

NORMALISATION DU VOCABULAIRE DU DROIT DES CONTRATS

DOSSIER DE SYNTHÈSE

par Sylvette Savoie Thomas et Gérard Snow

Groupe *contractual obligation*

TERMES EN CAUSE

<i>accessory contract</i>	<i>obligation</i>
<i>accessory obligation</i>	<i>obligee</i>
<i>anticipatory secondary obligation</i>	<i>obligor</i>
<i>contractual duty</i>	<i>perform an obligation</i>
<i>contractual obligation</i>	<i>performance of the obligation</i>
<i>general secondary obligation</i>	<i>primary contractual obligation</i>
<i>non-contractual duty; noncontractual duty</i>	<i>primary obligation</i>
<i>non-contractual obligation;</i> <i>noncontractual obligation</i>	<i>principal obligation</i>
	<i>secondary contractual obligation</i>
	<i>secondary obligation</i>

MISE EN SITUATION

Les termes *duty* et *obligation* ont été traités précédemment dans le cadre du dossier CTDJ délits 9. Le comité de normalisation a distingué deux sens à *duty* en matière de responsabilité délictuelle, proposant des équivalents différents pour chacun : au sens large, *duty* (= *duty*¹), synonyme de *obligation*, se rendrait par « obligation »; dans un sens plus spécial, propre au droit des délits, *duty* (= *duty*²) se rendrait par « devoir ». Ces traductions sont en voie de normalisation.

Tort duty, *tort obligation* et *tortious duty*, qui sont manifestement le contraire de *contractual duty* et *contractual obligation*, ont aussi été traités dans le cadre du dossier CTDJ délits 9. Leur traduction, « obligation délictuelle », est maintenant en voie de normalisation.

Dans le dossier précédent (CTTJ contrats 18), nous avons proposé de rendre *performance* par « exécution », s'agissant du contrat même. Le présent dossier se penche sur la même notion, mais appliquée cette fois à l'obligation. Il s'agit de la forme verbale *perform an obligation* et la forme nominale *performance of the obligation*.

Dans le cadre des travaux de normalisation du vocabulaire des biens et des successions, l'antinomie *primary / secondary* a été résolue de la manière suivante :

primary (ou *original*) conveyance VS transport primitif VS transport

<i>secondary</i> (ou <i>derivative</i>) <i>conveyance</i>	secondaire
<i>primary</i> (ou <i>principal</i>) <i>easement</i> VS <i>secondary</i> (ou <i>ancillary</i> ou <i>derivative</i>) <i>easement</i>	servitude principale VS servitude accessoire
<i>primary power</i> VS <i>secondary power</i>	pouvoir primaire VS pouvoir secondaire (de désignation)

Enfin, les termes *duty to disclose* et *duty of disclosure* seront étudiés dans le dossier 24.

ANALYSE NOTIONNELLE

Les termes synonymiques ***obligation*** et ***duty***¹ (c'est-à-dire *duty* au sens large) ont largement le même sens en contrats et en délits. C'est pourquoi nous n'étudierons pas davantage ces termes dans le cadre du présent dossier; ils ont été étudiés suffisamment, à notre avis, dans le dossier CTDJ délits 9. Il suffira de les recenser dans le tableau récapitulatif.

Pour préciser que la *obligation* ou le *duty* s'applique, dans un cas donné, au domaine des contrats, les auteurs emploient les expressions ***contractual obligation*** et ***contractual duty***, qu'on peut considérer comme synonymes. Leur contraire sont ***non-contractual obligation*** et ***non-contractual duty***. Nous ne retiendrons pas les variantes orthographiques américaines : *noncontractual obligation* et *noncontractual duty*.

La personne qui procède à la ***performance of the obligation*** s'appelle l'***obligor***, l'autre étant l'***obligee***.

On distingue la ***primary (contractual) obligation*** de la ***secondary (contractual) obligation***, la première concernant l'obligation d'exécuter le contrat, la seconde, l'obligation d'indemnité en cas d'inexécution :

One explanation of the survival of a right to damages draws on a distinction between **primary** and **secondary contractual obligations**. The breach of a **primary contractual obligation**, that is, the failure to discharge a duty expressly or impliedly created by the contract, gives rise to a **secondary obligation** to pay damages. This **secondary obligation** will arise by operation of law unless the contract itself deals with the matter. Carter, *Breach of Contract*, 1984, p. 442.

La ***secondary (contractual) obligation*** peut à son tour être une ***general secondary obligation*** ou une ***anticipatory secondary obligation***. Celle-ci désigne plus spécialement l'obligation d'indemnité qui découle, non pas du défaut d'exécuter une obligation au moment où elle est due, mais du défaut d'exécuter une obligation qui, même si elle n'est pas encore due, ne sera pas exécutée :

In describing the effects of termination Lord Diplock said that "... there is substituted by implication of law for the primary obligations of the party in default which remain unperformed a secondary obligation to pay monetary compensation to the other party for

the loss sustained by him in consequence of their non-performance in the future (...). This secondary obligation is additional to the general secondary obligation; I will call it ‘the **anticipatory secondary obligation**’.”

It can be seen from this statement that the word “anticipatory” describes the fact that the promisee’s damages are assessed by reference to those obligations which would have fallen due for performance at some time in the future. It is also clear from the statement that the promisee’s damages under the **anticipatory secondary obligation** are additional to those which can be recovered in respect of the promisor’s actual failure to perform. Carter, *Breach of Contract*, 1984, p. 449

Le *Black’s Law Dictionary*, 8^e éd., p. 1105, donne à *primary obligation* un deuxième sens, soit celui d’une obligation contractuelle qui occupe le premier rang par rapport à d’autres obligations moins importantes. Il le définit ainsi :

A fundamental contractual term imposing a requirement on a contracting party from which other obligations may arise.

Le *Black* donne ***principal obligation*** comme synonyme de *primary obligation* en ce sens. Son contraire serait l’***accessory obligation***, ainsi définie :

An obligation that is incidental to another obligation. For example, a mortgage to secure payment of a bond is an **accessory obligation**. The **primary obligation** is to pay the bond itself.

Black’s Law Dictionary, 8^e éd., p. 1104.

Accessory comme adjectif est moins fréquent, dans l’anglais juridique, que son pendant nominal. Le *Black*, 8^e éd., p. 15, en recense quatre occurrences : *accessory building*, *accessory contract*, *accessory obligation* et *accessory right*. Pendant que nous y sommes, autant en profiter pour régler ***accessory contract***, antonyme du *principal contract* ou *main contract*. Nous l’avions écarté dans le dossier 7 (groupe *contract to make a contract*) au motif que nous ne l’avions pas constaté en droit canadien, mais nous l’avons recensé depuis, comme dans l’exemple suivant :

A guarantee is simply an **accessory contract** under the terms and conditions of which the promisor undertakes to be answerable to the promisee for the debt, default or miscarriage of another person, whose primary liability to the promisee must exist or be contemplated. *Canfor Limited v. Carpet Centre (1976) Limited and Pomeroy*, 26 Nfld P.E.I.R. 343, 347

Le *Black*, 8^e éd., p. 342, définit ainsi l’*accessory contract* :

A contract entered into primarily for the purpose of carrying out a principal contract. • The principal types are suretyship, indemnity, pledge, warranty, and ratification.

Dans le dossier 7, *principal contract* et *main contract* étaient donnés comme antonymes de *collateral contract*. À notre avis, *accessory contract* n’est autre chose qu’un synonyme de *collateral contract*.

LES ÉQUIVALENTS

contractual obligation / contractual duty
VS *non-contractual obligation / non-contractual duty*

Nous recommandons « **obligation contractuelle** » pour rendre les deux premiers synonymes (*contractual obligation* et *contractual duty*) et « **obligation non contractuelle** » pour rendre les deux autres (*non-contractual obligation* et *non-contractual duty*).

On trouvera à la fin du dossier la modification que nous proposons au TABLEAU RÉCAPITULATIF du dossier CTDJ délits 9 pour tenir compte de l'antonymie, à ce sujet, entre *tort / tortious* et *contractual*.

perform (v.) an obligation / performance of the obligation

S'agissant du contrat même, nous avons proposé dans le dossier précédent (CTTJ contrats 18) que *performance* soit rendu par « exécution ». Il nous semble que cette solution s'applique tout aussi bien à l'obligation, ce qui donnerait « **exécution de l'obligation** ». Le tour est très usité en droit civil.

La forme verbale n'est pas aussi simple, cependant. Deux tours se concurrencent dans les dictionnaires juridiques pour rendre cette idée : « s'acquitter d'une obligation » et « exécuter une obligation ».

s'acquitter(s') (d'une obligation).– La remplir, l'exécuter, honorer un engagement.
Cornu, *Vocabulaire juridique*, 8^e éd., p. 16

acquitter.– (...) Ce verbe s'emploie aussi à la forme pronominale : **s'acquitter d'une obligation**. *Dictionnaire de droit privé : Les obligations*, p. 5-6

acquitter.– (...) 2. **Exécuter une obligation**.
Hubert Reid, *Dictionnaire de droit québécois et canadien*, 3^e éd., p. 13

Nous proposons donc de traduire *perform an obligation* par « **s'acquitter d'une obligation** » et « **exécuter une obligation** ».

obligor VS obligee

Les termes suivants ont été constatés pour traduire *obligor* : « débiteur », « débiteur obligé » et « obligé » (ainsi que leur forme féminine). Nous ne voyons aucun avantage à employer l'expression « débiteur obligé », qui nous paraît tautologique.

Le terme « débiteur » dans son sens courant est défini ainsi dans le *Trésor de la langue française* :

(Personne) qui est redevable de quelque chose à quelqu'un. *Je me considère comme le débiteur et l'obligé de tous les hommes qui sont, comme vous [Paul de Saint-Victor], des verbes de vie et des flambeaux de progrès* (HUGO, Corresp., 1857, p. 261)[.]

Dans le contexte du droit civil, Hubert Reid, dans la 3^e éd. de son *Dictionnaire de droit québécois et canadien*, en donne la définition suivante à la p. 162 :

Personne qui est tenue d'exécuter une obligation envers une autre.

Dans la 8^e éd. du *Vocabulaire juridique* de Gérard Cornu, à la p. 248, « débiteur » est défini de la façon suivante :

Celui qui doit quelque chose à quelqu'un; sujet passif de l'obligation; celui qui est tenu d'une dette, obligé, engagé [...].

Le *Vocabulaire juridique* et le *Dictionnaire de droit privé* : *Les obligations* donnent tous deux le substantif « obligé » comme synonyme de « débiteur » en droit civil. Devrions-nous retenir deux équivalents pour traduire *obligor* : « débiteur, débitrice » et « obligé, obligée »? Il nous semble à première vue qu'un équivalent suffit, soit « **obligé** (n.m.), **obligée** (n.f.) », ce qui permet de garder « débiteur » pour rendre *debtor*. Mais comment alors rendre *obligee*?

En droit civil, on n'a apparemment qu'un seul terme pour désigner le vis-à-vis du débiteur ou de l'obligé : c'est le terme « créancier ». Il serait intéressant de pouvoir conserver ce mot, en common law, pour rendre *creditor*.

Il existe en droit civil le terme « obligataire », mais on ne l'emploie, semble-t-il, que pour désigner le titulaire d'une obligation au sens d'un titre constatant une dette. Nous recommandons de rendre en common law *obligee* par « **obligataire** », mot qui, sur le plan formel, répond tout à fait au besoin.

primary (contractual) obligation VS secondary (contractual) obligation

Nous proposons de rendre ces termes par « **obligation (contractuelle) primaire** » et « **obligation (contractuelle) secondaire** », sur le modèle du « pouvoir primaire » et du « pouvoir secondaire », équivalents normalisés pour *primary power* et *secondary power*. Les qualificatifs « primitif » et « principal » employés pour rendre respectivement *primary / secondary conveyance* et *primary / secondary easement* ne nous paraissent pas indiqués en l'espèce. Une autre solution pour rendre *primary* aurait pu être « première ».

Pour *general secondary obligation* et *anticipatory secondary obligation*, nous proposons « obligation secondaire générale » et « obligation secondaire anticipative ». Le mot « anticipatif » est défini ainsi dans le *Grand Robert* :

Qui anticipe sur ce qui vient après.

primary / principal obligation VS accessory obligation

Le terme *primary obligation*, au sens de *principal obligation*, peut très bien se rendre par « **obligation principale** », sur le modèle de « servitude principale », traduction normalisée pour *primary easement* et *principal easement*.

« Principal » est défini ainsi dans le *Vocabulaire juridique* de Gérard Cornu :

3. Qui est le plus important d'un groupe. V. *accessoire, complémentaire*.

Voici ce qu'on peut lire à la p. 266 du *Dictionnaire de droit privé : Les obligations*, à l'entrée « principal, ale » :

Il y a dans tout contrat une **obligation principale**. Par exemple, l'obligation de conseil est habituellement l'**obligation principale** d'un contrat qui intervient entre un notaire et son client.

Quant au contraire, *accessory obligation*, « **obligation accessoire** » nous semble normal dans ce contexte. On aurait pu dire également « obligation incidente ».

« Incident » est défini ainsi dans la langue courante :

Qui a un caractère accessoire, secondaire.
Trésor de la langue française

« Accessoire », quant à lui, est défini de la façon suivante :

Qui s'oppose à la chose principale dans une étroite dépendance.
Trésor de la langue française

accessory contract

L'équivalent « contrat accessoire » a été normalisé pour rendre *collateral contract* dans le cadre des travaux en droit des biens et confirmé dans le cadre des présents travaux (dossier CTTJ contrats 7). On le trouve également en droit civil, tout comme son antonyme « contrat principal » :

Les **contrats principaux** sont ceux qui ont une existence propre et indépendante, ils peuvent être conclus sans se rattacher à aucun autre. Les **contrats accessoires** supposent nécessairement un autre contrat auquel ils se rattachent, dont ils assurent l'exécution.
Weill et Terré, *Les obligations*, 2e éd., par. 45, p. 46

Étant donné que nous considérons *collateral contract* et *accessory contract* comme des synonymes, nous proposons l'équivalent « contrat accessoire » pour les deux.

TABLEAU RÉCAPITULATIF

<p>accessory contract; collateral contract</p> <p>ANT main contract; principal contract</p>	<p>contrat accessoire (n.m.)^N</p> <p>ANT contrat principal</p>
<p>accessory obligation</p> <p>ANT principal obligation; primary obligation²</p>	<p>obligation accessoire (n.f.)</p> <p>ANT obligation principale</p>
<p>anticipatory secondary obligation</p> <p>ANT general secondary obligation</p> <p>See secondary obligation; secondary contractual obligation</p>	<p>obligation secondaire anticipative (n.f.)</p> <p>ANT obligation secondaire générale</p> <p>Voir obligation secondaire; obligation contractuelle secondaire</p>
<p>contractual duty; contractual obligation</p> <p>ANT non-contractual duty; non-contractual obligation; tort duty; tort obligation; tortious duty</p> <p>See duty¹; obligation</p>	<p>obligation contractuelle (n.f.)</p> <p>ANT obligation non contractuelle; obligation délictuelle</p>
<p>duty¹; obligation</p>	<p>obligation (n.f.)</p>
<p>general secondary obligation</p> <p>ANT anticipatory secondary obligation</p> <p>See secondary obligation; secondary contractual obligation</p>	<p>obligation secondaire générale (n.f.)</p> <p>ANT obligation secondaire anticipative</p> <p>Voir obligation secondaire; obligation contractuelle secondaire</p>

<p>non-contractual duty; non-contractual obligation</p> <p>ANT contractual duty; contractual obligation</p> <p>See duty¹; obligation</p>	<p>obligation non contractuelle (n.f.)</p> <p>ANT obligation contractuelle</p>
<p>obligee</p> <p>ANT obligor</p>	<p>obligataire (n.é.)</p> <p>ANT obligé, obligée</p>
<p>obligor</p> <p>ANT obligee</p>	<p>obligé (n.m.), obligée (n.f.)</p> <p>ANT obligataire</p>
<p>perform an obligation</p>	<p>exécuter une obligation; s’acquitter d’une obligation</p>
<p>performance of an obligation</p>	<p>exécution d’une obligation (n.f.)</p>
<p>primary contractual obligation; primary obligation¹</p> <p>ANT secondary contractual obligation; secondary obligation</p> <p>NOTE Obligation that stems primarily from the contract, that is, the obligation to perform the contract as opposed to the obligation to compensate for failure to perform.</p>	<p>obligation contractuelle primaire (n.f.); obligation primaire (n.f.)</p> <p>ANT obligation contractuelle secondaire; obligation secondaire</p> <p>NOTA Obligation qui découle en premier lieu du contrat, c’est-à-dire celle d’exécuter le contrat par opposition à celle d’indemniser pour cause de défaut d’exécution.</p>
<p>primary obligation²; principal obligation</p> <p>ANT accessory obligation</p>	<p>obligation principale (n.f.)</p> <p>ANT obligation accessoire</p>

<p>secondary contractual obligation; secondary obligation</p> <p>NOTE Obligation that stems from the failure to perform the contract, such as the obligation to compensate the other party.</p> <p>ANT primary contractual obligation; primary obligation¹</p>	<p>obligation contractuelle secondaire (n.f.); obligation secondaire (n.f.)</p> <p>NOTA Obligation découlant du défaut d'exécution du contrat, telle l'obligation d'indemniser l'autre partie.</p> <p>ANT obligation contractuelle primaire; obligation primaire</p>
--	---

**MODIFICATIONS CORRÉLATIVES
AU TABLEAU RÉCAPITULATIF DES DÉLITS
(CTDJ délits 9)**

<p>tort duty; tort obligation; tortious duty</p> <p>ANT contractual duty; contractual obligation</p> <p>See duty¹</p>	<p>obligation délictuelle (n. f.)</p> <p>ANT obligation contractuelle</p>
---	--