clause naturelle d'un contrat, disions-nous plus haut, est celle qui se trouve d'emblée dans le cercle contractuel à moins que les parties ne l'en aient expressément retirée.⁴⁶ On ne peut douter, surtout de nos jours, que de nombreux rapports contractuels comportent une obligation contractuelle implicite de sécurité quant à la personne. Il en est ainsi, à notre avis, dans les situations résultant, notamment, du transport de personnes, de la vente ou location d'objets susceptibles de causer un préjudice corporel ou encore du contrat de travail.

i. Le contrat de transport de personnes.

Nous croyons, en effet, qu'on ne saurait nier l'existence, dans un contrat de transport de personnes, d'une obligation contractuelle implicite de sécurité à la charge du transporteur et au bénéfice du passager.⁴⁷

Ce n'est certes pas l'opinion dominante en jurisprudence. On sait que la Cour d'appel reconnaît aujourd'hui, d'une manière constante,⁴⁸ à la responsabilité du transporteur de personnes, un

⁴⁵ Nous tenterons, plus loin, de préciser les motifs qui auraient porté, à notre avis, la Cour d'appel et la Cour suprême à refuser la qualification contractuelle. Voir *infra*, p. 41 et s.

⁴⁶ Rien n'empêcherait, bien sûr, le législateur d'insérer impérativement une telle obligation dans le cercle contractuel.

⁴⁷ Nous n'envisageons ici que le contrat qui tombe sous l'empire des dispositions du droit civil. Mais, à notre avis, une telle obligation n'apparaît pas moins clairement dans le contrat international régi par les conventions internationales: la Convention de Varsovie de 1929 (v. la Loi sur le transport aérien, 1952, S.R.C., ch. 45). A ce sujet, N. M. Matte, *Traité de droit aérien-aéronautique* (Paris, 1964), n. 151 et s., p. 375 et s.; M. Pourcelet, *Transport aérien international et responsabilité* (Montréal, 1964), pp. 47 et s., 179 et s. Voir aussi R. Rodière, *Droit des transports*, t. 3, 1er fasc. (1960), n. 1191, p. 48; P. Chauveau, *Droit aérien* (1951), n. 323, p. 173, n. 375, p. 196.

⁴⁸ *Montreal Tramways Co. v. Pistchick* (1926), 41 B.R. 324; *Duval v. Gagnon* (1930), 48 B.R. 202; *Larouche v. Pednault* (1930), 48 B.R. 158; *Daignault v. New York Central Railway Co.*, [1945] B.R. 457; *Desmeules v. Renaud*, [1950] B.R. 659; *Montreal Tramways Co. v. Paquin*, [1957] B.R. 58; *Transport Urbain de Hull Ltée. v. Daly*, [1959] B.R. 773. Voir, à ce propos, P.-A. Crépeau, *Réflexions sur le fondement juridique*

caractère exclusivement extracontractuel. Une telle jurisprudence ne saurait cependant emporter l'adhésion. Comme le signalait très justement M. le juge Brossard, dans l'affaire récente *Pilon v. Miron*⁴⁹ :

Avec toute la déférence possible, un grand nombre de juges se sont posé et continuent à se poser la question : comment peut-on entièrement et toujours situer hors des cadres des rapports contractuels la responsabilité du transporteur de passagers pour les dommages causés par sa faute à ses passagers au cours du transport ?

D'ailleurs, la Cour d'appel devrait se sentir d'autant moins liée par ses décisions récentes que celles-ci n'ont en définitive, comme point d'appui, que la décision de la Cour suprême rendue, en 1888, dans l'affaire *Canadian Pacific Railway Co. v. Chalifoux*.⁵⁰ Or, cette décision ne s'appuie elle-même, d'une part, que sur des décisions de *Common Law*, étrangères au droit civil canadien et, d'autre part, que sur la jurisprudence française de l'époque, aujourd'hui répudiée par les tribunaux de France.⁵¹

Et un revirement est d'autant plus possible que, dans certains arrêts de la Cour suprême du Canada, on a suggéré la possibilité d'un recours contractuel contre le transporteur de personnes. Ainsi, dans l'affaire *Regent Taxi Co. v. Congrégation des Petits Frères de Marie*,⁵² Monsieur le juge Mignault⁵³ écarta le jeu du régime contractuel pour la raison que le contrat n'avait pas été conclu entre les parties au litige. Le savant juge écrivait ce qui suit :⁵⁴

Au mois d'août 1923, les frères maristes, établis à New-York . . . avaient organisé une excursion pour les enfants de leur camp jusqu'à Montréal, et avaient contracté avec la Compagnie appelante pour transporter les enfants et les frères qui les accompagnaient à travers cette dernière ville, et de là à Rouses Point. L'appelante leur fournit deux autobus avec chauffeurs . . . Le contrat de transport n'était donc

de la responsabilité du transporteur de personnes (1960-61), 7 McGill L.J. 225-241.

⁴⁹ Jugement C.S. (Montréal-490918) du 8 mai 1963. A propos de cette décision, voir B. Clevén, *Case and Comment* (1964), 10 McGill L.J. 272. (1894), 22 R.C.S. 721.

⁵⁰ Le revirement de la jurisprudence a été opéré à partir du célèbre arrêt de la Chambre Civile du 21 nov. 1911, S. 1912.1.73, note Lyon-Caen, D.1913.1.249, note Sarrut. Voir à ce sujet, H. et L. Mazeaud et A. Tunc, *op. cit.*, note 1, t. 1, n. 154 et s., p. 194 et s.; R. Savatier, *op. cit.*, note 1, t. 1, n. 135, p. 176 et s.; R. Rodière, *op. cit.*, note 1, n. 1681, p. 299; *op. cit.*, note 47, n. 1189 et s., p. 45 et s.; H. Lalou, *op. cit.*, note 1, n. 452 et s., p. 318 et s.

⁵² [1929] R.C.S. 650.

⁵³ Il convient de souligner que M. le juge Mignault exprime, dans cette affaire, une opinion dissidente, mais quant à l'interprétation des rapports entre les articles 1053 et 1056 du Code civil.

⁵⁴ *Supra*, note 52, aux pp. 677-678.

pas entre l'intimée et l'appelante, mais entre cette dernière et des frères maristes qui ne faisaient pas partie de la corporation intimée et l'appelante.

Un tel texte, parfaitement conforme aux principes du droit civil, montre que si les parties au litige avaient été liées par un contrat de transport, le régime contractuel eût pu⁵⁵ être appelé à régir la responsabilité du transporteur.

De même dans l'affaire *McLean v. Pettigrew*,⁵⁶ la Cour Suprême était appelée à statuer sur la responsabilité civile du transporteur bénévole en droit international privé québécois. La règle de conflits en matière de responsabilité extracontractuelle ne fut appliquée que parce que M. le juge Taschereau, après avoir fait une étude approfondie de la question, en vint à la conclusion que le transport bénévole ne saurait donner naissance à une relation contractuelle et, partant, à une éventuelle responsabilité contractuelle du transporteur bénévole. Il indique clairement que si, au contraire, il se fût agi d'un contrat de transport et de responsabilité contractuelle, la règle de conflits relative à la responsabilité contractuelle aurait reçu application.⁵⁷

Enfin, dans l'affaire *Compagnie de Transport Provincial v. Fortier*,⁵⁸ où il s'agissait d'une demande en réparation du préjudice subi par un passager à la suite d'un assaut commis par le chauffeur à un moment où, au terme de son trajet, la victime avait déjà quitté l'autobus de la défenderesse, la Cour suprême déclara:⁵⁹

Cet assaut . . . a été commis alors que le voyage était terminé et que le contrat vis-à-vis les passagers avait pris fin. La compagnie était libérée de ses devoirs et les obligations de cette dernière envers ceux-là étaient remplies.

Cette décision montre à tout le moins que le jeu de la responsabilité contractuelle eût pu être envisagé si l'assaut avait été commis au cours du trajet.

Quoiqu'il en soit des raisons qui justifieraient la Cour d'appel de modifier, comme elle l'a d'ailleurs fait dans le domaine de la responsabilité médicale, l'orientation de sa jurisprudence en matière de responsabilité civile résultant du transport de personnes,⁶⁰

⁵⁵ On ne saurait en effet affirmer davantage vu les notes de M. le juge Mignault dans l'affaire *Ross v. Dunstall* (1922), 62 R.C.S. 393, à la p. 422.
⁵⁶ [1945] R.C.S. 62.

⁵⁷ *Ibid.*, à la p. 67.

⁵⁸ [1956] R.C.S. 258.

⁵⁹ *Ibid.*, à la p. 263.

⁶⁰ Un tel renversement aurait de plus l'avantage de prévoir, sur le plan local, un régime juridique identique à celui créé, à notre avis, dans le domaine du transporteur international, par la Convention de Varsovie (v. Loi du Transport aérien, *supra*, note 47.). Voir, en ce sens M. Pourcelet, *op. cit.*, note 47, p. 182 et s. Aussi R. Rodière, *op. cit.*, note 47, n. 1191, p. 48.

il nous paraît indiscutable que, sur la base de l'article 1024 du Code civil, le transporteur de personnes assume l'obligation contractuelle, implicite, de veiller à la sécurité du passager.

M. le doyen R. Rodière, dans l'ouvrage fondamental en matière de transport,⁶¹ pose précisément le problème de savoir "si le contrat de transport n'emporte pas inéluctablement, quoique la loi ne l'ait pas exprimé, une certaine obligation de sécurité, de telle sorte que la nature des choses . . . commande aux tribunaux de la reconnaître comme une suite nécessaire du contrat". L'auteur n'hésite pas à affirmer:

Le transporteur de personnes qui promet le déplacement de son client l'assure par là même d'une certaine sécurité corporelle. Le déplacement suppose en effet l'utilisation par ce voyageur d'un certain engin mobile; il ne peut se réaliser dans un temps raisonnable (c'est un élément du contrat de transport) que si cet engin est affecté d'une certaine vitesse; ces circonstances impliquent pour l'engin l'arrivée à destination sans accident et la conséquence s'en infère que le voyageur lui-même est assuré que les mesures sont prises pour y parvenir.

Et le doyen Rodière, très justement, de conclure:

. . . la promesse contractuelle d'une certaine sécurité dérive du contrat de transport.⁶²

ii *Le contrat de vente ou le louage de choses.*

Il nous semble également que les contrats de vente ou de louage de choses peuvent faire naître une obligation de sécurité à la charge du vendeur ou du locateur. On doit ici tout d'abord soigneusement distinguer l'obligation de sécurité de l'obligation de garantie contre les vices prévus aux articles 1522 *et seq.* en ce qui concerne la vente, et 1614 du Code civil touchant le louage.⁶³ L'obligation de sécurité ne saurait faire double emploi avec le devoir du vendeur "de garantir l'acheteur à raison des défauts cachés de la chose vendue et de ses accessoires, qui la rendent impropre à l'usage auquel on la destine ou qui diminuent tellement son utilité que l'acquéreur ne l'aurait pas achetée ou n'en aurait pas donné si haut prix s'il les avait connus".⁶⁴ Ni avec celui du

⁶¹ *Op. cit.*, *ibid.*, n. 1193, pp. 49-50.

⁶² Voir, également, en ce qui concerne les pays d'influence juridique française, R. Rodière, *op. cit.*, *ibid.*, n. 1191, p. 47.

⁶³ Voir H. et L. Mazeaud et A. Tunc, *op. cit.*, note 1, t. 1, n. 160, p. 212-213; H., L. et J. Mazeaud, *op. cit.*, note 1, t. 3, n. 993, p. 843 et s., n. 1119, p. 945 et s.

⁶⁴ Article 1522, C. civ. Et à ce propos, *Samson et Filion v. The Davie Shipbuilding & Repairing Co.*, [1925] R.C.S. 202; *Houle v. Paquette*, [1961] C.S. 197; *Levine v. Frank Horner Ltd.*, [1962] R.C.S. 343 conf. [1961] B.R. 108. Voir également J. W. Durnford, *What is an Apparent Defect in the Contract of Sale?* (1963-64), 10 McGill L.J. 60; L. Faribault, *Traité de droit civil du Québec*, t. 11 (1961), p. 274.

locateur qui est "tenu de la garantie envers le locataire à raison de tous les vices et défauts de la chose louée qui en empêchent ou en diminuent l'usage".⁶⁵

L'obligation de sécurité n'entre en jeu, à notre avis, que lorsque l'utilisation ou le maniement de la chose vendue ou louée exigent certaines précautions que l'acheteur ou le locataire ordinaire n'est pas susceptible de connaître. Le vendeur ou le locataire a alors le devoir de signaler à son co-contractant le "mode d'emploi" de l'objet.

Ainsi que l'écrivent MM. Mazeaud et Tunc:⁶⁶

Lorsque les particularités d'une chose la rendent dangereuse pour le possesseur non averti, il semble clair que le fabricant, puis le simple revendeur, professionnel ou particulier, ont l'obligation de donner à l'acquéreur les instructions nécessaires pour qu'aucun accident ne lui arrive, et que cette obligation lui incombe en vertu même du contrat.

Il n'est peut-être pas toujours aisé de distinguer l'obligation de garantie de l'obligation de sécurité, ainsi qu'on peut le constater à la lecture de l'arrêt de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Ross v. Dunstall*.⁶⁷ Nous inclinons à croire que, dans les circonstances précises de l'affaire, le fabricant-vendeur avait satisfait à son obligation de garantie contre les vices, car comme le déclarait M. le juge Mignault:⁶⁸

I do not think therefore . . . that there is a defect in the design *qua* design of the rifle for it contains a properly constructed locking device, and it was never intended to be fired in an unlocked position. . . .⁶⁹

Il n'y avait donc pas défaut ou vice dans la fabrication des pièces elles-mêmes. Nous estimons cependant que le fabricant-vendeur a manqué à son obligation de sécurité en omettant de signaler à l'acheteur les dangers susceptibles de résulter de l'assemblage fautif des pièces. Contrairement à l'avis exprimé par M. le juge Brodeur,⁷⁰ nous croyons que si l'objet présente des dangers relatifs à son utilisation, le vendeur est tenu "de faire l'éducation de son acheteur sur la manière de manier ou d'assembler les articles qui lui étaient vendus".⁷¹

⁶⁵ Article 1614, C. civ. Voir L. Faribault, *op. cit.*, *ibid.*, t. 12 (1951), p. 94 et s.

⁶⁶ *Op. cit.*, note 1, t. 1, n. 160, p. 213.

⁶⁷ *Supra*, note 55. Voir, sur le plan extracontractuel, *Gauvin v. Canada Foundries and Forgings Ltd.*, [1964] C.S. 160.

⁶⁸ *Ibid.*, à la p. 417.

⁶⁹ Il convient cependant de faire remarquer que le savant magistrat a, malgré cela, admis l'existence d'un vice caché résultant de l'utilisation de l'arme, *ibid.*, à la p. 420.

⁷⁰ *Ibid.*, à la p. 414.

⁷¹ Récemment dans l'affaire *Gauvin v. Canada Foundries and Forgings Ltd.*, *supra*, note 67, à la p. 162, M. le juge en chef Dorion, statuant en

Cette distinction a son intérêt car si le préjudice résulte de la violation de l'obligation de sécurité, la règle de l'article 1528 du Code civil, concernant l'évaluation des dommages si le vendeur connaissait ou était présumé connaître les vices de la chose, ne saurait trouver application pour limiter les dommages "au remboursement du prix et des frais occasionnés par la vente".

En reconnaissant dans un contrat de vente ou de location d'une chose, l'existence d'une obligation de sécurité,⁷² indépendante de l'obligation de garantie contre les vices cachés, les tribunaux n'auraient pas, comme le faisait la majorité des juges dans l'affaire *Ross v. Dunstall* précitée, à forcer indûment le contenu de l'obligation de garantie afin d'assurer à une victime la réparation du préjudice par elle subi. L'évaluation des dommages s'établirait alors suivant les règles du droit commun de la responsabilité contractuelle, prévues aux articles 1074 *et seq.* du Code civil.

iii. *Le contrat de services personnels.*

Le louage de services personnels constitue, à notre avis, un autre exemple de contrat susceptible de comporter, à la charge de l'employeur, une obligation contractuelle implicite de sécurité à l'égard de l'employé.

La question présente un intérêt pratique considérable, car, comme chacun sait, une foule d'industries ou d'emplois ne sont pas assujettis au régime légal de compensation, prévu par la Loi des accidents du travail.⁷³ La responsabilité de l'employeur pour préjudice subi par l'employé dans l'exécution de ses fonctions reste donc, dans tous ces cas, assujettie aux règles du droit commun de la responsabilité civile.

Lorsqu'une personne loue ses services, on ne saurait nier l'existence d'un rapport contractuel entre l'employeur et l'employé. Ce contrat est d'ailleurs prévu aux articles 1666 *et seq.* du Code

matière de responsabilité extra-contractuelle, déclarait très justement: "En effet, le fabricant est responsable du dommage causé par l'utilisation d'une chose non atteinte de vice lorsque les dangers de l'utilisation ignorés de l'acheteur, sont tels que le vendeur devait donner des instructions spéciales." C'est là une règle dictée par le sens commun qui doit avoir égale force sur le plan de la responsabilité contractuelle du vendeur à l'égard de l'acheteur.

⁷² Voir en ce sens, implicitement, les notes de M. le juge en chef Tremblay dans l'affaire récente, *Monsanto Oakville Ltd., v. Dominion Textile et al.*, jugement C.A. (Montréal, 7469), 17 octobre 1964.

⁷³ Voir la Loi des accidents du travail, 1941, S.R.Q., ch. 160 et modifications subséquentes. A ce propos, A. Nadeau, *op. cit.*, note 1, n. 305 et s., p. 276 et s.; M.-L. Beaulieu, Les rapports de l'employeur avec la sécurité sociale à l'occasion des accidents du travail et des maladies professionnelles (1963), 48 *Themis* 219-244.

civil.⁷⁴ Sans doute, ce lien contractuel comprend-il des obligations expresses: l'employé doit fournir ses services; l'employeur doit verser le salaire ou traitement convenu entre les parties. Mais doit-on s'en tenir là? Un tel contrat n'est-il pas susceptible de comporter des obligations implicites? L'article 1670 du Code civil impose une réponse affirmative en assujettissant le contrat de bail de service personnel aux règles communes aux contrats, dont, entre autres, à l'article 1024 du Code civil. N'est-on pas alors en droit, sur le fondement de la nature du contrat liant les parties, d'y inclure, à la charge de l'employeur, une obligation de veiller à la sécurité de son employé?

A notre avis, et cela malgré la tendance actuelle de la jurisprudence, une réponse affirmative ne peut souffrir aucun doute. Certes, les tribunaux ont maintes fois reconnu l'existence d'un tel devoir de sécurité en faveur de l'employé. Mais la jurisprudence québécoise récente situe ce devoir en dehors du cercle contractuel.⁷⁵ Il n'en fut pas cependant toujours de même. C'est ainsi, par exemple, qu'en 1899, M. le juge F. X. Lemieux, dans l'affaire *McCarthy v. The Thomas Davidson Manufacturing Co.*,⁷⁶ admettait l'existence d'une obligation contractuelle de sécurité dans le contrat de services.

Le problème s'est également posé maintes fois à l'attention des tribunaux sur le plan des conflits de lois. Un choix s'imposait, en effet, entre la responsabilité contractuelle de l'employeur pour préjudice subi par l'employé dans les cas, par exemple, où le contrat de services s'était formé dans la province, mais où le préjudice s'était réalisé dans une province ou un état voisins. La responsabilité contractuelle commandait, en effet, l'application de la loi du contrat conformément à l'article 8 du Code civil; la responsabilité extracontractuelle dictait, au contraire, à cette époque encore,⁷⁷ l'application de la règle traditionnelle de la *lex loci delicti*

⁷⁴ Voir à ce propos, entre autres, *McCarthy vs. qual. v. The Thomas Davidson Manufacturing Co.*, *supra*, note 5; *Lecours v. Carrier* (1924), 30 R.L. 193 (C.A.).

⁷⁵ Voir l'arrêt fondamental: *Laramée v. Boucher*, [1944] R.L. 300 (C.A.) et les arrêts mentionnés dans A. Nadeau, *op. cit.*, note 1, n. 305 et s., p. 276 et s. Et depuis la publication de cet ouvrage en 1948, voir, entre autres, *Gagné v. Fréchette*, [1949] C.S. 221; *Poulet v. Hébert*, [1950] C.S. 315; *Bruneau v. Rainville*, [1952] C.S. 370; *Marchand v. Prud'homme et Fils Ltée.*, [1952] R.L. 471 (C.A.); *Le Procureur Général de la Province de Québec v. Monette*, [1955] B.R. 66; *Decelles v. Laurendeau*, [1958] C.S. 648; *Duquette v. Boucher*, [1958] R.L. 367 (C.S.); *Whiston v. Jusseau*, [1962] C.S. 309; *Guillemette v. Lafontaine*, [1962] C.S. 661; *Canadian Shade Tree Service Ltd. v. Diabo*, [1961] B.R. 501; *Landry v. Duranceau Ltée.*, [1962] C.S. 583; *Rolfe v. Parker*, [1963] B.R. 465 (Somm.); *Goodhue v. Dew*, [1963] B.R. 550; *Richard v. Gauthier*, [1964] C.S. 307; *Degrey v. Proc. Gen. de la Prov. de Québec*, [1964] R.L. 35 (C.S.).

⁷⁶ *Supra*, note 5, conf. par la Cour d'appel.

⁷⁷ On sait cependant que, depuis 1930, un courant jurisprudentiel s'est

commissi. Or, si on examine les décisions de nos tribunaux depuis la décision de la Cour de Révision, en 1897, dans l'affaire *Dupont v. Quebec Steamship Co.*,⁷⁸ jusqu'à celle de la Cour supérieure, en 1926, dans l'affaire *Pheeney v. Canadian Government Merchant Marine Ltd.*,⁷⁹ on se rend compte que les tribunaux étaient fort divisés sur la question du fondement juridique de la responsabilité de l'employeur à l'égard de son employé. Alors que certaines décisions adoptent la qualification délictuelle et soumettent la responsabilité de l'employeur à l'empire de la loi du lieu de survenance du fait dommageable,⁸⁰ d'autres, au contraire, acceptent la qualification contractuelle et appliquent la loi du contrat.⁸¹

établi en faveur de la règle de conflits anglaise selon laquelle la responsabilité civile extracontractuelle est régie à la fois par la *lex loci delicti* et la *lex fori*. Voir à ce propos: *O'Connor v. Wray*, [1930] R.C.S. 231; *Canadian National Steamship Co. v. Watson*, [1939] R.C.S. 11; *MacLean v. Pettigrew*, *supra*, note 56; *Newage (Canada) Ltd. v. C.P.R.*, [1960] B.R. 956; *St. Pierre v. McGraw*, [1960] B.R. 998; *Samson v. Holden*, [1963] R.C.S. 373. Mais voir *Bussières v. Pelissier*, jugement C.S. (Québec, 84,577) du 23 mai 1958. Voir aussi à ce sujet: P. A. Crépeau, De la responsabilité civile extracontractuelle en droit international privé québécois (1961), 39 Rev. Bar. can. 3.

⁷⁸ (1897), 11 C.S. 188, à la p. 193 et s. (C. de R.) inf. (1897), 11 C.S. 188; *Logan v. Lee* (1907), 31 C.S. 469 (C. de R.) conf. (1907), 31 C.S. 469 [la décision de la Cour de Révision fut confirmée par la Cour suprême (1908), 39 R.C.S. 311, mais la Cour ne se prononça pas sur la qualification de la responsabilité de l'employeur car elle le tenait pour responsable à la fois selon la loi du lieu du préjudice (Nouveau Brunswick) et la loi du lieu du contrat (Québec)]; *Albouze v. Temiscaming Navigation Co. Ltd.* (1910), 38 C.S. 279 (C. de R.); *Compagnie du Grand Tronc v. Marleau* (1912), 21 B.R. 269, inf. (1910), 38 C.S. 394; *Vincent v. Compagnie de Chemin de fer du Grand Tronc* (1915), 45 C.S. 353; *Johansdotter v. C.P.R.* (1915), 47 C.S. 76 (sol. impl.); *C.P.R. v. Parent* (1917), 33 D.L.R. 12 (C.P.); *Burdeau v. Dominion Bridge Co.* (1918), 54 C.S. 363; *Lennon v. Montreal Transportation Co. Ltd.* (1918), 53 C.S. 239 (C. de R.) conf. (1918), 53 C.S. 239; *Fullum v. Foundation Co.* (1919), 25 R. de J. 114 (C.S.); *Manparage v. Abitibi Power and Paper Co. Ltd.* (1919), 20 R.P. 371 (C.S.); *Bonneau v. Live Fish Co. Ltd.* (1922), 60 C.S. 454; *Lecours v. Carrier*, *supra*, note 74.

⁷⁹ (1926), 64 C.S. 382.

⁸⁰ *Dupont v. Quebec Steamship Co.*, *supra*, note 78, en Cour Supérieure, M. le juge Routhier, à la p. 189, en Cour de Révision, M. le juge Cimon, à la p. 218; *Logan v. Lee*, *supra*, note 78, en Cour de Révision, MM. les juges Tellier (à la p. 474) et Charbonneau (à la p. 478) admettent le principe de la qualification délictuelle, mais reconnaissent l'application de la loi du contrat; *Albouze v. Temiscaming Navigation Co.*, *supra*, note 78, en Cour de Révision, M. le juge Charbonneau, à la p. 282; *La Compagnie du Grand Tronc du Canada v. Marleau*, *supra*, note 78, (sol. impl.) conf., sur ce point (1910), 38 C.S. 394; *Johansdotter v. C.P.R.*, *supra*, note 78, (sol. impl.); *C.P.R. v. Parent*, *supra*, note 78; *Lennon v. Montreal Transportation Company Ltd.*, *supra*, note 78, (Cour de Révision et Cour supérieure); *Fullum v. Foundation Co.*, *supra*, note 78; *Manparage v. Abitibi Power & Paper Ltd.*, *supra*, note 78.

⁸¹ *Dupont v. Quebec Steamship Co.*, *ibid.*, le jugement de la Cour du Banc de la Reine, à la p. 220 et s. et les notes de M. le juge Andrews, aux pp. 204-205; *Logan v. Lee*, *ibid.*, en Cour Supérieure, M. le juge Curran, à la p. 471; en Cour de Révision, M. le juge Tellier adopte le principe de la qualification extra-contractuelle (à la p. 474) mais admet l'applica-

Depuis cette époque, il faut reconnaître que la jurisprudence a organisé un régime de responsabilité de l'employeur sur la base des articles 1053 *et seq.* du Code civil. Un tel courant jurisprudentiel nous paraît erroné. Nous estimons en effet que la nature du contrat de services personnels impose à l'employeur l'obligation contractuelle tacite de veiller à la sécurité de son employé. Cette obligation, comme le soulignait fort à propos M. le juge en chef Létourneau, dans l'affaire *Laramée v. Boucher*,⁸² n'est que le "corollaire du droit de contrôle" qui caractérise le contrat de services personnels et le distingue du contrat d'entreprise.⁸³

Or, ce droit de contrôle sur les activités d'autrui naît, incontestablement, du contrat; pourquoi en serait-il autrement de l'obligation, corrélative, de sécurité?

Telle obligation de sécurité exige que l'employeur fournisse à son employé des conditions de travail telles que celui-ci puisse remplir normalement les fonctions auxquelles il est employé. Certes, ces conditions pourront varier selon les circonstances et le genre de travaux confiés à l'ouvrier, mais quelles qu'en soient les modalités d'application, il n'en reste pas moins, estimons-nous, que ces conditions de travail ne sont qu'autant de manières, pour l'employeur, d'exécuter l'obligation de sécurité que lui impose la nature même du contrat.

Et même en supposant, pour un instant, qu'une telle obligation de sécurité ne saurait découler de la nature du contrat, où devrait-on alors en chercher le fondement juridique? D'aucuns suggéreraient l'équité: il serait souverainement injuste, diraient-ils, que, tirant profit des services de son employé, l'employeur ne lui fournisse les moyens de se prémunir contre les dangers susceptibles de porter atteinte à son intégrité physique. D'autres pourraient sans doute y voir un effet de la loi. C'est ainsi, par exemple, que M. le juge Lesage, dans l'affaire *Guillemette v. Lafontaine*⁸⁴ déclarait:

L'employeur doit protection à son employé et c'est la base des exigences de la loi.

tion de la loi du contrat (à la p. 475); de même M. le juge Charbonneau, à la p. 478; *Albouze v. Temiscaming Navigating Co.*, *ibid.*, en Cour Supérieure (M. le juge Champagne); *Vincent v. la Cie du Grand Tronc du Canada*, *ibid.*; *Burdeau v. Dominion Bridge Co.*, *ibid.*; *Bonneau v. Live Fish Co. Ltd.*, *ibid.*; *Lecours v. Carrier*, *supra.*, note 74; *Pheeney v. Canadian Government Merchant Marine Ltd.*, *supra.*, note 79.

⁸² *Supra*, note 75, à la p. 303. Aussi *Guillemette v. Lafontaine*, *supra*, note 75.

⁸³ Voir, à ce propos, *Quebec Asbestos Corporation v. Couture*, [1929] R.C.S. 166.

⁸⁴ *Supra*, note 75, à la p. 663.

Mais, précisément, on ne doit jamais perdre de vue les termes de l'article 1024 du Code civil qui oblige tribunaux et interprètes à insérer dans le cercle contractuel non seulement les obligations expresses, mais également les obligations qui découlent de *la nature de la convention, de l'équité, de l'usage ou de la loi*.

Quoi qu'il en soit, un fait nous paraît certain: le louage de services personnels, considéré à la lumière des principes fondamentaux du droit civil québécois, comporte, à défaut de stipulations expresses, une obligation contractuelle implicite de sécurité à la charge de l'employeur.⁸⁵ Les solutions jurisprudentielles actuellement admises dans ce domaine nous apparaissent ainsi comme le résultat d'une inexacte appréciation des rapports contractuels intervenus entre les parties.

Nous avons voulu, par l'examen de ces quelques situations contractuelles, montrer comment, à notre avis, l'article 1024 du Code civil permet d'élargir le cercle contractuel au delà des stipulations expresses, pour y inclure des obligations implicites qui découlent de la nature de la convention.

Si nous nous sommes attardés à l'étude de l'obligation de sécurité quant à la personne, c'est qu'elle constitue un exemple caractéristique de l'obligation implicite dont la qualification contractuelle nous paraît commandée par la nature même du contrat. Et puisque les tribunaux l'admettent maintenant en certains cas (contrat médical, contrat de coiffure), on ne voit vraiment pas pourquoi et au nom de quels principes, ils refuseraient de l'admettre dans les autres cas que nous avons examinés et dans tout autre cas analogue où l'exécution du contrat risque de porter atteinte à l'intégrité physique d'une partie.

Que les tribunaux n'aillent pas se dérober à l'exercice de cet *imperium* judiciaire sous le prétexte, invoqué dans l'affaire *Desmeules v. Renaud*⁸⁶ que, vu l'état actuel de la jurisprudence, il appartiendrait au plus haut tribunal du pays, peut-être même au seul législateur, de dire le droit. C'est là, croyons-nous, un faux prétexte car c'est précisément le législateur qui, par une délégation de pouvoirs, oblige les tribunaux à déceler, à la suite d'une minutieuse analyse du rapport contractuel, les droits et devoirs implicites des parties contractantes. Et, comme l'a récemment reconnu la Cour d'appel en matière de responsabilité médicale,⁸⁷ les tribunaux

⁸⁵ Nous examinerons plus loin le problème de l'intensité d'une telle obligation. Voir *infra*, p. 46.

⁸⁶ *Supra*, note 48, à la p. 663. Voir également *Pilon v. Miron*, *supra*, note 49.

⁸⁷ Voir *supra*, note 33.

sont soumis à la loi quelles que puissent être les déviations d'une jurisprudence dominante à une époque déterminée.

B. Les obligations résultant de l'équité.

Le contenu implicite d'un contrat doit comprendre, aux termes de l'article 1024 du Code civil, non seulement les obligations qui découlent de la nature du contrat, mais également celles qui résultent de l'équité.

Il n'est certes pas facile, aujourd'hui, de préciser le contenu de la clause d'équité dans les contrats.

En 1866, au moment de la rédaction du Code, on concevait mal le rôle de l'équité à une époque où précisément les dogmes de l'individualisme philosophique et du libéralisme économique, en vigueur au XIX^e siècle, avaient porté le législateur québécois à abolir les clauses d'équité relatives à la formation des contrats, telles les dispositions concernant la lésion,⁸⁸ ou encore à la réduction judiciaire des dommages-intérêts.⁸⁹ Mais les temps ont changé et les idées qui ont présidé à l'élaboration de la théorie du contrat ont dû céder devant la pression des événements. C'est ainsi que dans le domaine, notamment, des relations ouvrières, le législateur a voulu, en marge du Code, corriger les abus résultant de la liberté de négociation des contrats de services personnels.⁹⁰ C'est ainsi également que, tout récemment encore, le législateur a cru devoir introduire dans le Code une section intitulée: *De l'équité dans certains contrats*⁹¹ dans le but, premièrement, d'appliquer à la clause de dation en paiement l'avis de soixante jours imposé dans le cas de vente à réméré ou sous condition résolutoire et deuxièmement, de permettre aux tribunaux de réduire, ou même

⁸⁸ Voir l'art. 1012, C. civ. Et le rapport des Codificateurs relatif à l'article 31 du projet, 1er rapport, pp. 9, 41-43.

⁸⁹ Voir l'article 1076, C. civ. Et le rapport des Codificateurs relatif à l'article 96 du projet, 1er rapport, pp. 15, 65.

⁹⁰ Voir les diverses lois du travail: Loi sur les relations industrielles et sur les enquêtes visant les différends du travail, 1952, S.R.C., ch. 152; Loi des syndicats professionnels, S.R.Q., 1941, ch. 162; Loi des relations ouvrières, S.R.Q., 1941, ch. 162A (8 Geo. VI, S. Qué., 1944, ch. 30); Loi de la Convention collective, S.R.Q., 1941, ch. 163; Loi du salaire minimum, S.R.Q., 1941, ch. 164; Loi relative à la limitation des heures de travail, S.R.Q., 1941, ch. 165; Loi du repos hebdomadaire, S.R.Q., 1941, ch. 166; Loi des différends ouvriers, S.R.Q., 1941, ch. 167; Loi concernant les enquêtes en matières de différends industriels, S.R.Q., 1941, ch. 168; Loi des différends entre les services publics et leur salariés, S.R.Q., 1941, ch. 169. Voir à ce propos le récent Code du travail, 12-13 Eliz. II, S. Qué., 1964, ch. 45. Et à ce sujet, C. Fortin, Le Code du Travail (1964), 24 R. du B. 602.

⁹¹ Voir le Bill 48: Loi pour protéger les emprunteurs contre certains abus et les prêteurs contre certains privilèges, 13 Eliz. II, 1964, sanctionné le 19 mars 1964.

d'annuler, les obligations monétaires découlant d'un emprunt lorsque le juge estime "eu égard au risque et à toutes les circonstances, qu'elles rendent le coût du prêt excessif et l'opération dure et exorbitante".

Ainsi, par lambeaux, il semble que l'on veuille redonner à la notion d'équité un rôle plus fécond et par là revenir, peut-être, à la notion traditionnelle d'équité, dont l'origine remonte au célèbre texte du *Digeste*⁹² attribué à Gaius:

Item in his contractibus alter alteri obligatur de eo quod alterum alteri ex aequo et bono praestare oportet.

Ce texte fut repris par Domat qui, dans ses *Loix civiles*, écrivait à ce propos:⁹³

Il n'y a aucune espèce de contrat où il ne soit sous-entendu que l'un doit à l'autre la bonne foi avec tous les effets que l'équité peut demander tant en la manière de s'exprimer dans la convention que pour l'exécution de ce qui est convenu et de toutes les suites.

Ce sont là les deux textes qui ont inspiré le législateur dans la rédaction de l'article 1024 du Code civil et suivant lequel on doit insérer dans le contrat les clauses résultant de l'équité. Mais le droit positif ne nous fournit que peu de cas d'application de cette disposition.⁹⁴

On pourrait, croyons-nous, lui réserver un rôle plus utile et fécond dans l'élaboration d'une théorie de l'abus des droits contractuels⁹⁵ tout comme l'article 1053 du Code civil sert aujourd'hui de fondement à la théorie de l'abus des droits sur le plan extra-contractuel.⁹⁶

⁹² D. 44.7.2, fr. 3.

⁹³ *Op. cit.*, note 11, n. 12, p. 26. Voir aussi l'art. 1134, C.N.

⁹⁴ Voir, entre autres, *Crête v. The Canadian Vickers Ltd.*, *supra*, note 5; *Marwood v. Canadian Credit Corp.*, *supra*, note 5; *Lachance et Morel v. Cantin*, *supra*, note 5; *Berthiaume v. The Great West-Life Insurance Co.*, *supra*, note 5; *Hogue v. The New York Fire Insurance Co.*, *supra*, note 5; *The Canadian Street Car Advertising Co. v. Harshaw*, *supra*, note 5; *Dattner v. Guardian Insurance Co.*, *supra*, note 5; *Issenman v. Westcrest Development Inc.*, *supra*, note 5; *Buzz Shamrock Brand Ltd. v. Lizette Fashions Ltd.*, *supra*, note 5.

⁹⁵ Voir, en ce sens, G. Ripert, *La règle morale dans les obligations civiles* (4e éd., 1949), n. 101, p. 176 et s.; D. Angus, *Abuse of Rights in Contractual Matters in the Province of Quebec* (1961-62), 8 McGill L.J. 150.

⁹⁶ Voir, entre autres, *Gendron v. Bourbonnais* (1936), 74 C.S. 261; *Brodeur v. Choinière*, [1945] C.S. 334, et la note de A. Nadeau (1947), 25 Can. Bar Rev. 512; *Air-Rimouski Ltée. v. Gagnon*, [1952] C.S. 149; *Blais v. Giroux*, [1958] C.S. 569; *Voelner v. Gameraff*, jugement C.S. (Montreal 511,827), 24 avril 1963, voir le texte de ce jugement dans J. W. Durnford, *Materials on Commercial law* (McGill), texte polycopié, p. A-23 et s. Et, à ce sujet, voir L. Baudouin, *op. cit.*, note 1, p. 1278 et s.; A. Brossard, *The Law of Torts in Quebec* (1955), 18 *Thémis* 77, à la p. 84 et s.; C. Goldenberg, *The Law of Delicts* (1935), p. 56 et s.; A. Maurin, *De l'abus*

"On ne peut admettre", disait très justement le doyen Ripert,⁹⁷ "que le droit contractuel soit supérieur par sa nature au droit légal et, à ce titre, non susceptible d'abus".

Certes, le Code civil comporte déjà quelques dispositions qui s'inspirent de cette idée: les règles concernant, notamment, l'exercice du droit de réméré,⁹⁸ la renonciation au mandat,⁹⁹ la dissolution d'une société au gré d'un associé.¹⁰⁰ Mais elles ne doivent être considérées que comme des exemples d'un principe inscrit à l'article 1024 du Code civil.

On a pensé que les tribunaux, et notamment la Cour d'appel, hésitent à étendre l'application de la théorie de l'abus des droits dans le domaine des droits contractuels, de crainte de porter atteinte au postulat fondamental du droit contractuel: l'autonomie la volonté.¹⁰¹ Et l'on cite à ce propos la décision de la Cour d'appel dans l'affaire *Quaker Oats of Canada v. Coté*¹⁰² où il s'agissait d'un recours en dommages pour préjudice résultant de la résiliation d'un contrat conformément aux termes de l'entente. La Cour supérieure avait accueilli l'action au motif, semble-t-il, que la société défenderesse avait commis un abus de droit, générateur de responsabilité civile extracontractuelle. La Cour d'appel infirma le jugement et rejeta l'action. Il convient tout d'abord de signaler que la Cour n'avait pas à se prononcer sur la reconnaissance de la théorie de l'abus de droit en matière contractuelle puisqu'elle en était venue à la conclusion que, de toute façon, il n'y avait pas eu abus de droit de la part de la défenderesse. L'expression d'opinions ou le silence des juges sur la question n'ont donc pas la valeur qu'ils auraient si la Cour avait décelé, chez la défenderesse, l'intention de nuire au demandeur, car alors une prise de position en la matière aurait été essentielle pour la solution du litige. Au surplus, il faut admettre que le seul juge qui s'est prononcé contre l'extension de la théorie en matière contractuelle, a tout de même paru s'incliner devant l'opinion de Jossierand en

du droit dans la responsabilité, rapport au 1er Congrès international de l'Association H. Capitant (1939), p. 633 et s.; P. B. Mignault, *The Modern Evolution of Civil Responsibility* (1927), 5 Can. Bar Rev. 1; De l'abus du droit dans la responsabilité, rapport au 1er Congrès international de l'Association H. Capitant (1939), p. 643 et s.; A. Montpetit et G. Taillefer, *Traité de droit civil du Québec*, t. 3 (1945), p. 109 et s.; A. Nadeau, *op. cit.*, note 1, n. 209 et s., p. 195 et s.; G. V. V. Nicholls, *The Responsibility for Offences and Quasi-offences under the Law of Québec* (1938), p. 23 et s.

⁹⁷ G. Ripert, *op. cit.*, note 95, n. 101, p. 177.

⁹⁸ Art. 1550 et s., C. civ.

⁹⁹ Art. 1759, C. civ.

¹⁰⁰ Art. 1895, C. civ.

¹⁰¹ Voir A. Brossard, *loc. cit.*, note 96, à la p. 87 et s.

¹⁰² [1949] B.R. 389. Voir la note de A. Perrault (1949), 9 R. du B. 361.

ce qui concerne le retrait malicieux du mandat. En effet, après avoir rejeté en principe la théorie de l'abus des droits, M. le juge Galipeault ne déclarait-il pas:¹⁰³

Tout au plus, Josserand lui-même reconnaît-il que le retrait du mandat par pur caprice, sans motif sérieux, afin de nuire et dans le but de s'approprier le bénéfice d'une clientèle personnelle au mandataire, peut provoquer le recours à une indemnité pour le préjudice causé.

Or, en l'espèce, il est impossible, à mon avis, de reconnaître chez la défenderesse le moindre caprice, la moindre absence de motif sérieux, le moindre désir de s'approprier le bénéfice d'une clientèle . . .

Ainsi qu'on peut le constater, M. le juge Galipeault semblait disposé, malgré sa condamnation de principe, à réserver le cas de l'exercice d'un droit contractuel dans un but exclusivement malicieux.

Or, c'est précisément à ce niveau que se situe, à notre avis, la théorie de l'abus des droits. Il s'agit essentiellement de reconnaître qu'un droit, quelle qu'en soit la source, ne saurait être absolu. Tout droit a une finalité propre; il est concédé en vue de la satisfaction d'impératifs sociaux ou de besoins économiques et non pas pour l'assouvissement des instincts de vengeance ou de méchanceté. C'est dans cette perspective que l'on doit envisager l'exercice des droits contractuels. Un ordre juridique, pâle reflet de l'ordre moral, doit certes souffrir l'égoïsme; il ne saurait en tout cas tolérer la malice.¹⁰⁴

Aussi croyons-nous que tout contrat doit comporter, sur la base de l'article 1024 du Code Civil et de l'ancien droit,¹⁰⁵ une obligation implicite pour les parties de se conformer, dans l'exécution des prestations, aux exigences de la bonne foi.

C. Les obligations résultant de l'usage.

L'article 1024 du Code civil fait également entrer dans le cercle contractuel les obligations implicites qu'impose l'usage des lieux.¹⁰⁶

¹⁰³ *Ibid.*, à la p. 396. (M. le juge Marchand n'a fait que souscrire à l'opinion de M. le juge Galipeault, *ibid.*, à la p. 407.). Cpr *Banque Provinciale du Canada v. Martel*, [1959] B.R. 278, à la p. 299 (notes de M. le juge St Jacques).

¹⁰⁴ Voir en ce sens, *Voelner v. Gameraff*, *supra*, note 96, où une telle clause d'équité aurait également permis de retenir la responsabilité contractuelle du locateur d'immeuble. Aussi *Harland Automobile Ltée v. Texaco Ltd.*, jugement C.S. (Montréal—578, 391) 21 juin, 1963; *Drodzinski v. Zemel*, [1954] C.S. 163.

¹⁰⁵ Voir, à ce sujet, Pothier qui, en faisant l'analyse du contenu des contrats nommés, examine, à maintes reprises, les obligations qui naissent de la bonne foi. V. *Traité de la vente*, t. 3, n. 232 et s., p. 94 et s., n. 293 et s., p. 118 et s.; *Traité du contrat de louage*, t. 4, n. 411, p. 139, n. 432, p. 144.

¹⁰⁶ Voir à ce propos G. Trudel, *Traité de droit civil du Québec*, t. 7 (1946), p. 286 et s.

Le législateur a cru devoir préciser sa pensée à ce sujet en édictant l'article 1017 du Code civil suivant lequel:

On doit suppléer dans le contrat les clauses qui y sont d'usage quoiqu'elles n'y soient pas exprimées.¹⁰⁷

Il s'agit alors pour le juge du fait de vérifier l'existence,¹⁰⁸ la teneur¹⁰⁹ et la validité¹¹⁰ des usages dans un lieu déterminé. Une fois admis, ces usages, dans la mesure, bien sûr, où ils sont compatibles avec l'accord des parties¹¹¹, s'incorporent au contrat et font partie intégrante du cercle contractuel.¹¹²

D. Les obligations résultant de la loi.

L'article 1024 du Code civil décrète enfin que l'on doit insérer dans le cercle contractuel les obligations implicites qui découlent de la loi. Cette disposition s'applique, à notre avis, aux prescriptions législatives tant provinciales que fédérales. C'est ainsi, par exemple, que la législation fédérale relative au transport aérien international¹¹³ s'incorpore au contrat de transport aérien international au même titre que la législation provinciale touchant les voituriers.¹¹⁴ C'est ainsi également que le régime provincial d'assurance hospitalisation¹¹⁵ repose sur l'existence d'un contrat, "aux conditions établies par le lieutenant-gouverneur en conseil, en vue de fournir aux résidents de cette province . . . des services assurés gratuitement selon des modalités uniformes".

Il convient de soulever ici le problème de l'application de

¹⁰⁷ Le premier "y" dans l'article se rapporterait, selon nous, au lieu de passation du contrat mentionné à l'article précédent (1016): "Ce qui est ambigu s'interprète par ce qui est d'usage dans le pays où le contrat est passé". Voir, à ce propos, G. Trudel, *op. cit.*, *ibid.*, à la p. 287. Aussi les dispositions spéciales relatives au mandat (arts 1702 et 1727, C. civ.) et au contrat d'assurance maritime (art. 2497, C. civ.).

¹⁰⁸ Voir, à ce sujet, *Gilbert v. Taylor*, *supra*, note 5; *Fugère v. Tremblay*, [1944] B.R. 673; *Mermelstein v. Rosenbrier*, [1959] C.S. 135.

¹⁰⁹ Voir, par exemple, en ce qui concerne la commission des agents d'immeuble dans l'exécution d'un contrat de mandat tacite: *The Provincial Insurance Co. of Canada v. Connolly* (1882), 5 R.C.S. 258 (assurance maritime); *Richards v. Brossard*, [1945] C.S. 179; *Handfield v. Binette*, *supra*, note 5. Aussi *Salmon v. Hargraves*, [1963] R.L. 239 (C.M.) (contrat de photographie); *Voelner v. Gameroff*, *supra*, note 96, (clause tacite relative à l'établissement de commerces similaires dans les centres d'achat).

¹¹⁰ Voir, par exemple, en matière de responsabilité médicale, *Elder v. King*, [1957] B.R. 87; *X. v. Mellen*, *supra*, note 32; et, à ce sujet, P.-A. Crépeau, La responsabilité civile du médecin et de l'établissement hospitalier (1956), à la p. 215 et s.

¹¹¹ Voir *Parsons v. Hart* (1900), 30 R.C.S. 473.

¹¹² Voir *Fugère v. Tremblay*, *supra*, note 108.

¹¹³ Voir à ce propos la Loi concernant le transport aérien, incorporant la Convention de Varsovie, *supra*, note 47.

¹¹⁴ Voir les articles 1672 et s., C. civ.

¹¹⁵ Voir la Loi de l'assurance-hospitalisation, 9-10 Eliz, II, S. Qué. 1960-61, ch. 78, art. 3.

l'article 1024 du Code civil aux obligations tant impératives que supplétives de la loi.

a. *Les obligations implicites supplétives.*

La règle de l'article 1024 du Code civil est, à cet égard, bien compréhensible lorsque les dispositions législatives revêtent un caractère supplétif. On admet alors facilement qu'elles fassent partie du contenu implicite d'un contrat sur la base de la volonté présumée des parties puisqu'elles n'y sont admises qu'en l'absence de dispositions expresses des parties.¹¹⁶ On en trouve dans le Code civil des exemples frappants, tel l'article 1260, relatif à la communauté légale de biens à laquelle "les époux sont censés vouloir se soumettre"; tel encore l'article 1507, concernant la garantie légale du vendeur: le législateur déclare en effet que telle garantie "est supplée de droit sans stipulation dans le contrat de vente. Les parties peuvent néanmoins par des conventions particulières ajouter aux obligations de la garantie légale, en diminuer les effets ou l'exclure entièrement".

b. *Les obligations implicites impératives.*

Mais doit-il en être de même des dispositions législatives à caractère impératif? Est-il possible d'inclure dans un contrat, né sous le signe de la liberté contractuelle, une disposition impérative de la loi, de telle sorte que sa violation donne ouverture à l'application du régime contractuel de responsabilité civile? Ne devrait-on pas dire, avec certains auteurs¹¹⁷, que l'exécution d'une telle obligation ne peut donner naissance qu'à la responsabilité extra-contractuelle? Ces questions ont leur importance surtout de nos jours où l'on assiste à une réglementation croissante du contrat, qui certes porte atteinte à la liberté contractuelle, mais le plus souvent pour en réprimer les abus.¹¹⁸

Il nous semble raisonnable de croire que ces dispositions législatives, dont le but est de déterminer le comportement des parties contractantes, acquièrent du fait de leur insertion dans le moule de la convention, une coloration, une qualification contractuelle.¹¹⁹ Notons d'abord que l'article 1024 du Code civil ne distingue pas selon que les dispositions législatives sont supplétives ou impératives. De plus, comme le signalent MM. Mazeaud

¹¹⁶ Voir en ce sens, P. Azard, *op. cit.*, note 1, n. 93, p. 114.

¹¹⁷ A. Brun, *Rapports et domaines des responsabilités contractuelle et délictuelle* (1931), n. 178 et s., p. 194 et s.

¹¹⁸ Voir G. Marty et P. Raynaud, *op. cit.*, note 1, n. 48 et s., p. 39 et s.

¹¹⁹ Voir, en ce sens, R. Rodière, *op. cit.*, note 47, n. 1193, p. 49.

et Tunc, ces obligations ne sont tout de même imposées que si les parties acceptent de se lier l'une à l'autre. "Le législateur", déclarent-ils à ce propos¹²⁰ "oblige les parties à créer une obligation déterminée, c'est entendu, mais il ne les y oblige que si elles acceptent le contrat. Il serait étrange que le législateur, en plaçant impérativement une obligation dans le cercle du contrat, l'en fasse sortir du même coup".

On a enfin, nous semble-t-il, tout intérêt à assurer, dans la mesure du possible, l'homogénéité de la réglementation des effets juridiques d'une situation déterminée et ainsi à ne pas soumettre à des régimes divers d'exécution ou de responsabilité, des devoirs qui ont été conçus par les parties ou par le législateur en fonction même d'un lien contractuel. Ainsi, par exemple, la garantie du fait personnel imposée par le législateur, aux termes de l'article 1509 du Code civil, s'incorpore-t-elle au contrat de vente pour former, avec les autres obligations, un tout contractuel indivisible.

Voilà donc, succinctement analysées, les diverses sources des obligations implicites d'un contrat. C'est en puisant à chacune de ces sources que, sur le fondement de l'article 1024 du Code civil, les tribunaux peuvent fixer, aussi précisément que possible, les frontières du cercle contractuel.

Il s'agit là certes d'une oeuvre délicate de qualification. Et il est à cet égard regrettable de constater que, dans maints domaines, les tribunaux y ont tout simplement renoncé.¹²¹ Telle attitude ne peut constituer qu'une méconnaissance de la loi.

II. *L'intensité des devoirs contractuels.*

Mais, pour préciser le contenu du contrat, il ne suffit pas de fixer l'étendue du cercle contractuel, c'est-à-dire de connaître le nombre d'obligations expressément ou implicitement assumées par les parties, encore faut-il déterminer l'intensité de chacun de ces devoirs. C'est là également une question délicate, dont on ne saurait exagérer l'importance pratique. Et une juste intelligence de ce problème, en dissipant l'étrange confusion encore admise de nos jours relativement au fardeau de la preuve de responsabilité, permettrait une plus exacte détermination du contenu du rapport contractuel.

Une obligation juridique peut se situer, en quelque sorte, à trois niveaux d'intensité selon qu'il s'agit d'une obligation de diligence, de résultat ou de garantie.

¹²⁰ *Op. cit.*, note 1, t. 1, n. 171, p. 222; aussi n. 103, note 2, p. 110, n. 154, p. 196.

¹²¹ Voir à ce propos, P. Azard, *op. cit.*, note 1, n. 97, p. 117.

C'est à Demogue, comme chacun sait, que revient l'honneur d'avoir proposé, en 1925,¹²² la distinction capitale des obligations de moyens et des obligations de résultat.¹²³ Il s'agit là d'une classification fondamentale, d'une nouvelle "summa divisio" qui est aujourd'hui généralement admise tant dans la doctrine¹²⁴ que dans la jurisprudence¹²⁵ française. A ces deux sortes d'obligations, il convient, à la suite de MM. Mazeaud et Tunc,¹²⁶ d'ajouter l'obligation de garantie.

Cette classification a également commencé de prendre racine en droit civil canadien. En jurisprudence,¹²⁷ on en trouve, à notre connaissance, la première mention, en 1937, dans la décision de la

¹²² Voir R. Demogue, *Traité des obligations*, t. 5 (1925), n. 1237, p. 536 et s. Aussi t. 6 (1931), n. 180, p. 184.

¹²³ Il convient de souligner que la terminologie utilisée par Demogue n'est pas admise par tous les auteurs. MM. Mazeaud ont suggéré d'opposer les obligations générales de prudence et de diligence et les obligations déterminées (voir H. et L. Mazeaud et A. Tunc, *op. cit.*, note 1, t. 1, n. 103-4, p. 117 et s., n. 103-10, p. 129 et s.). M. Tunc suggère plutôt d'opposer les obligations de résultat et les obligations de diligence (voir A. Tunc, La distinction des obligations de résultat et des obligations de diligence, J. C. P. 1945.1.449). C'est la terminologie de M. Tunc que nous préférons et que nous utiliserons dans ce travail, car elle nous paraît mieux marquer la différence spécifique entre ces deux manières d'être de l'obligation juridique.

¹²⁴ Voir notamment, A. Brun, *op. cit.*, note 117, n. 46 et s., p. 61 et s.; S. Goldschmidt, *op. cit.*, note 27, p. 150 et s.; H. Lalou, *op. cit.*, note 1, n. 415-4, p. 312 et s.; E. N. Martine, L'option entre la responsabilité contractuelle et la responsabilité délictuelle (1957), p. 15 et s.; G. Marty et P. Raynaud, *op. cit.*, note 1, t. 2, 1er vol, n. 468 et s., p. 503 et s.; H. Mazeaud, Essai de classification des obligations (1936), 35 Rev. trim. dr. civ. 1; H. L. et J. Mazeaud, *op. cit.*, note 1, t. 2, n. 21, p. 15 et s., n. 277, p. 308 et s.; H. et L. Mazeaud et A. Tunc, *op. cit.*, note 1, t. 1, n. 103-2 et s., p. 113 et s., n. 694 et s., p. 768 et s.; R. Rodière, *op. cit.*, note 1, n. 1669, p. 289 et s., n. 1681 et s., p. 298 et s.; Etudes sur la dualité des régimes de responsabilité, J. C. P. 1950.1.861,868; R. Savatier, *op. cit.*, note 1, t. 1 n. 113, p. 143 et s., n. 235, p. 300; A. Tunc, *loc. cit.* note 123. Comparer P. Esmein, Remarques sur de nouvelles classifications des obligations, dans *Mélanges Capitant* (1939), p. 235; Planiol et Ripert, *op. cit.*, note 1, t. 6, par P. Esmein, n. 378 ter, p. 498 et s.

¹²⁵ Voir à ce propos, les arrêts cités dans H. et L. Mazeaud et A. Tunc, *op. cit.*, note 1, t. 1, n. 103-6, note 6, p. 120 et s., et tout récemment, entre autres, Orléans, 12 fév. 1964, D. 1964. 191.

¹²⁶ *Op. cit.*, note 1, t. 1, n. 103-8, p. 123 et s.

¹²⁷ Nos recherches nous ont permis de constater que cette nouvelle classification a été mentionnée ou utilisée dans les arrêts suivants: *Fréchette v. Pépin*, *supra*, note 5; *Nelligan v. Clément* (1939), 67 B.R. 328; *Barbeau v. Cité de Québec*, [1948] B.R. 307, conf. par [1948] R.C.S. vii; *City of Sherbrooke v. Dawson*, [1950] B.R. 486 (somm.), conf. par [1951] R.C.S. viii; *Magario v. Cité de Montréal*, [1956] R.L. 449 (C.S.); *X. v. Mellen*, *supra*, note 32; *Pauzé-Archambault v. Dupuis-Depelteau*, [1959] B.R. 1; *Loyer v. Plante*, [1960] B.R. 443; *Vezina v. Durand*, *supra*, note 33; *Roa v. Limoges*, *supra*, note 34; *Shamie v. Malo*, [1964] C.S. 120; *Martel v. City of Montreal*, [1964] B.R. 333 (somm.); *Gendron v. Dupré*, *supra*, note 32; *Beausoleil v. La Communauté des Soeurs de la Charité de la Providence*, *supra*, note 32.

Cour supérieure relative à l'affaire *Fréchette v. Pépin*¹²⁸ où il s'agissait de la responsabilité du propriétaire d'une patinoire pour le préjudice subi par un spectateur. M. le juge Stein cita avec approbation un texte de Planiol et Ripert où ces auteurs, abordant la question du fardeau de la preuve en matière de responsabilité, déclaraient:¹²⁹

... car il n'est pas vrai que le débiteur contractuel soit toujours présumé en faute. Il l'est seulement s'il est tenu de prouver un résultat, ce qui doit être déterminé pour chaque espèce de contrat en particulier

Même si ce texte ne semble pas avoir exercé une influence prépondérante sur la décision du tribunal, il est tout de même intéressant de noter que la Cour reconnaissait déjà le lien étroit entre l'intensité de l'obligation et le fardeau de la preuve de responsabilité.

La distinction fut de nouveau mentionnée, cette fois par M. le juge Létourneau dans l'affaire *Nelligan v. Clément*,¹³⁰ où la Cour d'appel avait à apprécier la conduite d'un médecin dans l'exécution de soins fournis au demandeur. Le savant magistrat fit état de la jurisprudence française qui, quelques années auparavant, dans le célèbre arrêt de la Cour de Cassation du 20 mai 1936,¹³¹ avait reconnu le caractère contractuel de la responsabilité du médecin à l'égard de son malade. Il ajouta:¹³²

Là encore toutefois l'obligation du médecin ne serait pas de guérir, mais tout au plus de donner "des soins assidus, éclairés et prudents" ou "conscientieux, attentifs et, réserve faite de circonstances exceptionnelles, conformes aux données acquises de la science": obligation de moyen et non de résultat.

Il semble bien que cette référence au droit français et, notamment, à la distinction des obligations de moyens et de résultat n'avait, dans la pensée du juge, aucun intérêt pratique précis si ce n'est de montrer, implicitement tout au moins, que la responsabilité du médecin, qu'elle soit contractuelle ou extracontractuelle, reposait toujours sur la faute prouvée du médecin.

Par la suite, les tribunaux reconnurent, à maintes reprises, l'existence d'une telle distinction dans les deux ordres de responsabilité.

Dans l'ordre extracontractuel d'abord, les tribunaux ont, par exemple, déclaré que les municipalités n'assumaient à l'égard des piétons qu'une obligation de "moyens"¹³³ ou, ce qui revient au

¹²⁸ *Supra*, note 5.

¹²⁹ Traité pratique de droit civil français, t. VI, 1ère partie, par Paul Esmein (1e éd., 1930), no 492, p. 682.

¹³⁰ *Supra*, note 127.

¹³¹ *Supra*, note 32.

¹³² *Supra*, note 127, à la p. 334.

¹³³ Voir, entre autres, *Barbeau v. Cité de Québec*, *supra*, note 127; *City*

même, de "sécurité relative".¹³⁴ Et il convient de signaler que c'est précisément à ce sujet que la Cour suprême du Canada admit l'existence de cette distinction. En effet, dans l'affaire *City of Sherbrooke v. Dawson*,¹³⁵ où il s'agissait d'une demande en réparation du préjudice subi par la demanderesse à la suite d'une chute sur le trottoir, dont l'entretien relevait de la défenderesse, la Cour suprême consacra le principe qu'avait énoncé la Cour d'appel dans cette même affaire¹³⁶ et, deux ans plus tôt, dans l'affaire *Barbeau v. Cité de Québec*.¹³⁷ Et M. le juge Taschereau approuva expressément l'interprétation donnée par la Cour d'appel à l'article 535a de la Charte de la Cité de Québec, dans les termes suivants:

La loi a été, je crois, bien exprimée par le juge Pratte dans la cause de *Cité de Québec v. Barbeau* . . . M. le juge Pratte dit ce qui suit: . . . En d'autres termes, l'article 535a fait voir que, . . . l'obligation imposée à la cité n'est pas une obligation de résultat, mais une obligation de moyens . . .¹³⁸

Dans l'ordre contractuel, les tribunaux ont également souligné l'existence de la distinction des obligations de diligence et de résultat. En matière de responsabilité médicale, M. le juge Bissonnette, dans l'affaire *X. v. Mellen*,¹³⁹ déclarait très justement, à notre avis, que "la seule source de responsabilité [du chirurgien] découlerait de son devoir de prudence et de diligence".¹⁴⁰

En 1960, la Cour d'appel avait à se prononcer, dans l'affaire *Loyer v. Plante*,¹⁴¹ sur la responsabilité de l'aubergiste pour perte des effets apportés par les voyageurs. M. le juge Bissonnette, dans une remarquable dissertation, analysa les dispositions du Code civil en fonction de la distinction des obligations de moyens et de

of *Sherbrooke v. Dawson*, *supra*, note 127; *Magario v. La Cité de Montréal*, *supra*, note 127; *Martel v. City of Montreal*, *supra*, note 127. Cpr *Garberi v. Cité de Montreal*, [1961] R.C.S. 408.

¹³⁴ *Naginska v. City of Outremont*, [1945] B.R. 495; *Vézina v. Cité de Québec*, [1953] C.S. 50; *United Stores of Canada Ltd. v. Annan*, [1956] B.R. 12; *Cité de Montréal v. Clark*, [1960] B.R. 309.

¹³⁵ Voir, *supra*, note 127. On trouvera le texte du jugement, non publié, de la Cour suprême dans P.-A. Crépeau, *op. cit.*, note 43.

¹³⁶ Voir en particulier les notes de M. le juge Bissonnette, dans P.-A. Crépeau, *ibid.*

¹³⁷ Voir *supra*, note 127. Voir les notes de M. le juge en Chef Rinfret. Aussi celles de M. le juge Taschereau, dissident, mais en ce qui concerne l'application des règles aux circonstances de l'espèce. L'opinion de M. le juge Taschereau fut partagée par M. le juge Kerwin.

¹³⁸ Voir également, pour les rapports entre propriétaires voisins, *Pauzé-Archambault v. Dupuis-Depelteau*, *supra*, note 127.

¹³⁹ *Supra*, note 32.

¹⁴⁰ Voir aussi *Vézina v. Durand*, *supra*, note 33; *Gendron v. Dupré*, *supra*, note 32; *Beausoleil v. La Communauté des Soeurs de la Charité de la Providence*, *supra*, note 32.

¹⁴¹ *Supra*, note 127.

résultat et, en ce qui concerne l'obligation de l'aubergiste, en vint à la conclusion suivante:¹⁴²

Sur lui reponse donc "une obligation déterminée" c'est-à-dire, celle de satisfaire à son contrat en rendant les effets qui lui ont été confiés, et non pas une simple obligation de moyens

Enfin, tout récemment, la Cour d'appel était appelée à apprécier la conduite professionnelle d'un coiffeur dans l'affaire *Roa v. Limoges*.¹⁴³ La Cour reconnut que le défendeur avait assumé à l'égard de sa cliente une obligation de "moyens". Ainsi que le faisait justement remarquer M. le Juge Casey.¹⁴⁴

While defendant contracted to dye plaintiff's hair there is nothing to indicate that he did more than undertake to use his best efforts and the competence and skill that he represented himself as having. In consequence his obligation was one of means¹⁴⁵

Cette revue des arrêts de nos tribunaux, nous permet donc d'affirmer que la distinction proposée par Demogue est acceptée en jurisprudence québécoise.

En doctrine, la distinction a également attiré l'attention des auteurs,¹⁴⁶ mais, chose curieuse, elle n'a pas encore fait l'objet d'une étude d'ensemble. Aussi, croyons-nous utile, pour mieux préciser le contenu d'un contrat, d'examiner d'abord la nature de cette classification, puis d'en souligner l'intérêt pratique, enfin de rechercher un critère adéquat qui permette de classer une obligation dans l'une ou l'autre de ces catégories.

¹⁴² *Ibid.*, à la p. 454. ¹⁴³ *Supra*, note 34. ¹⁴⁴ *Ibid.*, à la p. 932.

¹⁴⁵ Voir en aussi matière de transport de marchandises, *Shamie v. Malo*, *supra*, note 127.

¹⁴⁶ Voir, à ce propos, P. Azard, *op. cit.*, *supra*, note 1, p. 140 et s.; Renouveau ou déclin de la responsabilité contractuelle, dans *Etudes juridiques en l'honneur de M. le juge B. Bissonnette* (1963), p. 1 et s.; P. A. Crépeau, *op. cit.*, note 110, pp. 62 et s., 218, 222 et s.; La responsabilité médicale et hospitalière dans la jurisprudence québécoise récente (1960), 22 R. du B. 433, aux pp. 457, 466, 472 et s., 475 et s.; *loc. cit.*, note 48, à la p. 232 et s.; Liability for Damage Caused by Things — A Civil Law Point of View (1962), 40 Rev. Bar Can. 222, à la p. 225; Des régimes contractuel et délictuel de responsabilité civile en droit civil canadien (1962), 22 R. du B. 501, à la p. 513 et s.; M. Dennis, Case and Comment (*Transport urbain de Hull Ltée v. Daly* (1960-61), 7 McGill L.J. 73; A. Isaacson, Case and Comment (*G. v. C. et de Coster*) (1960-61), 7 McGill L.J. 168; A. Mayrand, Permis d'opérer et clause d'exonération (1953), 31 Can. Bar Rev. 150, à la p. 156; Problèmes juridiques nés de la rupture de la promesse de mariage (1963), 23 R. du B. 1, aux pp. 20, 28 et s.; Figaro et ses obligations de moyen ou de résultat (1964), 24 R. du B. 277; D. Mettarlin, The Treatment of Contractual and Delictual Responsibility in Quebec, McGill Legal Essays (1961); Contractual and Delictual Responsibility in Quebec (1961-62), 8 McGill L.J. 38, aux p. 45, 50 et 54; A. Nadeau, *op. cit.*, note 1, n. 270, p. 247; M. Pourcelet, *op. cit.*, note 47, à la p. 54 et s.; L. S. Sazant, Case and Comment (*Grieco v. Externat Classique Ste. Croix*) (1963-64), 10 McGill L.J. 183, aux pp. 186 et s. 192, 195.

1. *Nature de la classification.*

Nous voudrions ici préciser brièvement la nature de chacun de ces trois modes d'une obligation.

A. *L'obligation de diligence.*

L'obligation de diligence est celle où le débiteur doit, non pas obtenir un résultat déterminé, mais uniquement prendre les moyens raisonnables qu'utiliserait le bon père de famille pour parvenir au résultat espéré.¹⁴⁷

Cette obligation se retrouve tant dans l'ordre contractuel que dans l'ordre extracontractuel. Sur le plan contractuel, c'est le cas notamment de toutes les obligations contractuelles insérées dans le Code, à titre de dispositions supplétives, relativement aux contrats nommés: le débiteur de l'obligation générale de conserver¹⁴⁸ le locataire,¹⁴⁹ l'emprunteur,¹⁵⁰ et le dépositaire¹⁵¹ assument tous, en l'absence de dispositions contraires, l'obligation contractuelle implicite d'apporter à la garde de la chose les soins d'un bon père de famille. C'est aussi, comme l'ont d'ailleurs reconnu les tribunaux¹⁵² le cas du médecin qui, dans l'exécution de son obligation contractuelle de sécurité, promet, non pas de guérir son malade, mais bien, selon l'heureuse formule de la Cour de Cassation dans son célèbre arrêt du 20 mai 1936,¹⁵³ de lui donner "les soins consciencieux, attentifs et, réserve faite de circonstances exceptionnelles, conformes aux données acquises de la science".¹⁵⁴

Dans l'ordre extracontractuel, l'obligation de diligence se retrouve dans l'infinie variété des devoirs imposés par l'article 1053 du Code civil.¹⁵⁵ Ainsi, par exemple, comme l'ont admis les tribunaux, l'obligation de sécurité imposée aux municipalités à l'égard des piétons¹⁵⁶ ou aux propriétaires voisins.¹⁵⁷

¹⁴⁷ Voir à ce sujet, H. et L. Mazeaud et A. Tunc, *op. cit.*, note 1, t. 1, n. 103-4, p. 117 et s.; R. Savatier, *op. cit.*, note 1, t. 1, n. 113, p. 144; R. Rodière, *op. cit.*, note 1, n. 1669, p. 289 et s.; Lalou et Azard, *op. cit.*, note 1, n. 415-4, p. 286, Aussi P.-A. Crépeau, *op. cit.*, note 1, à la p. 514.

¹⁴⁸ Voir l'article 1064, C. civ.

¹⁴⁹ Voir l'article 1626, C. civ.

¹⁵⁰ Voir l'article 1766, C. civ.

¹⁵¹ Voir l'article 1802, C. civ.

¹⁵² Voir *X. v. Mellen*, *supra*, note 32; *Vézina v. Durand*, *supra*, note 33; *Gendron v. Dupré*, *supra*, note 32; *Beausoleil v. La Communauté des Soeurs de la Charité de la Providence*, *supra*, note 32.

¹⁵³ Voir, *supra*, note 32. Voir, à ce propos, l'arrêt récent de la Cour d'appel de Paris du 4 nov. 1963. S. 1964.191, *supra*, note 32.

¹⁵⁴ Voir également, en ce qui concerne l'obligation de sécurité du coiffeur, *Roa v. Limoges*, *supra*, note 34.

¹⁵⁵ Voir dans l'ouvrage de Me A. Nadeau, *op. cit.*, note 1, l'analyse de la jurisprudence relative aux cas de responsabilité pour violation des multiples devoirs imposés par la loi.

¹⁵⁶ Voir notamment *Garberi v. Cité de Montreal*, *supra*, note 133; *City of Sherbrooke v. Dawson*, *supra*, note 127; *Barbeau v. Cité de Québec*, *supra*, note 127.

¹⁵⁷ Voir page suivant.

Dans toutes ces hypothèses, l'obligation assumée par le débiteur ou à lui imposée par la loi en est une de diligence dont l'exécution doit être appréciée suivant le critère "in abstracto" du bon père de famille.¹⁵⁸

B. L'obligation de résultat.

L'obligation de résultat est, comme son nom l'indique, celle où le débiteur doit obtenir un résultat précis, déterminé.¹⁵⁹ De même que l'obligation de diligence, telle obligation peut se retrouver soit à titre d'obligation contractuelle, soit à titre d'obligation extracontractuelle ou légale. Dans le domaine contractuel, c'est, par exemple, l'obligation du transporteur de choses qui, aux termes de l'article 1675 du Code civil, doit transporter les objets à lui confiés sains et saufs à leur destination.¹⁶⁰ C'est également le cas, prévu dans le Code, de toutes les obligations où le débiteur doit livrer un corps certain et déterminé: le bailleur,¹⁶¹ le dépositaire,¹⁶² l'emprunteur,¹⁶³ le créancier gagiste.¹⁶⁴ Et c'est à bon droit que, par analogie, la Cour supérieure, dans l'affaire *Franco-Canadian Dyers Ltd. v. Hill Express Depot Ltd.*¹⁶⁵ a pu, implicitement, donner à l'obligation du débiteur du contrat "de garde et d'entreposage", le caractère d'une obligation de résultat.

Dans le domaine extracontractuel, on peut légitimement affirmer, en s'appuyant pour cela sur un examen des moyens d'exonération offerts au défendeur,¹⁶⁶ que l'obligation du gardien d'un animal et du propriétaire d'un bâtiment, prévue à l'article 1055 du Code civil, est également une obligation de résultat.

¹⁵⁷ Voir *Pauzé-Archambault v. Dupuis-Depelteau*, *supra*, note 127; également, en ce qui concerne les établissements commerciaux vis-à-vis la clientèle, *Eaton v. Moore*, [1951] R.C.S. 470, en particulier, à la p. 479 (notes de M. le juge Taschereau).

¹⁵⁸ *X. v. Mellen*, *supra*, note 32, à la p. 413; *Magario v. Cité de Montréal*, *supra*, note 127, à la p. 471.

¹⁵⁹ Voir, à ce sujet, H. et L. Mazeaud et A. Tunc, *op. cit.*, note 1, t. 1, n. 103-3, p. 115 et s.; R. Savatier, *op. cit.*, note 1, t. 1, n. 113, p. 144; R. Rodière, *op. cit.*, note 1, n. 1669, p. 289 et s.; Lalou et Azard, *op. cit.*, note 1, n. 415-4, p. 286. Aussi, P.-A. Crépeau, *loc. cit.*, note 1, à la p. 514.

¹⁶⁰ Voir A. Nadeau, *op. cit.*, note 1, t. 8, n. 165, p. 143. Aussi *C.P.R. v. Chalifoux*, *supra*, note 50; *Shamie v. Malo*, *supra*, note 127.

¹⁶¹ Voir l'article 1612, C. civ.

¹⁶² Voir l'article 1804, C. civ. Et, à propos du dépositaire-aubergiste, *Loyer v. Plante*, *supra*, note 127.

¹⁶³ Voir l'article 1763, C. civ.

¹⁶⁴ Voir l'article 1972, C. civ.

¹⁶⁵ [1951] C.S. 177. Voir également, en ce qui concerne l'exploitant d'un terrain de stationnement, le remarquable jugement de M. le juge Brossard dans l'affaire *Garage Touchette Ltée v. Metropole Parking Inc.*, [1963] C. S. 231.

¹⁶⁶ Voir *infra*, p. 38. Voir, à ce propos, entre autres, *Barman v. Villard*, [1961] R.C.S. 581; *Baillargeon v. Thurber*, [1959] B.R. 845; *Bouchard v. Moulin*, [1964] C.S. 669. Aussi A. Nadeau, *op. cit.*, note 1, t. 8, n. 505 et

Ainsi, dans le cas de l'obligation de résultat, l'intensité du devoir est plus grande, plus forte, car il ne suffit pas au débiteur d'avoir agi en bon père de famille, d'avoir pris les moyens raisonnables pour accomplir son obligation, il doit s'exécuter, fournir le résultat que le contrat ou la loi lui avait imposé.

C. *L'obligation de garantie.*

L'obligation de garantie est celle où le débiteur doit certes atteindre un résultat précis, mais avec cette particularité que le créancier aura droit à l'exécution de l'obligation même dans l'éventualité d'un cas fortuit survenu à l'égard du débiteur. Ainsi que le déclarent très justement MM. Mazeaud et Tunc:¹⁶⁷

Le garant couvre un cas fortuit, un risque.

On trouve cette obligation de garantie, comme l'obligation de diligence et l'obligation de résultat, dans les domaines contractuel et extracontractuel. Le meilleur exemple, dans l'ordre contractuel, est sans doute celui du contrat d'assurance où l'obligation de garantie se retrouve "à l'état pur". Mais ce n'est pas le seul. L'article 1200 du Code civil nous offre un autre exemple de l'obligation contractuelle de garantie. En effet, l'obligation de livrer un corps certain et déterminé n'est, en principe, qu'une obligation de résultat, mais elle se transforme en obligation de garantie lorsque le débiteur se charge expressément des cas fortuits.¹⁶⁸ De même, l'article 1506 *et seq.* du Code civil relatif à l'obligation du vendeur de garantir l'acheteur contre l'éviction et les défauts de la chose vendue. L'article 1614 du Code civil prévoit également une obligation pour le bailleur de garantir le preneur contre les vices cachés de la chose louée.

En matière extracontractuelle, on retrouve également l'obligation de garantie dans l'obligation, par exemple, du maître ou commettant qui, aux termes de l'article 1054, alinéa 7 du Code civil, doit indemniser la victime d'une faute dommageable de son préposé agissant dans l'exécution de ses fonctions. C'est également le cas du propriétaire d'un véhicule qui, selon l'article 3 de la récente Loi de l'indemnisation des victimes d'accidents d'automobile,¹⁶⁹

s., p. 435 et s., n. 526, p. 452; P.-A. Crépeau, Liability for Damage Caused by Things — A Civil Law Point of View, *supra*, note 146, à la p. 236 et s.

¹⁶⁷ *Op. cit.*, note 1, t. 1, n. 103-8, p. 123.

¹⁶⁸ Voir à ce propos, *Gosselin v. Ouellet*, [1946] C.S. 1, à la p. 5.

¹⁶⁹ 9-10 Eliz. II, S. Qué., 1960-61, ch. 65. Voir, à ce sujet, Cl. A. Sheppard, La Loi de l'indemnisation des victimes d'accidents d'automobile (1962), 22 R. du B. 73; P. E. Bisailon, La Loi de l'indemnisation des victimes d'accidents d'automobile (1962), 22 R. du B. 96; M. Pourcelet, La responsabilité du propriétaire d'automobile au regard de la loi du

doit garantir la victime d'une faute du conducteur ou même de toute personne se trouvant dans le véhicule.

Ce sont donc là les trois degrés d'intensité d'une obligation juridique, qu'elle soit d'origine contractuelle ou légale. Dès lors, il ne suffit pas, pour l'exacte appréciation du lien juridique entre les parties, d'établir l'existence d'une obligation. Encore faut-il en déterminer l'intensité. Car un intérêt pratique considérable s'y rattache.

2. Intérêt pratique de la classification.

L'intérêt pratique d'une telle classification se situe sur le terrain de la preuve.¹⁷⁰ En effet, la classification proposée par Demogue, en offrant une explication rationnelle des régimes de preuve, réduit à néant la traditionnelle opposition entre les régimes de responsabilité en ce qui concerne le fardeau de la preuve du demandeur en responsabilité. Elle dissipe ainsi l'étrange confusion, depuis longtemps abandonnée en France,¹⁷¹ mais toujours vivace au Québec,¹⁷² selon laquelle le régime, contractuel ou extracontractuel, de responsabilité commanderait la charge de la preuve: en matière délictuelle, dit-on, il appartiendrait au demandeur de prouver la faute du défendeur alors qu'en matière contractuelle, la faute serait présumée et il appartiendrait dès lors au défendeur de s'exonérer par la preuve du cas fortuit ou de la faute de la victime.¹⁷³

Telle conception repose, à vrai dire, sur une interprétation erronée de l'article 1071 du Code civil. Car, en somme, que doit prouver le demandeur en responsabilité? Pour obtenir réparation du préjudice par lui subi, il lui incombe de prouver, non seulement l'existence, mais également l'inexécution de l'obligation du défendeur.¹⁷⁴ Or, il est aisé de comprendre qu'un tel fardeau sera

10 mai 1961 (1962), 22 R. du B. 104. Egalement, *Lamoureux v. Le Procureur Général du Canada*, [1964] R.C. de l'E. 641.

¹⁷⁰ Voir, à ce propos, *X. v. Mellen*, *supra*, note 32, à la p. 413; *Loyer v. Plante*, *supra*, note 127, à la p. 454; *Roa v. Limoges*, *supra*, note 34, à la p. 932; *Gendron v. Dupré*, *supra* note 32. Voir à ce sujet, P.-A. Crépeau, *loc. cit.*, note 1, à la p. 514.

¹⁷¹ Voir H. et L. Mazeaud et A. Tunc, *op. cit.*, note 1, t. 1, n. 103-5, p. 118 et s., n. 694 et s., p. 768 et s.

¹⁷² Voir, entre autres, *Grieco v. Externat Classique Ste-Croix*, *supra*, note 2. Voir pourtant les arrêts cités, *supra*, note 127.

¹⁷³ Voir, à ce sujet, *Daignault v. New York Central Railroad Co.*, *supra*, note 48; *Lavigne v. Globe Indemnity Ltd.* (1929), 47 B.R. 100, à la p. 103; *Makkinge v. Robitaille*, *supra*, note 34. Egalement P. B. Mignault, *Droit civil canadien*, t. 7 (1906), p. 383 et s.; A. Nadeau, *op. cit.*, note 1, n. 36, p. 23; O. Frenette, *L'incidence du décès sur l'action en indemnité* (1961), n. 241, p. 175.

¹⁷⁴ Voir H. et L. Mazeaud, *op. cit.*, note 1, t. 1. n. 102 et s., p. 108 et

plus ou moins lourd selon l'intensité de l'obligation du débiteur.

En effet, le créancier d'une obligation de diligence doit supporter tout le fardeau de la preuve car, pour prouver l'inexécution de l'obligation du débiteur, il lui faut démontrer que ce dernier n'a pas pris les moyens raisonnables qu'exigeaient les circonstances, n'a pas agi comme un bon père de famille. Un tel régime comporte donc une appréciation, toujours difficile, de la conduite du débiteur. Mais, une fois faite à la satisfaction du tribunal, une telle preuve constitue le défendeur en faute, génératrice de responsabilité, pourvu, bien sûr, que la faute soit la cause du préjudice subi par le demandeur.

En matière d'obligation de résultat, le fardeau du demandeur, qui toujours, notons le bien, doit prouver l'inexécution de l'obligation du débiteur, est pourtant allégé; il lui suffira de prouver le préjudice par lui subi et le lien de causalité entre tel préjudice et le fait du défendeur pour soulever une présomption de responsabilité qui ne cédera qu'en rapportant la preuve, non pas de diligence raisonnable, mais bien et uniquement du cas fortuit, de la force majeure ou, bien entendu, de la faute du demandeur.¹⁷⁵ C'est ainsi que M. le juge Brossard pouvait à bon droit déclarer, dans l'affaire *Franco-Canadian Dyers Ltd. v. Hill Express Ltd.*:¹⁷⁶

Dans le cas de l'obligation de remettre un corps certain et déterminé, il [le défendeur] ne peut se libérer, lorsqu'il n'était pas en demeure de remettre la chose, qu'en faisant la preuve qu'il n'a pu livrer la chose que par suite d'un cas fortuit dont la preuve lui incombe.

On voit par là, sur le terrain de la preuve, l'intérêt pratique pour le créancier d'une obligation de résultat: d'une part, l'inexécution de l'obligation est relativement facile à établir; d'autre part, un tel régime de preuve met à la charge du débiteur le risque de la cause inconnue. En effet, le débiteur ne peut s'exonérer par une preuve de simple absence de faute; il lui faut établir la cause du préjudice et, de plus, montrer que telle cause constitue un cas fortuit ou une force majeure.

On peut certes réduire le fossé entre l'obligation de résultat et l'obligation de diligence, en ajoutant à celle-ci un régime de présomption simple de faute.

Il existe, en effet, d'un côté, le régime des présomptions légales de faute, telles, par exemple, sur le plan contractuel, la présomption

s.; n. 103-5, p. 118 et s.; n. 694 et s., p. 768 et s.; R. Savatier, *op. cit.*, note 1, t. 1, n. 113, p. 143 et s.

¹⁷⁵ Voir en ce sens, *Loyer v. Plante*, *supra*, note 127, et notamment aux pp. 453, 454.

¹⁷⁶ *Supra*, note 165.

de l'article 1629 du Code civil relative à l'incendie dans l'immeuble loué, ou encore, sur le plan extracontractuel, la présomption de l'article 1054, alinéa 6 du Code civil concernant le fait d'autrui¹⁷⁷ ou le fait de la chose;¹⁷⁸ mais, on le sait, un tel régime n'existe qu'en vertu d'une disposition expresse du législateur.¹⁷⁹

D'un autre côté, le législateur, aux termes des articles 1238 et 1243 du Code civil, admet l'application prétorienne de présomptions de faits suivant les circonstances de chaque espèce.¹⁸⁰ On sait cependant que c'est là une solution aléatoire qui, en raison du pouvoir souverain d'appréciation du juge du fait, place la victime dans une position d'incertitude jusqu'au jugement final.

Quoiqu'il en soit, si le demandeur a la possibilité d'invoquer l'un ou l'autre de ces régimes de présomption, sa tâche est de beaucoup facilitée, car la seule preuve du préjudice résultant du fait du défendeur suffit à soulever une présomption de faute à l'encontre du défendeur; mais celui-ci pourra s'exonérer par une simple preuve d'absence de faute, c'est-à-dire, en rapportant la preuve, non pas d'un cas fortuit, mais simplement qu'il a pris toutes les précautions raisonnables, qu'il a agi en bon père de famille.

Ainsi, la mise en oeuvre de l'un ou l'autre de ces régimes de présomption de faute réduit la différence, sur le plan du recours en responsabilité, entre l'obligation de diligence et l'obligation de résultat, à l'unique question de savoir lequel, du demandeur ou du défendeur, doit supporter le risque du préjudice dont la cause serait inconnue: si l'obligation en est une de diligence, tel risque repose sur les épaules du demandeur; sur celles du débiteur, au contraire, si l'obligation en est une de résultat.¹⁸¹

En matière d'obligation de garantie, la tâche du créancier est encore davantage facilitée car il n'a qu'à prouver le préjudice lié à l'absence de résultat ou encore l'éventualité prévue pour que le débiteur soit alors tenu, sans possibilité d'exonération, à l'indemnisation du créancier.

Cette diversité des régimes de preuve revêt une importance

¹⁷⁷ Voir l'article 1054, alinéas 1, 2, 3, 4 et 5, C. civ. Aussi, entre autres, *O'Brien v. Procureur Général de la Province de Québec*, [1961] R.C.S. 184, à la p. 187.

¹⁷⁸ Voir l'article 1054, alinéa 1, C. civ. Aussi, entre autres, *City of Montréal v. Watt & Scott*, [1922] A.C. 555; *Cloaks v. Cooperberg*, [1959] R.C.S. 785. Cpr. A. Nadeau, *op. cit.*, note 1, n. 464, p. 405 et s.

¹⁷⁹ Voir les articles 1238 et 1239, C. civ.

¹⁸⁰ Voir à ce sujet, entre autres, *Parent v. Lapointe*, [1952] 1 R.C.S. 376; *Cardin v. Cité de Montréal*, [1961] R.C.S. 655; *X. v. Mellen*, *supra*, note 32; *Matte v. Matte*, [1962] B.R. 521; *Pilon v. Miron*, *supra*, note 49; *Gendron v. Dupré*, *supra*, note 32.

¹⁸¹ Comparer, à ce propos, les notes de M. le juge Bissonnette dans les arrêts *X. v. Mellen*, *ibid.*, et *Loyer v. Plante*, *supra*, note 127.

pratique toute particulière en ce qui concerne notamment l'obligation de sécurité que nous avons examinée plus haut. Telle obligation de sécurité, il est essentiel de le mentionner, n'est pas nécessairement, comme on a pu le croire dans l'affaire *Grieco v. Externat classique Ste Croix*,¹⁸² une obligation de résultat comportant, sur le terrain de la preuve, les conséquences que nous avons mentionnées,¹⁸³ c'est-à-dire, l'exonération du défendeur par la seule preuve du cas fortuit. Bien au contraire, on peut fort bien la retrouver sous la forme d'une obligation de diligence ou d'une obligation de résultat ou même d'une obligation de garantie.

Parfois, en effet, l'intensité de l'obligation de sécurité ne sera que celle d'une obligation de diligence.

"Le débiteur de sécurité", déclarent, à ce propos, MM. Mazeaud et Tunc,¹⁸⁴ "peut d'abord s'être engagé à faire seulement ce que commande la prudence et la diligence pour éviter les accidents. Il s'agit alors de l'obligation générale de prudence et de diligence".

Dans ces cas, le débiteur, contractuel ou extracontractuel, de sécurité doit, pour pourvoir à la sécurité des personnes ou des biens à lui confiés, agir en bon père de famille et sa responsabilité ne sera retenue que si le demandeur rapporte la preuve de négligence, de faute. C'est ainsi que tout récemment, M. le juge Casey, dans l'affaire *Roa v. Limoges*,¹⁸⁵ relativement à l'obligation de sécurité du coiffeur, pouvait légitimement affirmer:

In consequence, his obligation was one of means, and this put plaintiff in the position of having to prove fault.

Mais on pourra aussi se trouver en présence d'une obligation de sécurité-résultat: le débiteur devra alors, en quelque sorte, "livrer" le créancier ou les objets commis à sa garde et il ne pourra se libérer de la faute présumée que par la preuve du cas fortuit ou de la faute de la victime. Enfin, il n'est pas impossible qu'une obligation de sécurité puisse comporter les traits d'une obligation de garantie et le débiteur devra alors s'exécuter malgré la survenance d'un cas fortuit.

Tels sont les effets que la classification tripartite des obligations entraîne sur le plan de la preuve. Il découle de ces observations — il s'agit là d'une conséquence pratique dont on ne saurait trop souligner l'importance — que le fardeau de la preuve ne varie pas selon le régime, contractuel ou extracontractuel, de responsabilité, invoqué à l'encontre du défendeur, mais bien uniquement

¹⁸² *Supra*, note 2, à la p. 524.

¹⁸³ Voir, *supra*, à la p. 38.

¹⁸⁴ *Op. cit.*, note 1, t. I, n. 151, p. 191. Aussi S. Goldschmidt, *op. cit.*, note 27, p. 145.

¹⁸⁵ *Supra*, note 34, à la p. 932.

selon l'intensité de l'obligation du débiteur. Voilà pourquoi M. le juge Bissonnette pouvait à bon droit déclarer, dans l'affaire *X. v. Mellen*,¹⁸⁶ relativement à la responsabilité médicale :

. . . il faut admettre que ne constitue pas faute la non réussite de son intervention, de sorte que la seule source de responsabilité découlerait de son obligation de moyens, soit son devoir de prudence et de diligence. D'où il suit que le patient, s'il subit un préjudice du fait personnel de son médecin, devra rapporter la preuve d'une faute établissant un lien de causalité.

Par ailleurs, il paraît raisonnable d'affirmer que c'est précisément parce que la Cour suprême du Canada, dans l'affaire *Grieco v. Externat classique Ste Croix*,¹⁸⁷ a cru que la reconnaissance, à la charge de la société défenderesse, d'une obligation contractuelle implicite de sécurité aurait pour conséquence d'insérer dans le contrat une obligation de résultat et, partant, d'entraîner un renversement du fardeau de la preuve, qu'elle a estimé devoir retenir la responsabilité de la défenderesse sur le seul terrain délictuel. M. le juge Taschereau n'écrivait-il pas, en effet, à ce propos, en s'inspirant étroitement de la décision de la Cour d'appel de Riom du 18 juillet 1928:¹⁸⁸

Il est certain qu'à l'origine, il y a eu entente entre les parties, une convention en vertu de laquelle les demandeurs ont confié pour trois semaines leur fils à l'intimée. Ceci ne signifie pas que cette entente comporte une obligation de sécurité de la part de l'Externat classique, et le contrat intervenu ne fait pas naître chez l'intimée une obligation de rendre l'enfant dans l'état où il l'a reçu, et ne crée pas à sa charge une présomption de responsabilité en cas d'accident. L'obligation de sécurité n'est pas un élément essentiel ni nécessaire au contrat et c'est au droit commun de l'article 1053 relatif à la responsabilité quasi-délictuelle qu'il faut s'en tenir . . .¹⁸⁹

¹⁸⁶ *Supra*, note 32, à la p. 413.

¹⁸⁷ *Supra*, note 2.

¹⁸⁸ Gaz. Pal. 1928, 2.784. Nos recherches à la bibliothèque de la faculté de droit de Paris nous ont permis de constater qu'il s'agirait plutôt en effet d'un arrêt de la Cour de Riom et non pas de Lyon comme l'indique l'arrêt de la Cour suprême, à la p. 524. Nous nous appuyons, pour cela, sur deux faits : la Cour de Lyon n'a pas rendu d'arrêt, le 18 juillet 1928, en matière de responsabilité de l'éducateur (voir Gaz. Pal., T.Q. 1928, t. 2, p. 792); il existe de plus une certaine ressemblance entre le texte cité et certains passages du jugement de la Cour de Riom et des conclusions de M. l'avocat général R. Cavarroc. Nous désirons exprimer ici à M. Thomas, Conservateur de la Bibliothèque de la faculté de droit de Paris, notre vive gratitude pour l'aide précieuse qu'il nous a accordée dans ces recherches.

¹⁸⁹ On peut d'ailleurs se demander pourquoi la Cour suprême ait voulu s'appuyer principalement sur la décision de la Cour d'appel de Riom du 18 juillet 1928 alors que c'est précisément vers cette période que l'on a commencé à reconnaître l'existence d'obligations contractuelles de moyens (La décision de la Cour de Riom est elle-même un arrêt de transition, v. les conclusions, dans cette affaire, de l'avocat général Cavarroc)

Une telle attitude de la Cour nous semble regrettable car il s'agit, à notre avis, d'une appréciation contestable du problème de l'intensité de l'obligation qui permet précisément d'écarter, d'une part, la règle traditionnelle, erronée, selon laquelle le fardeau de la preuve dépend du régime de responsabilité et de favoriser, d'autre part, l'application normale du régime contractuel de responsabilité civile.

On peut donc comprendre que, sur le plan du fardeau de la preuve, il importe moins de préciser le régime de responsabilité que de déterminer l'intensité de l'obligation du débiteur.

3. Critère de distinction.

La question se pose alors de savoir comment préciser l'intensité d'une obligation. A quel signe, suivant quel critère, peut-on reconnaître, dans une obligation juridique, une obligation de diligence, une obligation de résultat ou une obligation de garantie?

Il paraît nécessaire, à notre avis, de chercher la réponse dans l'intention de celui ou de ceux qui ont créé l'obligation: le législateur, s'il agit d'une obligation légale; les parties contractantes, s'il s'agit d'une obligation contractuelle.¹⁹⁰ Dans ce dernier cas, en effet, on doit, une fois de plus, s'appuyer sur l'article 1024 du Code civil. Il en résulte que, conformément au principe de la liberté contractuelle, les parties ont la possibilité de fixer l'intensité des obligations qu'elles ont voulu assumer. C'est ainsi, par exemple, que dans l'affaire *Banque canadienne nationale v. Mas-tracchio*,¹⁹¹ la Cour suprême a pu, nom de la liberté contractuelle, reconnaître la légitimité d'une convention intitulée "Bail de coffret

et que, depuis cette époque, de nombreuses décisions, desquelles pourtant la Cour suprême n'a malheureusement pas cru devoir faire mention, ont admis l'obligation contractuelle de sécurité-moyens, comportant pour le demandeur l'obligation de prouver la faute du débiteur. Voir, entre autres, dans le domaine identique ou analogue à celui envisagé par la Cour suprême: Trib. Civ. Montélimar, 9 juillet 1935, Gaz. Pal. 1935.2.771 (éducation); Paris, 10 décembre 1936, Gaz. Pal. 1937.1.379 (gymnastique); Paris, 8 décembre 1941, Gaz. Pal. 1942.1.156 (bains); Paris, 17 juillet 1953, Gaz. Pal. 1953.2.340 (colonies de vacances); Aix, 27 octobre 1955, J. C. P. 1956. II. 9020 (bains); Paris, 15 décembre 1955, D. 1956, Somm. 122 (éducation); Trib. com. Seine, 9 février 1956, Gaz. Pal. 1956. 1. 280 (bains); Trib. gr. inst. Nice, 20 Mars 1959, D. 1959. 391 (course cycliste); Paris, 29 novembre 1958, D. 1959. 167 (équitation); Civ. 9 janv. 1959, Bull. Cass. 1959. 2. 28, sol. impl. (établissement thermal); Civ. 17 juillet 1961, Bull. Cass. 1961. 1. 321 (établissement de bains); Trib. gr. inst. Seine, 27 janvier 1962, D. 1962. 65, Somm. (amicale sportive); Trib. gr. inst. Seine, 5 février 1962, D. 1962. 122, Somm. (course hippique). Aussi: Civ. 7 juillet 1954, Bull. Cass. 1954. 1. 199 (pension); Civ. 27 février 1957, Bull. Cass. 1957. 2. 115 (colonie de vacances); Civ. 27 mai 1957, Bull. Cass. 1957. 1. 196 (colonie de vacances).

¹⁹⁰ Voir, en ce sens, H. Mazeaud, *loc. cit.*, note 124, n. 47, p. 42.

¹⁹¹ *Supra*, note 14.

de sûreté", aux termes de laquelle un établissement bancaire ne s'engageait qu'à "prendre les précautions ordinaires pour empêcher l'ouverture de ce coffret par une personne autre que les sous-signé ou son fondé de pouvoir".

Mais que faire lorsque les parties n'ont pas explicitement précisé leur volonté commune?

On peut, semble-t-il, établir une première règle: l'obligation de garantie est à ce point rigoureuse que seule une stipulation expresse des parties ou un texte du législateur peut l'imposer.¹⁹²

Mais, entre l'obligation de diligence et l'obligation de résultat, comment choisir? On se retrouve alors devant la nécessité de recourir aux autres sources implicites d'obligations contractuelles prévues par l'article 1024 du Code civil: la nature du contrat, l'équité, l'usage ou la loi.

Afin de faciliter la tâche des tribunaux ou de l'interprète, divers critères ont déjà été suggérés. Demogue¹⁹³ suggérait un critère fondé sur la qualité du débiteur. Celui-ci exerce-t-il une profession libérale, tels la médecine, le droit, exigeant une indépendance dans l'exécution, il n'aurait à sa charge qu'une obligation de diligence; exerce-t-il, au contraire, un métier, son obligation en serait généralement une de résultat car, écrivait Demogue, "le résultat peut être atteint presque sûrement avec la technique appropriée". C'est, en somme, la distinction entre l'art et la technique. Critère séduisant mais, à notre avis, trop factice, trop irréel pour être retenu.¹⁹⁴

Le critère de "l'aléa du résultat", proposé par M. H. Mazeaud¹⁹⁵ et repris par M. Tunc¹⁹⁶ présente, au contraire, un intérêt considérable. "On peut dire", écrivait M. Mazeaud, "d'une manière plus générale, que chaque fois qu'il s'agit d'une "entreprise aléatoire", l'obligation doit, en principe, être considérée comme une simple obligation de prudence et de diligence."

¹⁹² Voir, par exemple, le cas prévu à l'article 1200, C. civ.

¹⁹³ *Op. cit.*, note 122, t. 5, n. 1237, p. 544.

¹⁹⁴ Voir aussi, en ce qui concerne les obligations contractuelles de sécurité, le critère proposé par S. Goldschmidt, (*op. cit.*, note 27, à la p. 154) suivant lequel un contrat de louage de choses comporterait une obligation de résultat, alors que le contrat de louage d'industrie ne mettrait à la charge de celui qui met son travail à la disposition du cocontractant qu'une simple obligation de diligence, car, dans ce dernier cas, "le débiteur doit tenir compte du tempérament, des déficiences physiques, des antécédents de leur cocontractant". Un tel critère, outre qu'il est d'application restreinte, se heurte à la difficulté qu'il n'est pas toujours facile de distinguer entre un louage de choses et un louage d'industrie: par exemple, en matière de transport de personnes, de stationnement de voiture.

¹⁹⁵ *Loc. cit.*, note 124; n. 50, p. 45.

¹⁹⁶ *Loc. cit.*, note 123, J.C.P. 1945.I.449.

Et pour M. Tunc, également, le critère de la distinction entre les obligations de diligence et les obligations de résultat, c'est :

... le caractère aléatoire, ou, au contraire, à peu près certain, du résultat voulu par le créancier. L'obligation a pour objet ce résultat lorsqu'on peut présumer que la diligence du débiteur l'obtiendra; dans le cas contraire, elle a pour objet la diligence elle-même . . . C'est lorsque l'aléa est trop considérable, qu'on ne peut plus le négliger, même provisoirement et en posant une simple présomption, et qu'il faut prendre pour objet de l'obligation la seule diligence du débiteur.

Un tel critère mérite certainement d'être retenu car son utilisation permet aux tribunaux et à l'interprete de procéder à une judicieuse analyse de la nature du contrat intervenu entre les parties et des devoirs assumés par le débiteur.

Mais, même à l'aide du critère de l'aléa, il peut n'être pas toujours facile de préciser l'intensité de l'obligation du débiteur. Aussi croyons-nous que si, dans un cas déterminé, un tel critère s'avère d'application difficile, les tribunaux ne doivent pas craindre de recourir à un critère plus "politique": le but social de l'opération juridique, et partant, de qualifier telle obligation d'obligation de diligence ou d'obligation de résultat selon les circonstances dans lesquelles le contrat s'est formé.¹⁹⁷

Enfin, si aucun des critères mentionnés ne commande telle ou telle intensité d'obligation, il nous semble que l'on doive s'en reporter à la règle d'interprétation des contrats, prévue à l'article 1019 du Code civil:

Dans le doute le contrat s'interprète contre celui qui a stipulé, et en faveur de celui qui a contracté l'obligation.¹⁹⁸

Ainsi, l'on admettrait en fin de compte que l'obligation du débiteur ne serait qu'une simple obligation de prudence et que, dès lors, le créancier aurait à supporter, dans un recours en responsabilité, tout le fardeau de la preuve de l'inexécution de l'obligation.¹⁹⁹

En appliquant ces divers critères aux cas d'obligations contractuelles implicites de sécurité que nous avons examinées plus haut, nous n'hésitons pas à affirmer que l'obligation de sécurité du médecin ne peut être qu'une obligation de diligence. Le critère de l'aléa trouve ici application. La non-réussite du traitement ne saurait en aucune manière faire présumer l'inexécution de l'o-

¹⁹⁷ Mais voir D. Mettarlin, *loc. cit.*, note 146, à la p. 49 et s.

¹⁹⁸ Voir H. Mazeaud, *loc. cit.*, note 124, n. 50, pp. 44-45.

¹⁹⁹ Sauf, bien entendu, les cas où, ainsi que nous l'avons vu, (*supra*, p. 38) les régimes de présomption de faute peuvent jouer.

bligation du médecin. La jurisprudence actuelle sur cette question nous paraît donc parfaitement justifiée.²⁰⁰

Il en va de même, croyons-nous, de l'obligation de sécurité assumée par les organisateurs de loisirs pour adolescents et, notamment, de colonies de vacances.²⁰¹ On ne saurait, en effet, comme le faisait justement remarquer M. le juge Taschereau dans l'affaire *Grieco v. Externat classique Ste. Croix*,²⁰² imposer au débiteur "l'obligation de rendre l'enfant dans l'état où il l'a reçu". Ici encore le critère de l'aléa nous pousse à ne lui imposer qu'une obligation de diligence. Nous croyons également que le critère du but social de l'opération juridique permet d'arriver à la même conclusion car, dans ces cas, on se trouve, le plus souvent, en présence d'un lien contractuel qui rappelle le contrat de bienfaisance. On ne saurait, dès lors, imposer au débiteur que la diligence du bon père de famille.²⁰³

Dans le domaine du transport,²⁰⁴ ou, plus généralement, du déplacement de personnes, assujetti aux règles du Code civil, nous ferions volontiers une distinction entre deux modes de déplacement. D'une part, en effet, lorsque le passager utilise un appareil, tel un remonte-pente, type "T-Bar" ou téléski, où il a la possibilité de participer activement au déplacement et ainsi de prendre lui-même des mesures destinées à assurer sa propre sécurité, l'obligation du transporteur pourrait légitimement, estimons-nous, n'être qu'une obligation de diligence,²⁰⁵ quitte au tribunal à ap-

²⁰⁰ *X. v. Mellen*, *supra*, note 32; *Gendron v. Dupré*, *supra*, note 32; *Beausoleil v. La Communauté des Soeurs de la Charité de la Providence*, *supra*, note 32. L'obligation du coiffeur serait également, à notre avis, une obligation de diligence, ainsi que l'a jugé la Cour d'appel dans *Roa v. Limoges*, cité *supra*, note 34. Voir cependant, Trib. gr. inst. Seine, 7 mars 1963, D. 1964. Somm. p. 31.

²⁰¹ Voir *supra*, p. 10.

²⁰² *Supra*, note 2, à la p. 524. Voir, en ce sens, en ce qui concerne la responsabilité d'un établissement d'enseignement privé, Paris 15 déc. 1955, D. 1956. Somm. 122. Pour un établissement de bains: Aix. 27 oct. 1955, J.C.P. 1956. II. 9020.

²⁰³ Voir, pourtant à ce propos, Trib. gr. inst. Thionville, 9 oct. 1963, D. 1964. Somm. 18. où le tribunal fait une distinction entre les diverses prestations: les obligations relatives à la nourriture et au logement seraient des obligations de résultat alors que l'obligation relative à l'organisation des loisirs ne serait qu'une obligation de diligence. Aussi Lyon, 11 janv. 1960, D. 1960. Somm. 89 (colonie de vacances).

²⁰⁴ Voir *supra*, p. 13.

²⁰⁵ Voir, à ce propos, H. et L. Mazeaud et A. Tunc, *op. cit.*, note 1, n. 157-2 et la note 5, à la p. 205 et s.; R. Rodière, *op. cit.*, note 47, n. 1198, p. 54; H. Desbois, note sous Grenoble, 11 mars 1941, D.C. 1943. 143. Voir aussi, en ce sens, Comm. 7 fév. 1949, D. 1949. 377, note F. Derrida, J.C.P. 1949. II. 4959, note R. Rodière, Gaz. Pal. 1949.1.215; notes H. et L. Mazeaud, (1949), 48 Rev. trim. dr. civ. 525, cassant Grenoble, 11 mars 1941, D.C. 1943. 143. note H. Desbois. Cpr. Civ. 8 oct. 1963, Gaz. Pal. 1964. 1. 80, S. 1964. 13, D. 1963. 750, J.C.P. 1963. II. 13429; v. notes A. Tunc, (1964), 63 Rev. trim. dr. civ. 305.

pliquer, selon les circonstances de chaque espèce, un régime de présomptions de faits. Mais, d'autre part, dans les cas où le passager n'est en quelque sorte, qu'un "objet" passif dont la sécurité est, de fait, prise en charge par le transporteur, il nous semble qu'alors l'obligation de sécurité doit être une obligation de résultat.²⁰⁶ Il existe, en effet, dans ces cas, une inégalité de fait certaine entre les parties; le passager est même parfois dans l'impossibilité de voir à sa propre sécurité. En augmentant le confort des véhicules de transport et surtout de transport en commun, en accordant souvent des moyens de distraction — musique, journaux et revues, boissons alcoolisées —, en mettant à la disposition des voyageurs des facilités de repos — sièges-basculés, couchettes —, le transporteur réduit ou élimine chez le passager les possibilités et, parfois même, la volonté de vigilance. Le transporteur moderne met tout en oeuvre pour créer un climat de confiance, de sécurité; il ne paraît que juste qu'il assume en contrepartie une obligation de résultat qui n'aura d'ailleurs pour effet que de l'inciter davantage à recourir au fur et à mesure du développement de la technique, aux moyens les plus perfectionnés pour assurer la sécurité des passagers.²⁰⁷

En ce qui concerne l'obligation de sécurité dans les contrats de vente et de louage de choses,²⁰⁸ nous admettons volontiers que le devoir du vendeur ou du locateur de renseigner l'acheteur ou le locataire sur les "particularités de la chose qui la rendent dangereuse pour le possesseur non averti", ne constitue qu'une obligation de diligence dont l'exécution est d'ailleurs relativement facile:

²⁰⁶ Voir également, en ce sens, M. Pourcelet: *op. cit.*, note 47, à la p. 55, en ce qui concerne le transport aérien de personnes, assujéti aux dispositions de la Convention de Varsovie. L'auteur, après avoir fait un examen comparatif du sens à attribuer à l'article 20, aliéna 1 de la Convention ("mesures nécessaires") déclare très justement, à notre avis, ce qui suit: "... tout le monde est d'accord pour reconnaître que les charges et les risques que le transporteur aérien assume ne sont plus les mêmes qu'en 1929. La vitesse des moyens de transport, les engins modernes de locomotion aérienne militent en faveur d'une responsabilité plus lourde à la charge du transporteur aérien. Aussi, selon nous, l'obligation du transporteur aérien est une obligation de sécurité, une obligation déterminée ou de résultat consistant à transporter sain et sauf des passagers d'un point à un autre...". Mais voir P. Chauveau, *op. cit.*, note 47, n. 323, p. 173.

²⁰⁷ Voir, en ce sens, H. et L. Mazeaud et A. Tunc, *op. cit.*, note 1, t. 1, n. 154 et s., p. 194 et s. et la jurisprudence citée, p. 195, note 6.; R. Rodière, *op. cit.*, note 47, n. 1187 et s., p. 44 et s. et les arrêts cités par l'auteur, au no 1196, p. 52; A. Nadeau, *op. cit.*, note 1, n. 166, p. 145; L. Morin, De la responsabilité dans les transports, rapport au 1er Congrès international de l'Association H. Capitant (1939), p. 325 et s.; L. Dugal, Responsabilité contractuelle des voituriers envers les voyageurs (1955), 15 R. du B. 265. Aussi, entre autres, Civ. 6 oct. 1964, D. 1964. 709; Civ. 16 avril 1964, D. 1964. 687, note P. Esmein; Paris, 16 avril 1964, J.C.P. 1964. II. 13825, note R. Rodière.

²⁰⁸ Voir *supra*, p. 16.

il suffit, en effet, croyons-nous, que le vendeur ou le locateur fournisse des instructions écrites ou verbales, selon les cas, de nature à permettre au cocontractant de prendre conscience d'abord des dangers que présente l'utilisation inconsidérée de l'objet et d'en connaître ensuite le "mode d'emploi".²⁰⁹

Enfin, l'obligation de sécurité de l'employeur²¹⁰ nous paraît également devoir ne constituer, en principe, qu'une obligation de diligence, au moins lorsque l'employé a la possibilité de jouer un rôle actif dans la prise de mesures destinées à assurer sa propre sécurité.²¹¹ Les tribunaux pourraient d'ailleurs faciliter sa tâche par une utilisation libérale du régime de présomptions de faits.

Quoiqu'il en soit, les observations qui précèdent montrent assez, croyons-nous, toute l'importance du problème de l'intensité des obligations assumées par les parties. Il s'agit, en effet, d'une opération nécessaire à la juste appréciation du contenu du lien contractuel formé entre les parties.

Conclusion

Nous avons tenté, au cours de ce travail, "d'ausculter" le contrat régi par le droit civil québécois afin de délimiter, aussi nettement que possible, les frontières du cercle contractuel. L'article 1024 du Code civil nous a servi de guide et constitue le fondement de toute recherche en la matière.

Un contrat, avons-nous d'abord observé, constitue, pour ainsi dire, un vase juridique dans lequel les parties ont certes la possibilité, dans le respect de l'ordre public et des bonnes moeurs, de placer toutes les obligations qui répondent à leurs besoins ou intérêts légitimes, mais dans lequel également le législateur insère toutes les obligations qui découlent de la nature du contrat, de l'équité, de l'usage ou de loi. "Les obligations d'un contrat s'étendent *non seulement* à ce qui est exprimé, *mais également* à toutes les conséquences"

Un contrat, avons-nous pu aussi constater, comporte en quelque sorte deux dimensions: une dimension horizontale dont l'analyse permet de déceler le nombre d'obligations expressément ou implicitement assumées par les parties; une dimension verticale dont l'examen permet de préciser l'intensité des devoirs contractuels.

L'exacte détermination de l'une et de l'autre de ces dimensions

²⁰⁹ Voir, à ce propos, Trib. gr. inst. Seine, 7 mars 1963, *supra*, note 200.

²¹⁰ Voir *supra*, p. 18.

²¹¹ Voir cependant H. et L. Mazeaud et A. Tunc, *op. cit.*, note 1, t. 1, n. 156, p. 201 et s.

constitue une opération de qualification essentielle, non seulement parce qu'elle est commandée par le législateur, mais surtout parce qu'on ne saurait autrement fixer le régime juridique applicable aux parties contractantes en ce qui concerne aussi bien l'exécution des prestations que les conséquences découlant de leur inexécution fautive et dommageable.

C'est là, croyons-nous, la seule voie qui puisse légitimement conduire à un "renouveau de la responsabilité contractuelle".
