

## NORMALISATION DU VOCABULAIRE DU DROIT DES CONTRATS

### DOSSIER DE SYNTHÈSE

par Sylvette Savoie Thomas et Gérard Snow

#### Groupe *breach*

#### TERMES EN CAUSE

<i>accept the breach</i>	<i>breach of promise</i>
<i>acceptance of breach</i>	<i>breach of warranty</i>
<i>actual breach</i>	<i>break (v.) a promise</i>
<i>anticipatory breach</i>	<i>break (v.) the contract</i>
<i>breach (v.) the contract</i>	<i>condition<sup>2</sup></i>
<i>breach (v.) a promise</i>	<i>contract (n.)</i>
<i>breach going to the essence of the contract</i>	<i>fundamental breach</i>
<i>breach going to the root of the contract</i>	<i>major breach</i>
<i>breach of a fundamental term</i>	<i>material breach</i>
<i>breach of a term</i>	<i>partial breach</i>
<i>breach of condition</i>	<i>term</i>
<i>breach of contract</i>	<i>total breach</i>
<i>breach of duty</i>	<i>trifling breach</i>
<i>breach of obligation</i>	<i>warranty</i>

#### MISE EN SITUATION

Aucun des termes du présent groupe n'a fait l'objet d'une décision antérieure du comité de normalisation, si ce n'est le terme *breach of duty*, que le comité a étudié dans le cadre du dossier délits 9 (groupe *duty, obligation, standard, care, conduct, reasonableness*) et qu'il a proposé de rendre, dans un sens juridique général applicable à la fois aux délits et aux contrats, par « manquement à une obligation ». Normalement, cet équivalent étant en voie de normalisation, il ne serait pas nécessaire d'y revenir. Cependant, puisque la traduction de l'élément *breach* par « manquement » dans ce contexte peut avoir des incidences sur d'autres occurrences du même élément (ex. *breach of contract, breach of promise*) et que le dossier délits 9 n'a pas fait état de la traduction antérieure de *breach of fiduciary duty* par « violation de devoir fiduciaire » dans le cadre des travaux en fiducies, nous nous sommes permis d'en rediscuter au début de la partie LES ÉQUIVALENTS.

Par ailleurs, le comité de normalisation s'est penché sur certains éléments des termes du présent groupe. En voici la liste et le statut de chacun (<sup>N</sup> = normalisé) :

<i>condition<sup>2</sup></i> (ant. de <i>warranty</i> )	<i>condition<sup>N</sup></i>	biens
---	------------------------------	-------

<i>contract</i> <sup>1</sup> (la notion)	contrat <sup>N</sup>	biens
<i>contractual obligation</i>	obligation contractuelle	dossier contrats 19 (à l'étude)
<i>obligation</i>	obligation	dossier délits 9 (en voie de normalisation)
<i>term</i> <sup>2</sup> (disposition contractuelle)	clause <sup>N</sup>	biens
<i>warranty</i> <sup>3</sup> (ant. de <i>condition</i> )	garantie <sup>N</sup>	biens

Nous ne jugeons pas nécessaire de revenir sur ces choix, qui ont été suffisamment motivés dans les dossiers pertinents. Nous profiterons de l'occasion pour ajouter les sens pertinents des mots *contract*, *term*, *warranty* et *condition* à la liste des termes de contrat, le numéro figurant en exposant étant renouvelé en fonction du lexique des contrats et délits.

Les termes *breach by repudiation*, *breach that terminates the contract*, *repudiatory breach*, *termination for breach*, *rescission for breach* ainsi que d'autres termes apparentés seront traités dans un dossier ultérieur.

### ANALYSE NOTIONNELLE

Nous considérons d'abord ***breach of obligation*** comme synonyme de *breach of duty* dans le contexte des contrats. Cela nous paraît une évidence. En contexte, le qualificatif *contractual* précède souvent le mot *obligation*; il ne nous paraît pas utile de retenir les deux formes.

Certaines définitions qu'on trouve pour ***breach of contract*** laissent entendre qu'il s'agit de la même chose qu'un défaut d'exécution (voir *failure to perform* du dossier contrats 18). Ainsi les propos de Lord Diplock [*Photo Production Ltd. v. Securicor Tpt. Ltd.*, [1980] 1 All E.R. 556, p. 566 (H.L.), cité dans Fridman, *The Law of Contract*, 3<sup>e</sup> éd., p. 558] :

every failure to perform a primary obligation is a **breach of contract**.

La définition suivante tirée du *Jowitt's Dictionary of English Law*, 2<sup>e</sup> éd., vol. 1, p. 247, va dans le même sens :

**Breach of a contract**, promise or covenant is the failure to perform it; it converts the right under the contract, etc. into a right to obtain a remedy for the breach, generally a right of action.

La définition suivante tirée de Treitel, *The Law of Contract*, 6<sup>e</sup> éd., p. 626 est, cependant, plus large :

A **breach of contract** is committed when a party without lawful excuse fails or refuses to perform, performs defectively or incapacitates himself from performing the contract.

Il nous paraît plus exact cependant de dire que la *failure to perform* n'est qu'une (parmi d'autres) des causes du *breach*, comme le rend bien la définition du *Black*, 7<sup>e</sup> éd., p. 182, qui parle d'ailleurs du *breach of contract* plutôt en termes de violation :

Violation of a contractual obligation, either by failing to perform one's own promise or by interfering with another party's performance.

Le *Black* poursuit en citant le *Restatement (Second) of Contracts* ¶ 236 cmt. a (1981) :

A breach may be one by non-performance, or by repudiation, or by both.

Dans sa forme verbale, ***breach (v.) the contract*** a pour concurrent ***break (v.) the contract***, illustré par le contexte suivant :

It was held that the seller's threat amounted to duress, and that the buyer could have recovered back the extra payment if he had not affirmed the contract. But it does not follow that any threat to **break a contract** would constitute duress.

Treitel, *The Law of Contract*, 6<sup>e</sup> éd., p. 311.

Si l'idée est la même, on devine tout de même une charge un peu plus forte avec *break*.

Un *breach of contract* peut avoir lieu avant le moment prévu pour l'exécution du contrat, ce qui nous amène à parler du terme ***anticipatory breach***, dont voici quelques définitions :

A breach committed before the actual time of required performance. It occurs when one party by words or conduct refuses to perform or disables himself from so doing. The terms renunciation and repudiation are also used when a party who has partly performed the contract refuses by words or conduct to further perform it.

Yogis, *Canadian Law Dictionary*, 1983, p. 16.

**Anticipatory breach** occurs when a party, by express language or conduct, or as a matter of implication from what he has said or done, repudiates his contractual obligations before they fall due.

Fridman, *The Law of Contract*, 2<sup>e</sup> éd., p. 558.

Voici comment Davies distingue ***actual breach*** de *anticipatory breach* dans *Contract*, 5<sup>e</sup> éd., p. 260 :

Where a party fails to perform one of his obligations, that may be called **actual breach**; where he evinces an intention not to perform, that may be called **anticipatory breach**.

Toujours à la p. 260, Davies indique qu'il existe trois sortes d'*actual breach* :

**Actual breach** may take one of three forms. Non-performance is one form of breach. Suppose A, a shipowner, charters his ship to B, undertaking to have the ship at Liverpool for loading by a certain date. If A (perhaps because he has received a more profitable

offer from C in Southampton) never takes his ship to Liverpool, that is a breach of contract by non-performance. Another form of **actual breach** is defective performance. If A attempts to get his ship to Liverpool, but arrives late, that is a breach of contract by defective performance. A third form of **actual breach** is the non-truth of a statement which is a term of the contract. If it is written into the contract that the ship is suitable for carrying motor-cars, and in fact it is not, that is a breach of contract.

Cet exposé confirme, en passant, ce que nous disions plus haut concernant la diversité des causes possibles de *breach of contract*.

Treitel, dans *The Law of Contract*, 6<sup>e</sup> éd., p. 642, explique que le cocontractant a le choix d'accepter le *anticipatory breach* (démarche appelée *acceptance of the breach*), laquelle aura des incidences sur ses recours, ou de le rejeter, auquel cas le *anticipatory breach* aura les mêmes effets qu'un *actual breach* :

One of the parties to a contract may, before the time fixed for performance, say that he will not perform, or incapacitate himself from performing. Such conduct is sometimes called "**anticipatory breach**". The other party then has a choice. He can try to keep the contract alive by continuing to press for performance, in which case the **anticipatory breach** will have the same effects as an **actual breach**. Alternatively, he can "**accept the breach**", in which case his rights to damages and rescission are governed by certain special rules [...].

On qualifie le *breach of contract* de ***breach once and for all*** (ou *once and for all breach*), par opposition au ***continuing breach***, lorsque le contrat prévoyait l'exécution d'un acte à faire à un moment précis plutôt que le maintien continu d'une situation donnée. Carter explique ainsi la distinction dans son ouvrage *Breach of Contract*, 1984, p. 426 :

**Once and for all breach.**— The distinction between **continuing breach** and **breach once and for all** was explained by Dixon J. in *Larking v. Great Western (Nepean) Gravel Ltd.* in the following terms: "If a covenantor undertakes that he will do a definite act and omits to do it within the time allowed for the purpose, he has broken his covenant finally and his continued failure to do the act is nothing but a failure to remedy his past breach and not the commission of any further breach of his covenant. His duty is not considered as persisting and, so to speak, being for ever renewed until he actually does that which he promised. On the other hand, if his covenant is to maintain a state or condition of affairs, as, for instance, maintaining a building in repair, keeping the insurance of a life on foot, or affording a particular kind of lateral or vertical support to a tenement, then a further breach arises in every successive moment of time during which the state or condition is not as promised, during which, to pursue the examples, the building is out of repair, the life uninsured, or the particular support unprovided." Accordingly, in general terms it can be said that a right to terminate will revive daily in respect of a continuing breach, but not revive at all in respect of a "once and for all breach".

Ce que nous avons dit plus haut concernant le sens large à donner à *breach of contract* s'applique tout autant à ***breach of promise***. Nous acceptons la définition du *Black*, 8<sup>e</sup> éd., pour *breach of promise* :

The violation of one's word or undertaking, esp. a promise to marry.

Voici un contexte pour *breach of promise* tiré de la 4<sup>e</sup> éd. de Treitel, *The Law of Contract*, aux p. 82-83 :

[...] but **breach of a promise** is not usually fraud at common law unless the promisor has no intention of performing the promise when he makes it.

En voici un autre tiré de la p. 61 de la 10<sup>e</sup> éd. de *Cheshire and Fifoot's Law of Contract* :

The pragmatic habits of the English and the absence of institutional writing make it probable that in the sixteenth and seventeenth centuries there was no single doctrine of consideration, but a number of considerations which were recognised as adequate to support an action for **breach of a promise**.

La forme verbale correspondante est *break (v.) a promise*. Google nous donne plus d'une centaine d'occurrences de *breach (v.) a promise* dans l'Internet, mais elles ne semblent pas viser en général le droit des contrats (la plupart concernent la promesse de confidentialité). Nous avons donc choisi de ne pas retenir ce dernier terme.

Nous arrivons maintenant aux différents degrés de gravité de *breach*, lesquels auront une incidence sur les droits et obligations du cocontractant. À un bout du spectre se trouvent les sortes de violations d'une gravité telle que le cocontractant pourra se considérer comme délié de ses obligations. Ces sortes de violations prennent différents visages et différents noms selon les auteurs et les contextes, comme le rapporte Waddams dans *The Law of Contracts*, 2<sup>e</sup> éd., p. 440-441 :

A variety of expressions has been used to define the sort of term that, if broken by one party, will excuse the other. "Dependent covenant", "covenant which goes to the whole of the consideration", "condition precedent", "breach going to the root of the contract", "concurrent condition", "breach that terminates" or "frustrates the object" of the contract, "non-severable breach", "repudiation", "renunciation", "breach of an entire contract", are among the expressions used. Behind them all, it is suggested, lies a single notion – that of substantial failure of performance.

Le terme *breach of a fundamental term* soulève d'abord le sens de *fundamental term*. Voici comment est défini ce dernier à la p. 1509 du *Black's Law Dictionary*, 8<sup>e</sup> éd. :

A contractual provision that must be included for a contract to exist; a contractual provision that specifies an essential purpose of the contract, so that a breach of the provision through inadequate performance makes the performance not only defective but essentially different from what had been promised.

Dans *Chitty on Contracts*, 25<sup>e</sup> éd., vol. 1, se trouve le contexte suivant à la p. 473 :

A **fundamental term**, so it was said, "underlies the whole contract so that, if it is not complied with, the performance becomes totally different from that which the contract contemplates."

On pourrait être tenté de conclure qu'il y a peu de différence sémantique entre le *fundamental term* et la *condition* (antonyme de *warranty*), sorte de clause essentielle au contrat. Quoiqu'il en soit, il serait imprudent de les considérer comme de purs synonymes, vu l'extraordinaire complexité du droit en la matière. Il est plus prudent (sinon plus juste) d'établir entre eux un simple rapport d'analogie.

Il y a aussi ressemblance entre *breach of a fundamental term*, *breach going to the root of the contract* et *fundamental breach*. Waddams, dans *The Law of Contracts*, 2<sup>e</sup> éd., p. 442-443, définit ainsi ce dernier terme :

In recent history, the term “**fundamental breach**” appears to have taken on a meaning all of its own, which in its application tends to mystify rather than clarify the true meaning of the concept. In my opinion, it means nothing more or nothing less than the type of breach which entitles the innocent party to treat it as repudiatory and to rescind the contract. [*Keefe c. Fort* (1978), 89 D.L.R. (3d) 275 (cité dans Waddams, 2<sup>e</sup> éd., p. 442)]

Fridman, dans *The Law of Contract*, 2<sup>e</sup> éd., p. 531, semble assimiler le *fundamental breach* au *breach which goes to the root of the contract* :

The concept of **fundamental breach** has been variously described. [...] It has been referred to as a breach in consequence of which the performance of the contract becomes something totally different from that which the contract contemplates. It has been called “**a breach which goes to the root of the contract.**” [...] A **fundamental breach** has been defined as one which destroys “the whole contractual substratum”, as undermining the whole contract, as involving a totally different performance of the contract from that intended by the parties, as involving an event which deprives the innocent party of substantially the whole benefit which that party was to obtain under the contract.

Le *Chitty on Contracts*, 25<sup>e</sup> éd., vol. 1, p. 472-473 constate qu'au départ *fundamental breach* et *breach of a fundamental term* étaient couramment employés de manière interchangeable :

Statements in certain of the earlier cases in which the principle [of fundamental breach] was applied tended to encourage the view that there existed a rule of substantive law preventing a party from relying on an exemption clause in situations of **fundamental breach** or the **breach of a fundamental term**, regardless of the wording of the clause. It was predicated that there were certain breaches of contract (“**fundamental breaches**”) which were so totally destructive of the obligations of the party in default that liability for such a breach could in no circumstances be excluded or restricted by means of an exemption clause. [...] The two expressions “**fundamental breach**” and “**breach of a fundamental term**” were used to some extent interchangeably, but formulated in this way they embodied a rule of law to be applied notwithstanding the agreement of the parties as expressed in the exemption clause.

Le *Chitty* poursuit cependant en décrivant les vicissitudes de la jurisprudence anglaise en la matière, laquelle a parfois vu des nuances entre les deux termes. Comme pour le doublet *fundamental term* et *condition*, il nous paraît donc préférable, sur le plan lexicographique, de garder distincts les termes *breach of a fundamental term*, *breach*

*going to the root of the contract* et *fundamental breach*. (Le terme *breach going to the root of the contract* connaît en contexte des variantes, telles que *breach which goes to the root of the contract* ou *breach that goes to the root of the contract*. Il ne nous paraît pas nécessaire de recenser ces variantes aux fins de la normalisation.)

Par contre, il ne semble pas y avoir de différence sémantique entre *breach going to the essence of the contract* et *breach going to the root of the contract*. Les auteurs semblent les employer de manière interchangeable, comme dans l'exemple suivant :

If the distinction between conditions and essential or fundamental terms has any relevance in the context of the right to terminate it must be because the epithets “essential” and “fundamental” are appropriate to describe the first form of condition, but not the second. In this respect essential and fundamental terms are often said to go to the “**root**” or “**essence**” of the contract so that any breach must render the performance of the contract substantially different from that envisaged.

Carter, *Breach of Contract*, 1984, p. 99.

Nous garderions distincts toutefois les termes *material breach* (antonyme de *trifling breach*) et *total breach* (antonyme de *partial breach*), malgré le rapprochement entre les notions, comme en fait foi la définition suivante de *material breach* à la p. 200 du *Black's Law Dictionary*, 8<sup>e</sup> éd. :

A breach of contract that is significant enough to permit the aggrieved party to elect to treat the breach as total (rather than partial), thus excusing that party from further performance and affording it the right to sue for damages.

De même, la définition de *total breach* à la p. 201 du même ouvrage :

A breach of contract for which the remedial rights provided by law are substituted for all the existing contractual rights, or can be so substituted by the injured party; esp., a material breach that gives rise to a claim for damages based on the aggrieved party's remaining rights to performance under the contract.

L'expression *breach of a fundamental term* nous donne l'occasion d'observer que la violation peut avoir pour objet, non seulement le contrat, une promesse ou une obligation (*breach of duty*, *breach of obligation*), mais aussi un **term**, et plus spécifiquement encore, un **fundamental term**, une **condition** ou une **warranty**. L'analyse des termes *term*, *condition* et *warranty* a été faite dans le cadre des travaux en droit des biens. Dans la *Loi sur la responsabilité et les garanties relatives aux produits de consommation* du Nouveau-Brunswick, L.N.-B. 1978, ch. C-18.1, par. 14(1), le *breach of warranty* est dans certains cas qualifié de **major breach** :

Where the seller is in **breach of a warranty** provided by this Act, the buyer shall give him a reasonable opportunity to rectify the breach, unless (a) the buyer is unable to do so, or is unable to do so without significant inconvenience; or (b) the breach is a **major breach**.

## LES ÉQUIVALENTS

La question fondamentale dans ce dossier est de savoir comment rendre l'élément *breach* dans les différentes expressions telles que *breach of a term*, *breach of contract*, *breach of duty/obligation* et *breach of promise*. Doit-on le rendre toujours de la même manière et, sinon, pourquoi?

On a vu que *breach of duty* avait été rendu, dans le cadre des travaux en délits (dossier 9), par « manquement à une obligation », alors que *breach of fiduciary duty* avait été rendu précédemment par « violation du devoir fiduciaire » dans le cadre des travaux en fiducies. Le dossier 9 ne fait pas état de l'équivalent retenu en droit des fiducies et nous ne nous rappelons plus si le comité de normalisation a pris acte ou non de cette incohérence au moment de l'étude du dossier. Pourtant, « violer ses obligations » et « manquer à ses obligations » se concurrencent, d'après nos recherches dans Google France.

Nous avons eu l'occasion d'étudier cette question du choix entre « manquement » et « violation » dans le cadre du dossier CTTJ-3D (suppl.) des fiducies, en y abordant accessoirement la notion de « rupture ». Par commodité, nous reproduisons ci-dessous des extraits de cette analyse :

### *breach of trust* (au sens strict)

[...]

Odette SNOW s'est demandée au départ si le terme « violation » n'était pas trop fort, le *breach of trust* pouvant aussi bien résulter d'une omission (1<sup>er</sup> rapp., p. 9). Le terme français « violation » a effectivement parfois un sens fort, qui évoque une atteinte active, mais aussi un sens plus neutre, comme le montre, pour le droit civil, la définition du mot « violation » dans le *Vocabulaire* de CORNU (8<sup>e</sup> éd., p. 906 – soulignement ajouté) :

**1** (sens fort). Atteinte caractérisée à une règle fondamentale; transgression; acte illicite dont la gravité tient en général à la valeur primordiale de ce qui est violé (violation des droits de l'homme, d'un principe, d'une frontière, etc.), parfois aussi aux moyens employés (violation brutale, flagrante, etc.).

**2** (dans un sens neutre plus atténué). Inobservation d'une règle; méconnaissance d'une obligation légale ou conventionnelle (ex. violation d'une promesse, de la foi contractuelle). V. manquement. Ant. *respect, application*.

C'est dans ce second sens que nous recommandons « violation » pour rendre la notion de *breach of trust*; Odette SNOW s'est ralliée à cette solution. Il faut dire cependant que le terme « manquement » aurait pu faire également. CORNU (*ibid.*, p. 538) le définit ainsi en droit civil :

Fait de faillir à un devoir, inobservation d'une obligation; se dit spéc. de la violation par un État membre de ses obligations de droit communautaire.



Notre préférence pour « violation » se fondait surtout sur des considérations pratiques, le mot « manquement » se prêtant moins bien à l'élaboration d'un syntagme nominal que son concurrent « violation ». Par exemple, on ne pourrait pas dire [manquement de fiducie] comme on peut dire « violation de fiducie »; il faudrait dire « manquement au devoir de fiducie » ou « manquement aux obligations de fiduciaire », à moins d'oser « manquement fiduciaire », mais, comme nous le disions plus haut à propos de « violation fiduciaire », l'emploi d'un pareil syntagme nous semble d'une application plus restreinte.

Carl DENIS trouve aussi que « violation » est trop fort, mais il écarterait également « manquement », qu'il associe davantage à la notion de *default* (3<sup>e</sup> rapp., p. 6). Sa préférence irait plutôt à « rupture » sur le modèle de « rupture de contrat ». Odette SNOW ne trouve pas acceptable cette solution, le mot « rupture » ayant, selon elle, une connotation physique qui ne conviendrait pas aux fiducies, et étant évocateur d'actes consensuels.

Ce qui nous paraît clair, en tout cas, c'est qu'il n'est permis d'employer le mot « rupture » en ce sens que lorsqu'un lien s'est brisé, comme l'illustre la définition du mot « rupture » dans le *Vocabulaire* de CORNU (8<sup>e</sup> éd., p. 784) :

Dissolution juridique d'un lien de droit par l'effet de causes que la loi détermine suivant la nature du lien. Ex. la rupture du lien conjugal par l'effet du divorce ((...)).

On ne dirait donc pas d'une personne qu'elle a [rompu son obligation] ou [rompu son devoir], mais qu'elle a « violé son obligation », « manqué à son devoir », entraînant du coup « rupture » de son engagement, de sa promesse, de son contrat, etc. Or, lorsqu'on parle du *breach of trust*, vise-t-on plus exactement la violation de l'obligation née de la fiducie, ou plutôt la rupture du *trust relationship*? Telle est, selon nous, la question fondamentale.

Considérant la définition précitée du *Black* ('violation of a duty...') et étant donné que le *breach of trust* est en vérité une espèce de *breach of fiduciary duty*, nous sommes portés à dire qu'il s'agit en l'occurrence d'une « violation » plutôt qu'une « rupture », mais une note pourrait signaler que *breach* peut aussi, dans certains contextes, évoquer la notion de « rupture », auquel cas on pourrait dire « rupture du lien fiduciaire », « rupture de la relation fiduciaire » ou, si on veut faire plus simple, « rupture de fiducie ». Comme pour « violation fiduciaire », le syntagme adjectival « rupture fiduciaire » ne conviendrait que dans certains cas.

[...]

*breach of fiduciary duty*, *breach of fiduciary obligation*

Nous avons considéré rendre *breach of fiduciary duty* par « manquement au devoir fiducial », et *breach of fiduciary obligation* par « violation

d'obligation fiduciaire », car l'association des mots « violation » et « devoir » nous paraissait insolite, mais Odette SNOW a exprimé des craintes par rapport à ce manque de constance. Par après, une recherche dans l'Internet au moyen de Google France nous a donné 179 occurrences de « violation de devoir » dans des contextes comme « violation du devoir de prudence », « violation du devoir de loyauté » ou « violation du devoir général de ne causer de préjudice à personne ». En conséquence, nous recommandons l'emploi de « violation » dans les deux cas.

[FIN DE LA CITATION]

Décisions du comité de normalisation :

<i>breach of fiduciary duty</i>	violation de devoir fiduciaire
<i>breach of fiduciary obligation</i>	violation d'obligation fiduciaire
<i>breach of trust</i> <sup>2</sup>	violation de fiducie; violation fiduciaire

Deux conclusions ressortent de cette analyse :

1° S'il est admissible de parler du « manquement » à une obligation ou à un devoir tout autant que de la « violation » d'une obligation ou d'un devoir, le comité n'a retenu, pour des raisons d'uniformité, que « violation », « manquement » étant moins pratique dans le cas de *breach of trust*.

2° Le terme « rupture » s'emploie de manière figurative par référence à un lien (explicite ou non).

Appliquons maintenant ces principes aux termes en cause.

*breach of obligation / breach of duty*

Puisque *breach* a été rendu, en fiducies, par « violation », il serait peut-être plus cohérent et logique de rendre *breach of obligation* et *breach of duty*, en contrats comme en délits, par « **violation d'obligation** » plutôt que par « manquement à une obligation », solution retenue dans le dossier 9 des Délits pour *breach of duty*. Par contre, force est de reconnaître la « popularité », en français juridique et courant, de l'expression « **manquement à une obligation** », ce qui n'était pas le cas, au départ, pour la fiducie et les obligations fiduciaires. Par conséquent, nous sommes tentés de recommander les deux formes. Il faudrait retoucher le dossier 9 des délits en conséquence.

*break (v.) the contract / breach (v.) the contract / breach of contract*

Le choix ici n'est plus entre les notions de « manquement » et de « violation », mais entre les notions de « violation » et de « rupture ».

Le problème nous semble plus facile à résoudre par rapport aux formes verbales. Nous faisons remarquer plus haut, dans la partie ANALYSE NOTIONNELLE, que le terme *break (v.) the contract* contenait une charge un peu plus forte que son concurrent *breach (v.) the contract*. La première expression évoque clairement la rupture du lien contractuel dans son ensemble, tandis que la seconde est moins nette et pourrait sans doute se dire d'une violation mineure n'entraînant pas forcément la résolution du contrat. Pour ces raisons, nous recommandons « **rompre le contrat** » dans le premier cas et « **violer le contrat** » dans le second.

S'agissant maintenant de la forme substantive, on constate que le terme *breach* rend équivoquement en anglais les deux notions verbales de *break* et de *breach*. Il nous semblerait donc indiqué de retenir en français les deux possibilités : « **rupture de contrat** », dans un sens plus dramatique et entier, et « **violation de contrat** », plus souple, n'impliquant pas nécessairement rupture complète du lien contractuel. Un nota pourrait guider l'usager. À noter que les deux expressions sont courantes en droit civil. Comme la forme fautive « bris de contrat » est fort répandue, il serait utile aussi de faire exceptionnellement une mise en garde à cet égard.

Lorsqu'il s'agit des différentes sortes de *breach*, nous avons retenu « violation » seulement, parce qu'il n'y a pas nécessairement, dans ces cas-là, rupture complète du lien contractuel et aussi parce que ces notions sont généralement plus abstraites.

#### *anticipatory breach*

Il s'agit, rappelons-le, d'une espèce de *breach of contract*.

Trois traductions ont été constatées : « rupture anticipative », « violation anticipée » et « violation par anticipation ». Dans notre dossier précédent (contrats 19), nous avons proposé « obligation secondaire anticipative » pour *anticipatory secondary obligation*. Cette manière de rendre *anticipatory* nous semble appropriée ici également, ce qui donnerait « **violation anticipative** ».

Pourquoi pas « anticipée » ou « par anticipation »? Cornu (*Vocabulaire juridique*, 8<sup>e</sup> éd., p. 785) définit ainsi la « rupture anticipée » en droit français :

Rupture du contrat de travail à durée déterminée avant l'arrivée du terme, par l'effet de la force majeure ou la faute grave de l'autre partie (auquel cas la rupture peut être immédiate, sans recours préalable au juge).

Cette notion nous semble bien différente de celle de l'*anticipatory breach*, laquelle ne consiste pas en la cessation prématurée d'une exécution continue, mais en une rupture annoncée à l'avance d'une exécution non encore due. Mais cela ne tranche pas nécessairement la question, puisqu'une rupture anticipée peut bien vouloir dire autre chose dans notre droit à nous. Au fond, la question est de savoir si l'*anticipatory breach*

est quelque chose « qui se fait par anticipation, avant la date prévue ou sans attendre l'événement; réalisé avant le moment normal » ou plutôt une chose « qui anticipe sur ce qui vient après » (selon les définitions du *Grand Robert* pour « anticipé » et « anticipatif » respectivement). Il nous semble que c'est davantage le second cas.

acceptance of breach / accept the breach

Cela concerne, comme nous le disions plus haut, le *anticipatory breach*. *Acceptance* a été rendu systématiquement jusqu'ici par « acceptation ». Les traductions « **acceptation de violation** » pour la forme substantive et « **accepter la violation** » pour la forme verbale nous semblent évidentes.

actual breach

Le contraire de l'*anticipatory breach* est l'*actual breach*. Deux termes ont été constatés pour rendre cette seconde notion en français : « rupture réelle » et « rupture actuelle ».

Il n'y a pas qu'une manière de rendre *actual* en français, comme l'illustre le tableau suivant tiré du vocabulaire normalisé du droit des biens :

<i>actual bailment</i>	baillement <b>de fait</b>
<i>actual delivery</i>	délivrance <b>effective</b>
<i>actual entry</i>	entrée <b>de fait</b>
<i>actual eviction</i>	éviction <b>de fait</b>
<i>actual notice</i>	connaissance <b>de fait</b>
<i>actual possession</i>	possession <b>effective</b>
<i>actual seizure</i>	saisie <b>effective</b>
<i>actual waste</i>	dégradation <b>active</b>

Le qualificatif « effectif » semble convenir en l'espèce. Nous recommandons donc l'équivalent « **violation effective** ».

breach once and for all / once and for all breach

Il s'agit encore ici d'une espèce de *breach of contract*. Une seule traduction a été constatée pour rendre *breach once and for all* et *once and for all breach* : « **violation ponctuelle** ». Cette traduction nous semble faire l'affaire.

continuing breach

Une seule traduction a aussi été constatée pour traduire son contraire, *continuing breach* : « **violation continue** ».

breach of promise / break a promise

Une seule traduction a été constatée pour traduire *breach of promise* : « rupture de promesse ». Cette expression est effectivement courante en française, mais « violation de promesse » l'est également (voir par ex. Cornu, *Vocabulaire juridique*, 8<sup>e</sup> éd., p. 906).

Nous recommandons donc de traduire *breach of promise* par « **rupture de promesse** » et « **violation de promesse** », présentés comme simples synonymes. Il n'est pas sûr, en effet, que la nuance qu'on semble pouvoir faire entre « rupture de contrat » et « violation de contrat » s'applique ici également.

De même, *break (v.) a promise* serait rendu par « **rompre une promesse** » et « **violer une promesse** ».

#### *breach of a term*

Comme nous l'avons signalé plus haut dans la MISE EN SITUATION, *term* a été rendu par « clause » dans le vocabulaire normalisé du droit des biens, solution que nous ne remettons pas en question.

Une seule traduction a été constatée pour rendre *breach of a term* : « **violation d'une clause** ». Cette traduction nous semble tout à fait appropriée. Il ne serait pas naturel, en effet, de parler de la « rupture » d'une clause.

#### *breach of a fundamental term*

Deux traductions ont été constatées : « violation d'une clause fondamentale » et « violation d'une clause essentielle ».

Il n'y a pas, il est vrai, une très grande différence sémantique dans la langue courante entre « fondamental » et « essentiel ». Toutefois, compte tenu de la complexité des notions en cause et des interprétations judiciaires qui s'y rattachent, il serait sage de ne pas les confondre dans le langage du droit. Nous proposons donc de retenir seulement « **violation d'une clause fondamentale** ».

#### *fundamental breach*

Ici, contrairement à l'entrée qui précède, le *breach* a apparemment pour objet le contrat lui-même plutôt qu'une clause du contrat.

Deux traductions ont été constatées : « rupture fondamentale » et « violation fondamentale ». L'une et l'autre formulations semblent courantes en français, si on en juge d'après les résultats dans Google France. Cependant, pour les raisons que nous avons évoquées plus haut, nous ne retiendrions que « **violation fondamentale** ».

#### *breach going to the root of the contract / breach going to the essence of the contract*

Il s'agit apparemment ici aussi d'un *breach of contract*. Nous avons conclu plus haut qu'il s'agissait de synonymes. Une seule traduction a été constatée : « rupture qui atteint l'essence du contrat ». Cette traduction nous semble appropriée mais par souci d'uniformité, nous proposerions plutôt « **violation qui atteint l'essence du contrat** ».

material breach

Encore un *breach of contract*. Deux traductions ont été constatées : « violation substantielle » et « violation importante ».

*Material* a été rendu systématiquement par « substantiel » dans les travaux normalisés :

<i>material covenant</i>	covenant substantiel	Biens
<i>material term</i>	clause substantielle	Biens

<i>material evidence</i> <sup>1</sup>	preuve substantielle	Preuve
<i>material fact</i>	fait substantiel	Preuve
<i>material issue</i>	question substantielle	Preuve

Nous proposons « **violation substantielle** ».

trifling breach

C'est le contraire du *material breach*. Une seule traduction a été constatée : « **violation insignifiante** ». Cette traduction nous paraît bonne.

Notons toutefois que *trifling weight* a été rendu par « force probante négligeable » et « valeur probante négligeable » en droit de la preuve. Cependant, le qualificatif « négligeable » ne nous semble pas convenir à des mots comme « violation » et « rupture ».

total breach / partial breach

Nous recommandons de rendre *total breach* par « **violation totale** », et *partial breach* par « **violation partielle** ».

breach of warranty

Il s'agit d'une espèce de *breach of a term*. *Warranty* ayant été rendu en ce sens par « garantie » dans le cadre des travaux normalisés du droit des biens, nous aurions « **violation de garantie** ».

major breach

La traduction « **violation majeure** » est employée dans la *Loi sur la responsabilité et les garanties relatives aux produits de consommation* du Nouveau-Brunswick, L.N.-B. 1978,

ch. C-18.1, par. 14(1) pour rendre *major breach* en ce sens. Cette traduction nous paraît convenable.

*breach of condition*

C'est le contraire du *breach of warranty*. *Condition* ayant été rendu en ce sens par « condition » dans le cadre des travaux normalisés du droit des biens, nous aurions « **violation de condition** ».

**TABLEAU RÉCAPITULATIF**

<b>accept the breach</b> See anticipatory breach	<b>accepter la violation</b> Voir violation anticipative
<b>acceptance of breach</b> See anticipatory breach	<b>acceptation de violation</b> (n.f.) Voir violation anticipative
<b>actual breach</b> ANT anticipatory breach; promissory breach; prospective breach See breach of contract	<b>violation effective</b> (n.f.) ANT violation anticipative; violation promissoire; violation prospective Voir rupture de contrat; violation de contrat
<b>anticipatory breach</b> ANT actual breach See breach of contract See also promissory breach; prospective breach	<b>violation anticipative</b> (n.f.) ANT violation effective Voir aussi violation promissoire; violation prospective
<b>breach going to the essence of the contract; breach going to the root of the contract</b> See breach of contract See also breach of a fundamental term; breach of condition; fundamental breach	<b>violation qui atteint l'essence du contrat</b> (n.f.) Voir rupture de contrat; violation de contrat Voir aussi violation de condition; violation d'une clause fondamentale; violation fondamentale

<p><b>breach of a fundamental term</b></p> <p>See also breach going to the essence of the contract; breach going to the root of the contract; breach of condition; fundamental breach</p>	<p><b>violation d'une clause fondamentale</b> (n.f.)</p> <p>Voir aussi violation qui atteint l'essence du contrat; violation fondamentale; violation de condition</p>
<p><b>breach of a term</b></p>	<p><b>violation d'une clause</b> (n.f.)</p>
<p><b>breach of condition</b></p> <p>ANT breach of warranty</p> <p>See condition<sup>2</sup></p> <p>See also breach going to the essence of the contract; breach going to the root of the contract; breach of a fundamental term; fundamental breach</p>	<p><b>violation de condition</b> (n.f.)</p> <p>ANT violation de garantie</p> <p>Voir condition<sup>2</sup></p> <p>Voir aussi violation qui atteint l'essence du contrat; violation d'une clause fondamentale; violation fondamentale</p>
<p><b>breach of contract</b></p>	<p><b>rupture de contrat</b> (n.f.); <b>violation de contrat</b> (n.f.)</p> <p>NOTA L'emploi du terme « rupture », plus imagé et à charge plus forte, dénote l'anéantissement du lien contractuel, tandis que « violation » évoque plus simplement le non-respect du contrat. On évitera le mot « bris », qui ne s'emploie en langage juridique que dans un sens concret, comme en cas d'effraction.</p>
<p><b>breach of duty; breach of obligation</b></p> <p>See duty<sup>1</sup>; obligation</p>	<p><b>violation d'obligation</b> (n.f.); <b>manquement à une obligation</b> (n.m.)</p>
<p><b>breach of promise</b></p>	<p><b>rupture de promesse</b> (n.f.); <b>violation de promesse</b> (n.f.)</p>
<p><b>breach of warranty</b></p> <p>ANT breach of condition</p> <p>See warranty</p>	<p><b>violation de garantie</b> (n.f.)</p> <p>ANT violation de condition</p> <p>Voir garantie</p>



<p><b>breach once and for all; once and for all breach</b></p> <p>ANT continuing breach</p> <p>See breach of contract</p>	<p><b>violation ponctuelle</b> (n.f.)</p> <p>ANT violation continue</p> <p>Voir rupture de contrat; violation de contrat</p>
<p><b>breach (v.) the contract</b></p> <p>See also break (v.) the contract</p>	<p><b>violer le contrat</b></p> <p>Voir violation de contrat</p> <p>Voir aussi rompre le contrat</p>
<p><b>break (v.) a promise</b></p>	<p><b>rompre une promesse; violer une promesse</b></p>
<p><b>break (v.) the contract</b></p> <p>See also breach (v.) the contract</p>	<p><b>rompre le contrat</b></p> <p>Voir rupture de contrat</p> <p>Voir aussi violer le contrat</p>
<p><b>condition<sup>2</sup></b></p> <p>ANT warranty</p> <p>NOTE Sort of term that goes to the essence of the contract.</p> <p>See also fundamental term</p>	<p><b>condition<sup>2</sup></b> (n.f.)<sup>N</sup></p> <p>ANT garantie</p> <p>NOTA Espèce de clause qui est essentielle au contrat.</p> <p>Voir aussi clause fondamentale</p>
<p><b>continuing breach</b></p> <p>ANT breach once and for all; once and for all breach</p> <p>See breach of contract</p>	<p><b>violation continue</b> (n.f.)</p> <p>ANT violation ponctuelle</p> <p>Voir rupture de contrat; violation de contrat</p>
<p><b>contract<sup>1</sup></b> (n.)</p> <p>NOTE This is the agreement itself as opposed to the document.</p>	<p><b>contrat<sup>1</sup></b> (n.m.)<sup>N</sup></p> <p>NOTA S'agissant de l'entente elle-même plutôt que du document la constatant.</p>

<p><b>fundamental breach</b></p> <p>See also breach going to the essence of the contract; breach going to the root of the contract; breach of a fundamental term; breach of condition</p>	<p><b>violation fondamentale</b> (n.f.)</p> <p>Voir aussi violation qui atteint l'essence du contrat; violation d'une clause fondamentale; violation de condition</p>
<p><b>fundamental term</b></p> <p>See also condition<sup>2</sup></p>	<p><b>clause fondamentale</b></p> <p>Voir aussi condition<sup>2</sup></p>
<p><b>major breach</b></p> <p>See breach of warranty</p>	<p><b>violation majeure</b> (n.f.)</p> <p>Voir violation de garantie</p>
<p><b>material breach</b></p> <p>ANT trifling breach</p> <p>See breach of contract</p>	<p><b>violation substantielle</b> (n.f.)</p> <p>ANT violation insignifiante</p> <p>Voir rupture de contrat; violation de contrat</p>
<p><b>partial breach</b></p> <p>ANT total breach</p> <p>See breach of contract</p>	<p><b>violation partielle</b> (n.f.)</p> <p>ANT violation totale</p> <p>Voir rupture de contrat; violation de contrat</p>
<p><b>term</b></p> <p>ANT mere representation</p> <p>See also stipulation</p>	<p><b>clause</b> (n.f.)<sup>N</sup></p> <p>ANT simple assertion</p> <p>Voir aussi stipulation</p>
<p><b>total breach</b></p> <p>ANT partial breach</p> <p>See breach of contract</p>	<p><b>violation totale</b> (n.f.)</p> <p>ANT violation partielle</p> <p>Voir rupture de contrat; violation de contrat</p>
<p><b>trifling breach</b></p> <p>ANT material breach</p> <p>See breach of contract</p>	<p><b>violation insignifiante</b> (n.f.)</p> <p>ANT violation substantielle</p> <p>Voir rupture de contrat; violation de contrat</p>

<p><b>warranty</b></p> <p>ANT condition<sup>2</sup></p> <p>NOTE Sort of term that does not go to the essence of the contract.</p>	<p><b>garantie</b> (n.f.)<sup>N</sup></p> <p>ANT condition<sup>2</sup></p> <p>NOTA Espèce de clause non essentielle du contrat.</p>
---	---