

## NORMALISATION DU VOCABULAIRE DU DROIT DES CONTRATS

### DOSSIER DE SYNTHÈSE

par Sylvette Savoie Thomas et Gérard Snow

#### Groupe *duress*

#### TERMES EN CAUSE

*common law duress*

*duress*

*duress at common law*

*duress of goods*

*duress of property*

*duress of the person*

*economic duress*

*legal duress*

*physical duress*

*undue influence*

#### MISE EN SITUATION

*Undue influence* a été traité dans le cadre des travaux de normalisation du vocabulaire du droit des biens. L'équivalent « abus d'influence » est maintenant normalisé.

*At law*, dans le sens de *at common law*, a été traité dans le cadre d'un dossier antérieur des présents travaux de normalisation (dossier CTTJ contrats 27 groupe *assignment of contractual rights*). Les équivalents proposés dans ce dossier sont en voie de normalisation. Nous en parlerons plus en détails dans la partie LES ÉQUIVALENTS.

Comme nous n'avons pas eu l'occasion de nous pencher sur le terme *doctrine* dans le cadre du présent exercice, nous n'avons pas retenu *common law doctrine of duress*.

#### ANALYSE NOTIONNELLE

En droit des contrats, il y a un principe fondamental qui veut que les parties jouissent d'une liberté contractuelle (*freedom of contract*). Le consentement des parties est donc un élément déterminant de la validité du contrat. Si le consentement est vicié, le contrat sera invalide.

Dans le présent dossier, nous étudierons la notion de *duress*, notion qu'on ne retrouve qu'en common law (par opposition à l'*equity* qui, comme nous le verrons plus loin, préfère parler d'*undue influence*). Ce terme est défini de la façon suivante dans le *Black's Law Dictionary*, 8<sup>e</sup> éd., p. 542 :

[duress] 2. Broadly, a threat of harm made to compel a person to do something against his or her will or judgment; esp., a wrongful threat made by one person to compel a manifestation of seeming assent by another person to a transaction without real volition. [...] Duress is a recognized defense to a crime, contractual breach, or tort.

Voici la définition qu'en donne le *Jowitt's Dictionary of English Law*, 2<sup>e</sup> éd., vol. 1, p. 671-672 :

[duress] **Duress** is where a man is compelled to do an act by injury, beating or unlawful imprisonment (sometimes called duress in the strict sense), or by the threat of being killed, suffering some grievous bodily harm, or being unlawfully imprisoned (sometimes called menace, or duress *per minas*).

À l'origine, la notion de *duress* était très limitée, se limitant au *duress of the person*, comme en fait foi l'extrait suivant de Treitel, *Law of Contract*, 6<sup>e</sup> éd., p. 310 :

At common law a contract can be avoided if it was made under **duress**. At one time the common law concept of duress was a very narrow one. It was restricted to actual or threatened physical violence to, or unlawful constraint of, the person of the contracting party.

L'extrait suivant tiré de *Cheshire and Fifoot's Law of Contract*, 13<sup>e</sup> éd., p. 318 va dans le même sens. Cet extrait nous permet en plus de constater que *duress at common law* et *legal duress* sont synonymes :

**Duress at common law**, or what is sometimes called **legal duress**, means actual violence or threats of violence to the person, ie threats calculated to produce fear of loss of life or bodily harm.

On dit aussi, dans le même sens, *common law duress*, comme on le verra plus loin. Cependant, dans l'extrait de Fridman cité plus loin, on constate l'emploi du trait d'union (*common-law duress*). Dans le *Dictionnaire canadien de la common law – Droit des biens et droit successoral*, nous avons recensé plusieurs expressions construites avec common law et dans lesquelles il n'y avait pas de trait d'union : *common law conveyance*, *common law estoppel*, *common law future interest*, *common law lien*, *common law prescription*. De plus, nous avons recensé plusieurs occurrences dans l'Internet (312 occurrences) de *common law duress* sans trait d'union. C'est cette graphie que nous recommandons de retenir.

Comme le *duress* n'existe qu'en common law (au sens strict), la question se pose : pourquoi parler de *common law duress*? L'expression est nettement redondante; elle sert simplement à rappeler au lecteur que nous sommes bien en régime de common law, et non d'equity. Comme elle est courante, nous l'avons retenue. Mais il faut bien noter que son pendant en equity n'est pas le *equitable duress*, mais l'*undue influence*.

*Duress of the person* est défini ainsi dans Dukelow, *The Dictionary of Canadian Law*, 3<sup>e</sup> éd., p. 384 :

[duress of the person] Actual or threatened physical violence to a person, or violence or threatened violence to the physical safety of others, such as members of a payer's family. [...]

Le *duress of the person* ne vise donc pas seulement l'individu lui-même, mais aussi les membres de sa famille.

Nous avons aussi constaté l'expression *physical duress*. Voici à ce sujet un extrait tiré de Fridman, *The Law of Contract*, 4<sup>e</sup> éd., p. 338 :

The doctrine of undue influence reached beyond the boundaries of **physical duress on person or property**. Equity was concerned with the more subtle effects of non-physical pressure upon the mind and ultimate consent of the party being influenced.

Cet extrait nous indique que *physical duress* peut s'appliquer tant aux personnes qu'aux biens. C'est donc une forme de *duress of the person* et de *duress of goods/of property*.

Peu à peu, la common law a étendu sa notion de *duress* pour inclure le *duress of goods* ou *duress of property*, et plus tard l'*economic duress*. Voyons ce que dit Fridman, *The Law of Contract*, 4<sup>e</sup> éd., p. 332 :

The scope of duress at common law was very limited. Hence, the development by courts of equity at a comparatively early date of the idea that relief might be granted where a disposition were procured by the exercise of pressure which the Chancellor considered illegitimate, although it might not have amounted to common-law duress. However, the common law has not stood still. From being concerned originally with duress of the person, that is, threats of physical violence, it has extended its scope to take into account, first of all, threats to another's property, and, in more modern times, what has been termed "economic duress".

L'extrait suivant tiré de Waddams, *Law of Contracts*, 2<sup>e</sup> éd., p. 377 démontre justement que bien qu'ils ne soient pas synonymiques, il y a une parenté entre *economic duress* et *duress of goods* :

It was formerly said that no relief is given for **economic duress** or **duress of goods**.

*Duress of property* est défini ainsi dans Dukelow, *The Dictionary of Canadian Law*, 3<sup>e</sup> éd., p. 384 :

[duress of property] Wrongful seizure or detention of a plaintiff's goods.

Le *Black's Law Dictionary* définit *duress of goods* de la façon suivante, à la p. 542 :

[duress of goods] 1. The act of seizing personal property by force, or withholding it from an entitled party, and then extorting something as the condition for its release.  
2. Demanding and taking personal property under color of legal authority that either is void or for some other reason does not justify the demand.

On peut donc constater que *duress of goods* et *duress of property* sont synonymes, *property* étant pris ici au sens de *personal property*.

Voici un contexte pour *duress of goods* tiré de Treitel, *Law of Contract*, 6<sup>e</sup> éd., p. 311 :

The view that unlawful violence to the person was necessary to constitute **duress** had led in a number of nineteenth century cases to the conclusion that a contract could not be invalidated by “**duress of goods**”. This meant that an agreement to pay money for the release of goods unlawfully detained, or to prevent their unlawful seizure, was valid.

Voici l’explication qu’en donne *Jowitt’s Dictionary of English Law*, 2<sup>e</sup> éd., vol. 1, p. 672 :

Strictly speaking, there is no such thing as **duress to the goods or property** of a person. If, however, a person pays money to obtain the possession of property wrongfully detained, or if he pays, under protest, an excessive charge for the performance of a duty, he can recover it back.

Comme nous l’avons déjà mentionné, la notion de *duress of goods* ou *duress of property* s’est élargie pour devenir ce qu’on appelle maintenant l’*economic duress*. Voici un contexte pour *economic duress* tiré de Fridman, *Law of Contract*, 4<sup>e</sup> éd., p. 333-334 :

[...] a threat not to fulfil a contractual obligation, so as to compel the promisee to pay or agree to pay something additional to secure performance, or to make some other modification of the contract, will not be valid on the ground that there was no new consideration for such payment or agreement. However, there is another reason why such modificatory agreements may be invalid and unenforceable against the party promising the additional payment or other new undertaking. It has been held that promises exacted in such circumstances have been made under duress, even though no threats of physical violence to the promisor or the promisor’s goods or property may be involved. This development has involved the creation or recognition of “**economic duress**”.

Voici maintenant la définition du *Black* :

[economic duress] An unlawful coercion to perform by threatening financial injury at a time when one cannot exercise free will. [...]

L’equity, quant à elle, est allée plus loin en acceptant d’invalider les contrats faits sous une autre forme de coercition. Voyons à ce sujet l’extrait suivant, toujours tiré de Fridman, *The Law of Contracts*, 4<sup>e</sup> éd., p. 338 :

Equity went further than the common law of duress and developed the doctrine that contracts entered into as a result of moral coercion could also be avoided where it would be inequitable and unconscionable to hold the victim bound by his agreement. The doctrine of **undue influence** reached beyond the boundaries of physical duress on person or property. Equity was concerned with the more subtle effects of non-physical pressure upon the mind and ultimate consent of the party being influenced.

L’*undue influence* équivaut, en equity, à la notion de *duress* de la common law (comme on le verra dans l’extrait de Chitty cité plus loin). Elle vise tant la coercition morale ou psychologique, que la coercition relative aux biens et aux personnes. Voici à ce sujet un extrait d’un article de Andrew Burrows intitulé “We Do This At Common Law But That In Equity”, tiré du *Oxford Journal of Legal Studies*, vol. 22, n° 1 (2002), à la p. 16 :

Or what about the law on threats or pressure inducing a contract? In describing the law, we distinguish between common law duress and actual undue influence in equity. So, for example, Professor Sir Guenter Tr[ei]tel in his majestic text, *The Law of Contract*, writes, “A contract is voidable at common law if it was made under duress”. And then a few pages on, “Equity gives relief on the ground of undue influence where an agreement has been obtained by certain kinds of improper pressure which were thought not to amount to duress at common law”. [...]

*Undue influence* est défini ainsi dans le *Black's Law Dictionary*, 8<sup>e</sup> éd., p. 1563 :

[undue influence] 1. The improper use of power or trust in a way that deprives a person of free will and substitutes another's objective. • Consent to a contract, transaction, or relationship or to conduct is voidable if the consent is obtained through undue influence. [...]

Donc l'absence de consentement est à la base de la notion de *duress* et de *undue influence*. Voici à ce sujet un extrait tiré de *Chitty on Contracts*, 25<sup>e</sup> éd., vol. 1, par. 481 :

It was at one time common to treat the legal rules relating to **duress** (and frequently also the equitable rules relating to **undue influence**) as resting on the absence of consent. A party who was subject to **duress**, or even **undue influence**, was often said to have had his will “overborne” so that he was incapable of making a free choice, or even of acting voluntarily.

## LES ÉQUIVALENTS

### duress

Deux équivalents ont été constatés pour *duress* : « contrainte » et « violence ».

« Contrainte » est défini ainsi dans la langue courante :

[contrainte] Violence (exercée contre qqn); entrave à la liberté d'action. → Coaction, coercion, force, pression, violence. | *Employer, exercer la contrainte; user de contrainte contre qqn, à l'égard de qqn, pour forcer qqn à faire qqch.*  
(*Grand Robert*)

Dans le *Vocabulaire juridique* de Cornu, 8<sup>e</sup> éd., p. 216, on trouve la définition suivante à l'entrée « contrainte » :

[contrainte] 3 Parfois syn. de \*violence; acte de \*force (illicite). V. *extorsion*. Comp. *chantage*.

Voici comment y sont définis « violence » et « force » :

[entrée « violence », à la p. 907]

1 Contrainte exercée sur une personne – pour la réduire à passer un acte – qui justifie l'annulation de celui-ci pour \*vice du consentement (cause de \*nullité relative) lorsque le

consentement a été extorqué sous l’empire de la crainte inspirée par la menace d’un mal considérable (C. civ., a. 111 s.). Comp. \**crainte révérencielle, erreur, dol, lésion, contraint, forcé*. V. *libre*.

[définition de « acte de force », à l’entrée « force », p. 392]  
(acte de). Acte de contrainte qui entre dans la définition de la \*violence, vice du consentement (C. civ., a. 1111) ou vice de la possession (a. 2233). V. *extorsion*.

Dans le contexte du droit civil québécois, « violence » est défini de la façon suivante, dans le *Dictionnaire de droit privé et Lexiques bilingues – Les obligations*, à la p. 344 :

[violence] Contrainte physique illégitime provoquant la crainte. « La violence atteint le consentement dans son *élément de liberté* : intellectuellement, la victime perçoit très bien qu’elle conclut un « mauvais contrat »; elle s’y résout cependant, afin d’échapper à un mal plus grave dont elle est menacée pour le cas où elle refuserait de s’engager. Le véritable vice n’est donc pas la violence en soi, mais *la crainte* que celle-ci inspire [...] » (Flour et Aubert, *Obligations*, vol. 1, n° 224, p. 149-150).

On constate à la lumière de ces définitions que « violence », en droit civil, fait pendant en quelque sorte à la notion de *duress*. Cependant, nous croyons que rendre *duress* par « violence » risquerait de porter à confusion. En voyant le terme français « violence » dans un texte de common law, penserait-on qu’il s’agit bien de la notion de *duress* et non de celle de *violence*?

Même si « violence » semble être plus courant en droit civil pour désigner la notion correspondante, « contrainte » ne lui est pas totalement étranger, puisqu’il sert à définir « violence ».

Nous recommandons de rendre *duress* par « **contrainte** », qui nous paraît moins équivoque. C’est d’ailleurs ce qui est employé dans les arrêts de la Cour suprême du Canada.

#### *duress at common law / common law duress / legal duress*

*At common law* et *legal* ont été traités dans les travaux de normalisation antérieurs et actuels. Ils sont généralement rendus par « de common law », « en common law » ou « légal ». En ce qui concerne l’emploi du « de » ou du « en », voici ce que nous avons écrit dans notre dossier CTTJ contrats 27 groupe *assignment of contractual rights* :

L’équivalent « cession en common law » a été normalisé pour *assignment at law* dans le cadre des travaux de normalisation du vocabulaire du droit des biens, à l’instar des autres termes formés avec *at law* :

<i>covenant at law</i>	covenant en common law
<i>estate at law</i>	domaine en common law
<i>joint tenancy at law</i>	tenance conjointe en common law
<i>life estate at law</i>	domaine viager en common law

Les nombreux termes formés avec *legal* au sens de *at law* ont également été rendus par « en common law ». Mais pourquoi donc « en common law » plutôt que « de common law »? Ailleurs dans le *Dictionnaire canadien de la common law*, le terme *common law* pris adjectivement est rendu tantôt par « en common law », tantôt par « de common law » :

<i>common law conveyance</i>	transport <b>de</b> common law
<i>common law estoppel</i>	préclusion <b>en</b> common law
<i>common law future interest</i>	intérêt futur <b>en</b> common law
<i>common law lien</i>	privilège <b>en</b> common law
<i>common law prescription</i>	prescription (acquisitive) <b>de</b> common law

On comprend mal pourquoi on recommande « transport **de** common law » mais « préclusion **en** common law », pour ne reprendre que ces exemples. À notre avis, il aurait été préférable en général de rendre cette locution adjectivale par « de », et de conserver le « en » pour les cas où :

1° on veut insister sur le système (c'est-à-dire lorsqu'on aurait pu inverser la phrase et dire : « En common law, la préclusion... », ou qu'on pourrait aussi dire « selon le système de la common law »);

2° le substantif de base désigne une action ou un processus, plutôt qu'un fait, un intérêt, une obligation ou un droit;

3° on veut éviter la répétition du mot « de » (ex. « devoir **de** diligence **en** common law » pour *common law duty of care*; « droit **de** suite **en** common law » pour *common law tracing*);

4° il y a locution adverbiale (ex. « cessible en common law » pour *assignable at law*).

Dans tous les cas énumérés plus haut, on aurait sans doute pu tout aussi bien employer le « de » au lieu du « en ». Quoiqu'il en soit, nous recommandons en l'espèce de conserver la traduction normalisée « **cession en common law** » étant donné que « cession » désigne davantage un processus qu'un intérêt, une obligation ou un droit. (On aurait pu faire de même, en passant, pour *common law conveyance*.)

[FIN DE LA CITATION]

En l'occurrence, il nous paraît clair qu'il faut privilégier « en common law », puisque « de common law » laisserait entendre qu'il existe un *duress* en equity. Nous rendrions donc *duress at common law*, *common law duress* et *legal duress* par « **contrainte en common law** ».

*duress of the person*

Pour *duress of the person*, quatre équivalents ont été constatés : « contrainte contre la personne », « contrainte corporelle », « contrainte physique » et « contrainte sur la personne ».

Nous recommandons « **contrainte sur la personne** ». Il nous semble que cet équivalent rend bien le sens du terme anglais. Il a aussi l'avantage de laisser « contrainte physique » pour rendre *physical duress*.

*duress of goods / duress of property*

Trois équivalents ont été constatés pour *duress of goods* : « contrainte sur les biens », « contrainte matérielle » et « contrainte relative aux biens ».

Par souci d'uniformité avec l'équivalent proposé pour *duress of the person* (« contrainte sur la personne »), nous proposons « contrainte sur biens » pour rendre *duress of goods* et *duress of property*. Notons ici que nous avons préféré « contrainte sur biens » à « contrainte sur les biens ». Il nous semble qu'avec la deuxième forme, on s'attendrait qu'elle soit suivie par quelque chose d'autre (contrainte sur les biens... personnels, par exemple). Dans le *Dictionnaire canadien de la common law – Droit des biens et droit successoral*, « intérêt sur biens personnels » et « intérêt sur biens réels » ont été normalisés pour *interest in personal property* et *interest in personalty*, d'une part, et *interest in real property* et *interest in realty*, d'autre part. De plus, « **contrainte sur biens** » nous paraît plus syntagmatique et c'est ce que nous recommandons.

*physical duress*

Pour *physical duress*, deux équivalents ont été constatés : « contrainte physique » et « contrainte corporelle ».

Dans des travaux de normalisation antérieurs, *physical* a été rendu par « matériel ». Voici la liste des termes normalisés construits avec *physical* :

<i>physical boundary</i>	limite matérielle	biens
<i>physical delivery</i>	délivrance matérielle	biens
<i>physical fact</i>	fait matériel	preuve
<i>physical limit</i>	limite matérielle	biens
<i>physical possession</i>	possession matérielle	biens

Nous ne croyons pas que « contrainte corporelle » conviendrait, puisque comme nous l'avons vu dans la partie ANALYSE NOTIONNELLE, un *physical duress* peut viser tant les personnes que les biens. Quant à « contrainte matérielle », qui semble découler des traductions normalisées à ce jour, il nous semble que cet équivalent ne pourrait pas s'appliquer aux personnes. Nous proposons plutôt « **contrainte physique** » pour rendre *physical duress*. Il nous semble que l'adjectif « physique » est plus susceptible de s'appliquer tant aux biens qu'aux personnes.

*economic duress*



Deux équivalents ont été constatés pour *economic duress* : « contrainte économique » et « pressions économiques ». Est-ce que « économique » peut être utilisé en ce sens en français? Nous nous sommes posé la question. Dans le cadre du dossier CTDJ délits 11, *economic damage* (synonyme de *financial damage*, *financial harm* et *financial injury*) a été rendu par « dommage financier » et « préjudice financier ». Ces équivalents sont en voie de normalisation.

En cherchant le mot « économique » dans les dictionnaires généraux, on a l'impression que le terme n'est employé correctement, dans le langage courant, que dans deux sens : « Qui concerne la production, la distribution, la consommation des richesses ou l'étude de ces phénomènes » et « Qui réduit les frais, épargne la dépense ». Pourtant, « économique » est défini ainsi dans le *Vocabulaire juridique* de Cornu :

3 Plus vaguement syn. de patrimonial, pécuniaire, financier, pour caractériser, dans le Droit des biens ce qui a une valeur appréciable en argent. Ex. intérêt économique, préjudice économique. [...]

Quant à « financier », Cornu le définit ainsi, à la p. 385 :

3 Plus vaguement, parfois syn. de pécuniaire. Comp. *monétaire*, *économique*, *patrimonial*.

Le *Dictionnaire de droit privé – Les obligations* recense également les termes « préjudice économique » et « dommage économique ».

John Manwaring, dans son ouvrage *Les contrats* de la collection La common law en poche, emploie le terme « contrainte économique » (p. 86). Par contre, dans *Le droit des contrats*, traduction de l'ouvrage de Waddams *The Law of Contracts*, 2<sup>e</sup> éd., on a plutôt opté pour « contrainte financière » (p. 368 du vol. 2). Il n'y a qu'une seule occurrence d'*economic duress* dans les arrêts de la Cour suprême et la traduction proposée est « contrainte économique » (*Martel Building Ltd. c. Canada*, [2000] A.C.S. 60, au par. 70).

Il nous semble, à la lumière de tout cela, que « **contrainte économique** » serait un meilleur choix que « contrainte financière ».

### undue influence

Dans le cadre des travaux de normalisation du vocabulaire du droit des biens, le terme *undue influence* a été rendu par « abus d'influence ».

Dans les arrêts de la Cour suprême, *undue influence* est rendu par « influence indue » (27 occurrences), « influence abusive » (4 occurrences) et « abus d'influence » (14 occurrences).

« **Influence indue** » est plus fidèle au terme anglais, dont le mot principal est *influence* et non *undue*. C'est ce que nous recommandons.

## TABLEAU RÉCAPITULATIF

<b>common law duress; duress at common law; legal duress</b>	<b>contrainte en common law (n.f.)</b>
<b>duress</b>	<b>contrainte (n.f.)</b>
<b>duress of goods; duress of property</b> See physical duress	<b>contrainte sur biens (n.f.)</b> Voir contrainte physique
<b>duress of the person</b> See physical duress	<b>contrainte sur la personne (n.f.)</b> Voir contrainte physique
<b>economic duress</b>	<b>contrainte économique (n.f.)</b>
<b>physical duress</b>  NOTE May be either of the person or of property or goods.	<b>contrainte physique (n.f.)</b>  NOTA Générique par rapport à « contrainte sur la personne » et « contrainte sur biens ».
<b>undue influence</b>	<b>influence indue (n.f.) *</b>

\* En remplacement de l'équivalent normalisé en droit des biens : « abus d'influence ».