

# Connexité contractuelle et les tiers bénéficiaires 2007

## SECTION CIVILE

### LA CONNEXITÉ CONTRACTUELLE ET LES TIERS BÉNÉFICIAIRES

Maria Lavelle, Alberta Law Reform Institute

Veillez noter que les idées et conclusions formulées dans ce document, ainsi que toute terminologie législative proposée et tout commentaire ou recommandations, n'ont peut-être pas été adoptés par la Conférence pour l'harmonisation des lois au Canada. Ils ne reflètent pas nécessairement le point de vue de la Conférence et de ses participants. Veillez consulter les résolutions concernant ce thème qui ont été adoptées par la Conférence lors de la réunion annuelle.

Charlottetown, Île-du-Prince-Édouard, Septembre 2007

#### TABLE DES MATIÈRES

#### RÉSUMÉ

#### RAPPORT

#### I. La doctrine de la connexité contractuelle

(A) La doctrine et les tiers bénéficiaires

(B) Illustration des problèmes engendrés par la doctrine de la connexité contractuelle

(C) Arguments en faveur et à l'encontre de la doctrine de la connexité contractuelle

#### II. Les techniques juridiques, les dispositions légales et « l'exception fondée sur des principes »

(A) Les techniques juridiques

(B) Dispositions légales

(C) « L'exception fondée sur des principes »

(D) La possibilité pour un tiers bénéficiaire de faire exécuter une entente

#### III. Autres questions connexes

(A) L'identification des tiers

(B) La modification et la résolution

(C) Les moyens de défense

(D) Le chevauchement des recours

#### IV. Le besoin de réforme

- (A) Les consultations préliminaires
- (B) Les réformes dans d'autres ressorts

#### V. Possibilités de réforme

- (A) Mise en place des droits des tiers bénéficiaires par les tribunaux
- (B) Les exceptions législatives applicables à des situations particulières
- (C) L'abolition de la règle qui empêche le bénéficiaire d'une promesse d'être indemnisé pour la perte d'un tiers
- (D) L'adoption d'une disposition générale suivant laquelle aucun tiers ne devrait être empêché de faire exécuter un contrat conclu à son profit au motif de l'absence de lien contractuel
- (E) Un régime législatif détaillé

#### VI. La CHLC doit-elle entreprendre ce projet?

- (A) Les arguments en faveur de la réalisation du projet
- (B) Les arguments contre la réalisation du projet
- (C) Recommandation

#### Footnotes

### RÉSUMÉ

[1] L'objet de ce document est d'étudier la question de la connexité contractuelle et des tiers bénéficiaires. Il conclut qu'une réforme du droit est nécessaire et qu'une proposition uniforme de réforme de la Conférence pour l'harmonisation des lois au Canada (CHLC) améliorerait les perspectives de mise en œuvre d'une réforme dans l'ensemble du Canada.

[2] Selon la doctrine de la connexité contractuelle, encore appelée règle du lien contractuel, un contrat ne peut pas, en règle générale, conférer de droits ni imposer d'obligations à une personne qui n'est pas partie à celui-ci. Ce principe a longtemps été critiqué comme étant artificiel et contraire à l'intention des parties qui entendent conférer un avantage à un tiers. En conséquence, les tribunaux ont fréquemment eu recours à d'autres techniques, telles que le mandat ou la fiducie, afin de permettre au tiers d'obtenir l'exécution de l'avantage qui lui est conféré. D'autre part, le principe a fait l'objet d'incursions progressives du législateur, par l'établissement de certaines exceptions particulières. En outre, la Cour suprême du Canada y a apporté une « exception fondée sur des principes » [1]. Cependant, certaines décisions de juridictions inférieures ont eu tendance à limiter par la suite l'application de cette exception, en jugeant que les tiers ne pouvaient y avoir recours que comme un moyen de défense, et non pour fonder une demande. Il en résulte une série complexe

d'exceptions et de techniques juridiques qui, bien qu'ils atténuent l'application de la doctrine de la connexité, n'ont pas écarté le risque que des injustices puissent survenir.

[3] L'Alberta Law Reform Institute (ALRI) a mené récemment une évaluation préliminaire de cette question, à l'issue de laquelle l'Institut a conclu que le droit actuel pose problème en Alberta. Toutefois, les consultations initiales avec le milieu juridique de la province ont fait apparaître des points de vue opposés quant à la nécessité d'une réforme. Tandis que certains avocats ont dit avoir été confrontés à cette question au cours de leur pratique et être d'avis qu'une réforme est nécessaire, d'autres praticiens n'étaient pas au courant de cette question ou la contournaient tout simplement. En outre, le gouvernement de l'Alberta a fait savoir qu'une réforme dans ce domaine ne constituait pas une priorité. L'Institut a conclu que le succès de la mise en œuvre d'une réforme en Alberta suppose de sensibiliser davantage le milieu juridique sur cette question, et qu'une proposition de réforme uniforme du droit émanant de la CHLC serait utile pour entreprendre une telle réforme.

[4] L'expérience de l'ALRI n'est pas unique. En Ontario, au Manitoba, en Saskatchewan, et plus récemment en Nouvelle-Écosse, les organismes de réforme du droit ont recommandé une réforme législative de la doctrine de la connexité contractuelle. Toutefois, à ce jour, aucune de ces recommandations n'a été mise en œuvre. Au Canada, le Québec et le Nouveau-Brunswick sont les seules provinces à avoir légiféré sur cette question.

[5] En ne parvenant pas à réformer la doctrine de la connexité contractuelle en ce qui a trait aux tiers bénéficiaires, le Canada est en décalage par rapport aux autres ressorts de common law. La doctrine de la connexité a été réformée par la voie législative en Australie, (Australie-Occidentale et Queensland), au Royaume-Uni, en Nouvelle-Zélande, aux États-Unis et à Singapour. En outre, les commissions de réforme du droit de Hong Kong et de l'Irlande ont récemment recommandé l'adoption d'une réforme législative dans ce domaine.

[6] Un projet de la CHLC sur la connexité contractuelle et les tiers bénéficiaires aurait pour avantage de proposer une solution uniforme dans un domaine du droit qui nécessite d'être réformé. Il aurait par ailleurs plus de chances d'être adopté que les recommandations provenant d'organismes provinciaux de réforme du droit agissant seuls. Enfin, le projet de la CHLC bénéficierait de l'ensemble des études qui ont été déjà réalisées par d'autres commissions de réforme du droit sur la question.

## RAPPORT

### I. La doctrine de la connexité contractuelle

#### (A) La doctrine et les tiers bénéficiaires

[7] Issue de la common law, la doctrine de la connexité contractuelle signifie qu'un [traduction] «contrat ne peut, en général, conférer de droits ni imposer d'obligations à une personne qui n'est pas partie à celui-ci[2].» On considère généralement le deuxième volet de cette doctrine (en vertu de laquelle un contrat ne peut pas imposer d'obligations à une personne qui n'est pas partie à celui-ci) comme une règle sensée et juste, puisqu'il ne serait pas équitable d'assujettir quelqu'un à des obligations contractuelles sans son consentement. Cependant, le premier aspect du principe (en vertu duquel un contrat ne peut pas conférer de droits à une personne qui n'est pas partie à celui-ci) a fait

l'objet de nombreuses critiques[3]. Le présent rapport est uniquement consacré à ce premier aspect de la doctrine de la connexité.

[8] Ce n'est qu'au milieu du XIX<sup>e</sup> siècle que s'est développée la règle inflexible selon laquelle un tiers ne peut pas faire exécuter un contrat auquel il n'est pas partie[4]. Avant cela, certains précédents jurisprudentiels appuyaient tant cette position que la position contraire.[5] Dans *Tweddle c. Atkinson* [6], le tribunal, tout en reconnaissant l'existence d'une jurisprudence contraire, a néanmoins jugé que la doctrine de la connexité contractuelle signifiait qu'un tiers bénéficiaire ne pouvait obtenir du promettant l'exécution d'une promesse faite par ce dernier à une autre personne. Cette règle a été confirmée par la décision *Dunlop Pneumatic Tyre Co. Ltd. c. Selfridge & Co. Ltd.*, dans laquelle le tribunal a convenu qu'il est un principe fondamental du droit selon lequel seule une partie au contrat qui a fourni une contrepartie peut engager des poursuites fondées sur celui-ci[7]. Cette règle a été par la suite réaffirmée par de nombreuses décisions, notamment dans l'affaire *Beswick c. Beswick*[8]. Dans *Beswick*, un marchand de charbon avait accepté de céder une entreprise à son neveu en échange d'un salaire et du paiement d'une redevance hebdomadaire à sa veuve à la suite de son décès. Toutefois, à la mort de *Beswick*, le neveu a refusé de verser la redevance. La veuve a intenté des procédures à titre de bénéficiaire du contrat et en sa qualité d'administratrice de la succession. La Chambre des lords a jugé qu'elle n'avait pas le droit de demander l'exécution du contrat à titre personnel, mais qu'elle pouvait en obtenir l'exécution en nature en qualité d'administratrice de la succession (en tant que représentante de son époux décédé).

#### (B) Illustration des problèmes engendrés par la doctrine de la connexité contractuelle

[9] Trois hypothèses permettent d'illustrer les différents problèmes engendrés par la doctrine de la connexité contractuelle en ce qui concerne les tiers bénéficiaires [9]. La première est analogue à la situation de l'arrêt *Beswick c. Beswick*, précité. Lorsque A et B concluent un accord en vertu duquel A accepte de payer une somme d'argent à C, les deux parties ont l'intention que C tire profit de la promesse de A. Cependant, si A manque à sa promesse, C ne peut engager aucune poursuite contre A en raison de la doctrine de la connexité. B doit donc chercher à faire exécuter le contrat au profit de C, même si B n'a subi aucune perte.

[10] La deuxième hypothèse se retrouve dans le domaine de la construction, quand A (promoteur immobilier) conclut un contrat de construction avec B (entrepreneur). A obtient de B, au profit de C (acquéreur), la garantie qu'il sera remédié à tout défaut dans un délai donné. Advenant que C découvre par la suite que l'édifice comporte un défaut, il n'aura aucun recours contre B puisque l'acquéreur n'est pas partie au contrat de construction, et ce, en dépit du fait que A a obtenu la garantie de B au profit de C (en pratique, le promoteur peut retenir une portion des sommes versées à l'entrepreneur afin de s'assurer que B s'acquitte de la promesse qu'il a faite à A au profit de C).

[11] Enfin, dans le domaine de l'assurance, lorsque A (l'employeur) obtient une assurance de B (l'assureur) au profit de A et de C (l'employé), il peut être difficile pour C d'obtenir une indemnité de B, dès lors que C n'est pas partie au contrat d'assurance et quand bien même les parties ont eu l'intention de conférer un avantage à C.

#### (C) Arguments en faveur et à l'encontre de la doctrine de la connexité contractuelle

[12] Les arguments en faveur et à l'encontre de la doctrine de la connexité contractuelle ont fait l'objet de maintes discussions. Des études leur sont consacrées dans les ouvrages qui font autorité en

matière de droit des contrats et dans pratiquement tous les rapports provenant des commissions de réforme du droit qui traitent de la connexité contractuelle et des tiers bénéficiaires. Ces arguments sont résumés ci-après. À tout argument militant contre une réforme de la doctrine de la connexité, un argument contraire peut être opposé. En outre, un certain nombre d'autres arguments peuvent être avancés en faveur de la réforme de la doctrine. Comme l'affirme le juge Iacobucci dans l'arrêt London Drugs, les arguments qui vont dans le sens d'une telle réforme sont convaincants [10].

(i) Arguments contre la réforme de la doctrine de la connexité

Un tiers ne devrait pas être en mesure de poursuivre en l'absence de contrepartie [11]

[13] Ceux qui sont en faveur du statu quo mettent en avant le fait qu'un tiers au contrat ne peut pas tirer profit des conditions de celui-ci, puisqu'il n'a fourni aucune contrepartie [12].

[14] L'argument contraire repose sur la distinction entre la doctrine de la connexité et celle de la contrepartie du point de vue conceptuel. La première répond à la question de savoir qui peut demander l'exécution le contrat, tandis que la seconde détermine quelles sont les promesses qui sont exécutoires. Il existe un contrat valide lorsqu'une contrepartie a été payée, quoique par le bénéficiaire de la promesse, et non par le tiers. Le fait qu'une contrepartie ait été fournie signifie que le tiers peut éventuellement acquérir des droits en vertu du contrat.[13]

Un tiers ne devrait pas être en mesure d'obtenir des droits en vertu du contrat puisqu'il n'y a pas consenti

[15] Certains affirment qu'un tiers ne devrait obtenir aucun droit de nature contractuelle puisqu'il n'a aucunement consenti au contrat, en faisant ou en acceptant une offre [14].

[16] Le contre-argument correspondant s'appuie sur le fait que l'élément de consentement concerne la protection de l'autonomie individuelle. Il n'est pas porté atteinte à l'autonomie individuelle des tiers lorsqu'il est question de leur conférer un avantage et non de leur imposer une obligation [15]. En outre, lorsque les parties ont convenu de conférer un avantage à un tiers, le fait de permettre à ce dernier de demander l'exécution du contrat donne effet à l'intention des parties et favorise leur autonomie.

Il n'est pas souhaitable que le promettant supporte le risque d'une double indemnisation ou d'une avalanche de procédures intentées par des tiers bénéficiaires

[17] Permettre à la fois au bénéficiaire d'une promesse et à un tiers de demander l'exécution d'un contrat aurait pour conséquence que le promettant puisse avoir à supporter une double responsabilité pour une même perte. En d'autres termes, on craint que des poursuites distinctes puissent être engagées contre le promettant par le bénéficiaire de la promesse et le tiers [16].

[18] La réponse à cet argument tient au fait qu'une promesse ne peut donner lieu qu'à une seule cause d'action. Une fois éteinte, le promettant ne peut plus être tenu responsable [17]. En outre, il peut être pourvu à cette préoccupation par des dispositions procédurales. Par exemple, l'article 38 des Alberta

Rules of Court prévoient la jonction des parties essentielles et l'article 229, la réunion des actions [18]. Dans d'autres provinces, cette question a été réglée par l'adoption de dispositions législatives détaillées qui visent spécifiquement les tiers bénéficiaires [19].

[19] De la même manière, en circonscrivant la notion de tiers bénéficiaire, on limite par conséquent le nombre de demandeurs potentiels ainsi que le risque d'une avalanche de procédures [20].

Il est injuste que le tiers puisse engager des poursuites fondées sur le contrat, sans pouvoir lui-même être poursuivi en vertu du contrat

[20] Un autre argument en faveur du statu quo est qu'il serait injuste qu'un tiers puisse engager des poursuites fondées sur un contrat, sans pouvoir lui-même être poursuivi sur la base de celui-ci[21].

[21] On peut opposer à cet argument le fait que les contrats unilatéraux sont exécutoires en vertu du droit des contrats. En outre, le promettant, bien qu'il n'ait pas de recours contre le tiers, dispose d'un recours contre le bénéficiaire de la promesse. Par ailleurs, en entendant conférer un avantage à un tiers, les parties au contrat auront conscience du fait que la mention du tiers aura pour effet de permettre à ce dernier d'intenter des poursuites fondées sur le contrat, sans qu'elles puissent le poursuivre en vertu de celui-ci[22].

Le risque d'atteinte à la capacité des parties contractantes de mettre fin au contrat ou de le modifier

[22] Selon cet argument, le fait de permettre aux tiers de demander l'exécution des contrats conclus à leur profit entraverait de manière injustifiée le droit des cocontractants de modifier lesdits contrats ou d'y mettre fin.

[23] Cette question a été traitée de différentes manières, selon les provinces. Nombre d'entre elles ont cherché à établir un équilibre entre le droit des parties contractantes de résoudre le contrat et l'intérêt qu'ont les tiers au maintien des droits exécutoires. La Cour suprême du Canada a jugé dans l'arrêt Fraser River que la modification d'un contrat était possible jusqu'au moment où le droit conféré par le contrat «s'est cristallisé en un avantage réel» au profit du tiers[23].

[24] Au Royaume-Uni, l'article 2 du Contracts (Right of Third Parties) Act 1999 prévoit que les parties contractantes peuvent modifier ou résilier le contrat jusqu'à ce que le tiers ait fait savoir qu'il consent à la promesse ou jusqu'à ce que le promettant ait connaissance du fait que le tiers a agi sur la foi de celle-ci.

(ii) Arguments en faveur de la réforme de la doctrine de la connexité

Le droit en matière de connexité contractuelle est inutilement complexe, incertain et artificiel

[25] Comme nous l'exposerons plus loin, une critique majeure de la doctrine de la connexité contractuelle porte sur la complexité excessive du droit en la matière, en raison des nombreuses exceptions créées tant par la loi que par les tribunaux en vue d'atténuer la rigueur de la doctrine [24]. Il n'est pas toujours clair si un tiers peut faire exécuter un droit découlant d'un contrat dans une situation donnée. En outre, il est difficile, si ce n'est impossible, de concilier les diverses exceptions qui ont été élaborées [25].

La doctrine empêche l'exécution d'arrangements commerciaux et personnels raisonnables qui sont conclus quotidiennement

[26] D'aucuns critiquent la doctrine de la connexité contractuelle pour son incapacité à donner effet à l'intention exprimée par les parties en vue de conférer un avantage à un tiers. Dans de telles

circonstances, on considère que le fait que le tiers ne puisse exercer aucun recours prive d'effet l'intention des parties [26].

La personne qui a subi la perte ne peut pas engager de poursuites, tandis que la personne qui n'en a subi aucune peut le faire

[27] En conséquence de la doctrine de la connexité, la personne qui a subi la perte (le tiers) ne peut engager de poursuites, tandis que la personne qui n'en a subi aucune (le bénéficiaire de la promesse) peut poursuivre sur la base du contrat, mais n'aura peut-être droit qu'à des dommages-intérêts symboliques [27]. Par exemple, lorsque l'inexécution contractuelle porte sur la stipulation en faveur du tiers, les dommages-intérêts accordés seront généralement symboliques, à moins que le bénéficiaire de la promesse n'ait également subi une perte en conséquence de l'inexécution. Lorsqu'un contrat est conclu au profit d'un tiers, le bénéficiaire de la promesse n'a d'ordinaire aucun recours en ce qui concerne les sommes dues au tiers ou l'exécution de l'obligation stipulée au profit de ce dernier. Dans certains cas, les tribunaux ont accordé au bénéficiaire de la promesse l'exécution en nature [28], mais une telle mesure de redressement n'est pas possible dans tous les cas. En outre, même dans les cas où il est possible d'obtenir des dommages-intérêts importants ou l'exécution intégrale, le bénéficiaire de la promesse pourrait ne pas être en mesure de poursuivre le promettant, ou ne pas être disposé à le faire [29].

Une injustice pour le tiers qui s'est fié à une promesse

[28] Un tiers peut agir sur la foi d'une promesse qui a été faite dans le cadre d'un contrat, en particulier lorsque le contrat lui confère expressément des droits exécutoires. En vertu de la doctrine de la connexité, le tiers n'a aucun recours en cas d'inexécution de la promesse [30].

L'ampleur des critiques et la réforme de la doctrine à l'étranger

[29] Comme nous le verrons, la doctrine de la connexité contractuelle a fait l'objet de nombreuses critiques dans les milieux universitaires et judiciaires, tant au Canada que dans d'autres pays de common law.

[30] Dans l'arrêt *London Drugs*, la Cour suprême du Canada a pris acte des critiques formulées dans les milieux universitaires et judiciaires au sujet des restrictions imposées par la doctrine. La Cour a cependant jugé que «c'est au législateur qu'il incombe de procéder à des réformes majeures de la règle qui nie aux tiers le droit de faire exécuter des dispositions contractuelles stipulées à leur profit» [31]. Elle a introduit une «exception fondée sur des principes» à la doctrine, sans aller toutefois jusqu'à l'abolir.

[31] De même, plusieurs commissions de réforme du droit au Canada ont critiqué la doctrine et appelé à une réforme législative[32]. Cependant, leur appel a été largement ignoré par les législateurs provinciaux. Le Nouveau-Brunswick est la seule province de common law au Canada à avoir introduit une disposition législative de portée générale au profit des tiers bénéficiaires.

[32] À l'inverse, nombre d'autres ressorts de common law ont abrogé ou réformé la doctrine par la voie législative, notamment aux États-Unis, au Royaume-Uni, en Australie (Australie-Occidentale et Queensland), en Nouvelle-Zélande et à Singapour. En outre, d'autres commissions de réforme du droit, à Hong Kong et en Irlande, ont également recommandé, récemment, l'adoption d'une réforme dans ce domaine.

## II. Les techniques juridiques, les dispositions légales et «l'exception fondée sur des principes»

[33] Afin d'atténuer la rigueur de la doctrine en ce qui concerne les tiers bénéficiaires, la common law a élaboré un certain nombre de moyens permettant d'en éviter l'application stricte. De la même manière, dans certaines situations particulières, des dispositions légales ont été adoptées. Récemment, la Cour suprême du Canada a créé une «exception fondée sur des principes», apportant ainsi une nouvelle modification à la doctrine de la connexité lorsque des parties ont l'intention de conférer un avantage à un tiers.

### (A) Les techniques juridiques

[34] Dans certains cas, les tribunaux ont jugé qu'un contrat qui est censé bénéficier à une tierce personne crée une fiducie au profit de celle-ci. Le recours à la fiducie, bien qu'accepté sur le plan des principes par la Cour suprême, a été fortement limité en pratique du fait de l'exigence d'une intention « réelle » de créer une fiducie. En outre, si le terme « fiducie » ou « fiduciaire » n'est pas employé, il peut être difficile de déterminer si l'intention requise existe [33].

[35] Les tribunaux ont également eu recours au mandat afin de permettre aux tiers de tirer profit des dispositions d'un contrat. Lorsque le bénéficiaire de la promesse contracte en tant que mandataire du tiers (le mandant), ce dernier peut directement poursuivre le promettant comme le ferait une partie. La difficulté soulevée par cette exception tient au fait que les tribunaux devront également rechercher dans le contrat la preuve de l'intention de créer une relation de mandant à mandataire [34].

[36] De manière similaire, la cession peut être utilisée afin de limiter l'effet de la doctrine de la connexité, puisque la personne qui supporte le fardeau du contrat devient redevable à l'égard d'une personne avec laquelle elle n'a aucun lien contractuel et à laquelle elle n'avait peut-être pas l'intention de conférer quelque avantage [35].

[37] En outre, le délit de négligence peut être vu comme une exception à la doctrine de la connexité, lorsque la négligence en question constitue la violation d'un contrat auquel le demandeur n'est pas partie [36]. Par exemple, dans la célèbre décision *Donoghue c. Stevenson*, alors que A avait fourni un produit à B en vertu d'un contrat avec B sans indication d'une quelconque intention des parties de stipuler au profit de C, le tribunal a estimé que A pouvait être tenu d'une obligation de diligence à l'égard de C, et ainsi responsable des blessures physiques ou des dommages causés aux biens en raison du caractère défectueux du produit [37].

[38] Un engagement en vertu d'un bail peut bénéficier à un tiers qui acquiert plus tard un intérêt portant sur le bien [38]. Une personne qui n'est pas partie à l'engagement peut être en mesure de faire exécuter l'engagement pris par le précédent propriétaire et qui grève le terrain, et son exécution peut être demandée à l'encontre de l'acquéreur du terrain qui savait qu'un tel engagement grevait celui-ci [39].

[39] En outre, il est possible de considérer qu'un contrat liant deux parties s'accompagne d'un contrat accessoire conclu par l'une d'elles avec un tiers. Un contrat accessoire peut valablement permettre à un tiers de poursuivre l'exécution du contrat principal. On peut trouver un exemple de contrat accessoire dans l'arrêt *Shanklin Pier Ltd. c. Detel Products Ltd.* [40] Le défendeur, un fournisseur de peintures, avait déclaré au demandeur, propriétaire d'un embarcadère, que la peinture était résistante. Sur la base de cette déclaration, le demandeur a demandé à un entrepreneur d'utiliser la peinture du défendeur pour repeindre l'embarcadère. Le contrat de fourniture de peinture avait été



conclu entre le défendeur et l'entrepreneur. La peinture s'est révélée être défectueuse. Le demandeur, bien qu'étranger au contrat, a obtenu le droit de poursuivre pour manquement à la promesse en termes de durabilité. Le tribunal a jugé que la transaction avait donné naissance à un contrat accessoire entre le demandeur et le défendeur. La déclaration du défendeur au sujet de la qualité de la peinture équivalait à une garantie, et la contrepartie se trouvait dans la demande faite par le demandeur à l'entrepreneur afin qu'il utilise la peinture du défendeur.

## (B) Dispositions légales

[40] Les dispositions légales destinées à circonscrire la doctrine de la connexité se trouvent fréquemment dans des lois provinciales particulières, telles que, par exemple, les lois sur les assurances, la protection des consommateurs ou le transport de marchandises. Par exemple, en Alberta, l'article 520 du Insurance Act [41], permet à une partie lésée de poursuivre l'exécution d'un jugement à l'encontre d'un assureur lorsque l'assuré n'a pas satisfait au jugement. L'article 57 de la loi prévoit la désignation d'un bénéficiaire pour les fins d'une assurance sur la vie. L'article 579 permet au bénéficiaire, même s'il n'est pas partie au contrat d'assurance, de poursuivre en paiement pour les sommes qui lui sont dues en vertu du contrat [42].

[41] En outre, suivant l'article 635 de la loi albertaine, toute personne qui a présenté une réclamation à l'encontre d'un assuré en vertu d'une police d'assurance automobile, bien qu'elle ne soit pas partie au contrat, peut faire exécuter le jugement en demandant que l'indemnité payable en vertu du contrat soit imputée pour satisfaire au jugement [43]. Des dispositions comparables se trouvent dans les lois similaires adoptées par les autres provinces.

[42] En dépit des exceptions prévues par le Insurance Act, il existe toujours des situations dans lesquelles la doctrine de la connexité continuera à s'appliquer. Par exemple, dans *Azevedo c. Markel Insurance Co of Canada* [44], Deleurme avait convenu de déplacer une maison mobile pour Azevedo et celle-ci avait été endommagée durant le déplacement. Azevedo a obtenu un jugement contre Deleurme pour négligence, mais le jugement est demeuré insatisfait. L'assurance-responsabilité du transporteur couvrirait toute perte résultant du déplacement. Azevedo a intenté une action contre l'assureur de Deleurme, Markel, en paiement du jugement, en vertu de la police d'assurance. La Cour du Banc de la Reine a rejeté la réclamation d'Azevedo contre Markel, tout en déclarant ce qui suit:

[Traduction]

Bien qu'il soit inéquitable et injuste qu'Azevedo n'ait pas droit de bénéficier de l'assurance de responsabilité souscrite par le transporteur auprès de Markel, cette iniquité ne peut être réglée que par le législateur, en modifiant le Insurance Act et en élargissant les droits des tiers en présence d'une police d'assurance-responsabilité transport, de manière identique à ce que le législateur a fait pour les assurances de responsabilité automobile au paragraphe 320(4) [désormais l'article 635] du Insurance Act [45].

## (C) «L'exception fondée sur des principes»

[43] Dans l'arrêt *London Drugs Ltd.* de 1992, la Cour suprême du Canada a apporté une «exception fondée sur des principes» [46] à la doctrine traditionnelle de la connexité, en permettant aux tiers bénéficiaires négligents d'invoquer une disposition du contrat de leur employeur qui limite à 40\$ la responsabilité de ce dernier pour les dommages aux biens. Dans sa décision, la Cour a déclaré

que cette dérogation à la doctrine traditionnelle ne constituait qu'une «modification progressive» de la common law[47].

[44] Dans l'arrêt Fraser River, un tiers bénéficiaire a tenté d'invoquer une disposition contractuelle pour sa défense dans le cadre d'une procédure intentée par l'un des cocontractants (l'assureur). La Cour a jugé que le tiers bénéficiaire était en droit de se fier à la clause de renonciation à la subrogation, par laquelle l'assureur avait expressément renoncé à exercer tout droit de subrogation à l'égard du tiers bénéficiaire. Dans sa décision, la Cour a déclaré que l'arrêt London Drugs ne se limitait pas aux relations entre un employeur et ses employés et qu'un tiers qui n'est pas partie au contrat peut se prévaloir de la renonciation ou de la limitation, si les deux conditions suivantes sont réunies:

1. les parties au contrat avaient l'intention d'en étendre le bénéfice au tiers,
2. les activités exercées par le tiers doivent être les activités mêmes qui sont envisagées par la disposition contractuelle[48].

[45] Que ce soit dans London Drugs ou dans Fraser River, la Cour n'a pas été jusqu'à abolir la doctrine de la connexité contractuelle. Elle a mentionné la difficulté qu'ont les juges à prévoir les répercussions complexes que pourrait avoir l'abolition pure et simple de la doctrine, en insistant sur le fait que c'est au législateur qu'il appartient d'entreprendre une réforme d'une telle ampleur. Cependant, selon la Cour, il est approprié de mettre en œuvre des modifications progressives, d'une manière conforme aux réalités commerciales et à la justice [49].

[46] La portée de l'exception posée par les arrêts London Drugs et Fraser River n'est pas claire. Certains commentateurs affirment que le libellé de l'exception est tellement large qu'elle reviendrait à abolir entièrement la doctrine de la connexité [50]. D'autres affirment que la doctrine n'a été abolie qu'en ce qui concerne les clauses d'exclusion et non la capacité des tiers à faire exécuter les droits qui leur sont conférés par un contrat [51]. À la lecture des jugements de la Cour suprême, il n'est pas clair s'ils sont supposés restreindre l'application de « l'exception fondée sur des principes » aux situations dans lesquelles un tiers cherche à contester une demande en présence d'une clause de limitation, de renonciation ou d'exclusion figurant dans un contrat auquel il n'est pas partie. Dans London Drugs, la Cour a indiqué qu'elle proposait, en l'espèce, « une exception très précise et limitée au principe du lien contractuel, savoir permettre aux employés qui ont les qualités requises pour être des tiers bénéficiaires d'utiliser les clauses de limitation de la responsabilité de leur employeur comme moyens de défense dans des poursuites engagées contre eux » [52]. De la même manière, dans Fraser River, tout en insistant sur le fait que l'exception fondée sur des principes ne se limite pas aux contrats d'emploi, la Cour a fait remarquer que le tiers bénéficiaire cherchait « à invoquer une disposition contractuelle pour se défendre contre une action intentée par l'une des parties contractantes » [53].

[47] En se fondant sur ces déclarations de la Cour suprême, certaines décisions ultérieures de tribunaux inférieurs ont interprété strictement l'exception fondée sur des principes, de sorte qu'une partie ne puisse l'invoquer que comme un moyen de défense, et non pour fonder une demande. Ainsi, l'exception ne permettrait pas à un tiers d'intenter des poursuites fondées sur le contrat, et s'appliquerait uniquement lorsqu'un tiers cherche à invoquer pour sa défense une disposition d'un contrat auquel il n'est pas partie. D'autres décisions ont interprété l'exception de manière plus large.

[48] En Alberta, cette question a fait l'objet de quelques décisions. Dans Parwinn Developments Ltd

c. 375069 Alberta Ltd., la Cour du Banc de la Reine a conclu que le demandeur n'était pas le type de tiers bénéficiaire visé par la Cour suprême du Canada dans Fraser River[54]. Rien n'indiquait que les parties au contrat d'achat avaient eu l'intention d'étendre au demandeur le bénéfice de la commission prévue dans l'accord. En outre, selon la Cour, les tiers ne doivent invoquer l'exception posée par Fraser River qu'en défense et non pas au soutien de leur demande[55].

[49] À l'inverse, dans une décision plus récente, Fenrich c. Wawanesa Mutual Insurance Co., confirmée par la Cour d'appel de l'Alberta, la Cour du Banc de la Reine de l'Alberta aurait été disposée à conclure que les deux conditions posées par l'arrêt Fraser River étaient réunies et à permettre au tiers bénéficiaire de poursuivre sur la base du contrat d'assurance, si ce n'était que le contrat lui-même spécifiait que seules les parties contractantes pouvaient engager des poursuites fondées sur celui-ci[56].

[50] Certains tribunaux d'autres provinces canadiennes ont également repris la distinction entre les moyens de défense et la demande. Par exemple, dans la décision Tony & Jim=s Holdings Ltd. c. Silva [57], la Cour d'appel de l'Ontario a établi une distinction entre les situations dans lesquelles les tiers invoquent une disposition contractuelle comme moyen de défense, et celles où ils revendiquent le droit d'intenter des poursuites. Contrairement aux autres décisions mentionnées ci-dessus, celle-ci aborde les préoccupations relatives à la double indemnisation, à l'avalanche de poursuites, à la réciprocité et au droit des cocontractants de modifier ou de mettre fin à leur contrat[58].

[51] De la même manière, la Cour d'appel de la Colombie-Britannique, dans la décision R.D.A. Film Distribution Inc. c. British Columbia Trade Development Corp., a convenu avec le tribunal de première instance que la nature cumulative de l'exception fondée sur des principes supposait qu'elle était destinée à servir de moyen de défense pour les parties et non pour fonder une demande[59].

(D) La possibilité pour un tiers bénéficiaire de faire exécuter une entente

[52] Lors des consultations préliminaires, certains avocats albertains ont affirmé que cette incertitude du droit constituait un véritable problème pour leurs clients. Par exemple, les avocats d'un cabinet qui représente un maître d'ouvrage dans le cadre d'un grand projet de sables bitumineux ont été confrontés à cette question lorsqu'ils ont obtenu une assurance censée couvrir l'ensemble d'un projet (risque portant sur les biens, assurance globale de chantier et indemnisation des accidents du travail). Ils espéraient qu'en souscrivant cette police globale, les primes et le coût de l'assurance seraient moins élevés que si chaque entrepreneur et chaque sous-traitant du projet souscrivait sa propre police. Cependant, le fait que le promoteur ne soit lié qu'à l'entrepreneur sur le plan contractuel posait problème. En conséquence, en raison de l'incertitude juridique actuelle autour de la possibilité pour un tiers de faire exécuter un contrat censé lui bénéficier, il n'était pas certain que les sous-traitants et les autres tiers puissent demander à être indemnisés par les promoteurs, quand bien même l'assurance était supposée les couvrir. La distinction défense/demande établie par les tribunaux ne tient compte ni des intentions des parties ni des réalités commerciales.

[53] D'un autre côté, les avocats de deux grandes sociétés pétrolières ont dit ne pas avoir rencontré cette difficulté. Les projets de leurs clients sont structurés de telle manière qu'il appartient aux entrepreneurs et aux sous-traitants d'obtenir leur propre assurance.

[54] Au vu de l'incertitude du droit à l'heure actuelle, une réforme de la doctrine de la connexité permettrait de préciser que les droits des tiers sont exécutoires, c'est-à-dire qu'un tiers pourrait

invoquer une clause d'exclusion, de limitation ou de renonciation d'un contrat auquel il n'est pas partie, non seulement comme moyen de défense, mais également pour fonder des poursuites en vue de faire exécuter ses droits.

[55] Il est difficile de justifier la restriction suivant laquelle un tiers ne peut invoquer «l'exception fondée sur des principes» qu'en défense, et non dans le cadre d'une demande. Tout d'abord, les considérations militent contre la doctrine sur lesquelles s'est appuyée la Cour suprême en créant cette exception s'appliquent tout autant à la situation dans laquelle le tiers cherche à poursuivre sur la base d'un contrat. Plus particulièrement, cette distinction ne prend en compte ni l'intention des parties ni les réalités commerciales. Ensuite, dans d'autres ressorts, la raison de principe qui sous-tend la réforme législative sur cette question est qu'il faut permettre aux tiers bénéficiaires de faire exécuter l'entente. Enfin, comme le fait remarquer le Professeur David Percy, [traduction]«les conséquences qui découlent de la reconnaissance de la possibilité que des gens puissent avoir des droits exécutoires en vertu de contrats pour lesquels ils n'ont fourni aucune contrepartie ne sont pas sensiblement plus importantes que celles qu'ont déjà entraînées les décisions de la Cour suprême du Canada» [60].

### III. Autres questions connexes

[56] Le caractère exécutoire des ententes au profit des tiers bénéficiaires constitue l'élément essentiel derrière tout projet de réforme du droit dans ce domaine. Toutefois, ce n'est pas la seule question que soulève la perspective d'une réforme. Si la CHLC devait poursuivre un tel projet, un certain nombre d'autres questions connexes devront également être étudiées, et notamment:

- (A) l'identification des tiers
- (B) la modification et la résolution
- (C) les moyens de défense
- (D) le chevauchement des recours

[57] Ces questions n'ont pas fait l'objet de nombreux développements en droit canadien. Une comparaison entre le droit canadien actuel et le Contracts (Rights of Third Parties) Act 1999 en vigueur au Royaume-Uni nous aidera à illustrer ces questions[61].

#### (A) L'identification des tiers

[58] Dans toute réforme, se pose la question du niveau de certitude avec lequel le tiers doit être identifié, c'est-à-dire s'il doit être identifié dans le contrat et, dans l'affirmative, avec quel niveau de précision. En outre, doit-il exister au moment de la conclusion du contrat? Il n'est pas nécessaire en vertu de «l'exception fondée sur des principes» de la Cour suprême du Canada que les tiers soient expressément identifiés dans le contrat (bien qu'il y ait quelque incertitude quant au moment à partir duquel un contrat est considéré comme bénéficiant à un tiers). À l'inverse, la loi anglaise exige que le tiers soit expressément identifié ou qu'il satisfasse à un critère légal d'identification, p.ex., par son nom, ou en tant que membre d'un groupe ou parce qu'il répond à une description particulière. Elle n'impose pas que le tiers existe lors de la conclusion du contrat[62].

## (B) La modification et la résolution

[59] L'une des questions fondamentales soulevées par la réforme porte sur la détermination des situations dans lesquelles les parties qui ont convenu de conférer un droit à un tiers sont autorisées à modifier ou à mettre fin à ce droit et le moment auquel il se cristallise. La Cour suprême du Canada et la loi anglaise abordent cette question de deux manières différentes. Dans *Fraser River*, la Cour a jugé que les parties au contrat peuvent révoquer un tel droit de manière unilatérale, en tout temps avant la cristallisation, et sans tenir compte du tiers. Selon la Cour, la cristallisation est intervenue lorsque le droit «s'est cristallisé en un avantage réel sous la forme d'un moyen de défense opposable dans une action pour négligence» [63]. Cette démarche est conforme à la liberté contractuelle. La Cour est restée silencieuse sur la question du consentement du tiers et le fait qu'il ait pu agir sur la foi des dispositions du contrat.

[60] À l'inverse, la loi anglaise propose un meilleur équilibre entre les intérêts des tiers et ceux des parties contractantes. Elle prévoit que lorsque les dispositions d'un contrat confère un droit à un tiers, les parties au contrat ne peuvent pas le modifier ou y mettre fin sans le consentement du tiers, dès lors que (i) le tiers a fait savoir qu'il acquiesçait aux stipulations du contrat, ou que (ii) le promettant apprend que le tiers s'est fié à la stipulation, ou encore si (iii) le promettant pouvait raisonnablement prévoir que le tiers se fierait à la stipulation et si ce dernier s'y est fié [64].

[61] Le règlement de cette question fera probablement l'objet de vifs débats, puisque les personnes consultées au préalable elles-mêmes, tout en étant favorables à une réforme de la doctrine de la connexité, ont fait savoir qu'elles ne verraient pas d'un bon œil l'imposition de limites à la capacité des parties de modifier ou de résoudre l'entente.

## (C) Les moyens de défense

[62] Dans un contrat bilatéral typique, chaque partie peut invoquer certains moyens de défense en cas d'inexécution. La question est de savoir si le promettant, dans le cadre d'une demande d'un tiers, pourra invoquer les moyens de défense et le droit à la compensation ou à la présentation d'une demande reconventionnelle dont un promettant peut d'ordinaire se prévaloir. D'un côté, le tiers ne devrait pas être placé dans une position meilleure que celle des cocontractants. De l'autre, tous les moyens de défense, les défenses de compensation et les demandes reconventionnelles ne sont peut-être pas appropriés dans le contexte d'une demande émanant d'un tiers. La Cour suprême n'a abordé cette question ni dans *London Drugs* ni dans *Fraser River*, puisque ces décisions concernaient des tiers qui invoquaient les dispositions d'un contrat en défense. La loi anglaise prévoit expressément que les actions des tiers devraient permettre au promettant d'avoir recours à tous les moyens de défense, les défenses de compensation et les demandes reconventionnelles dont il aurait pu se prévaloir dans une action intentée par le bénéficiaire de la promesse en vertu du contrat[65].

## (D) Le chevauchement des recours

[63] Le fait de permettre à un tiers de faire exécuter un contrat contre un promettant fait naître le risque d'un chevauchement des recours. Le promettant devrait-il être responsable à l'égard tant du bénéficiaire de la promesse que du tiers? Le promettant devrait-il être protégé contre la double responsabilité et, dans l'affirmative, de quelle manière? Ni *London Drugs* ni *Fraser River* ne traitent de cette question. Selon l'article 4 de la loi anglaise, le fait qu'un tiers se voie conférer des droits n'a pas d'incidence sur le droit du bénéficiaire de la promesse à demander l'exécution des stipulations du

contrat. L'article 5 de la même loi vise à protéger le promettant contre la double responsabilité. Il prévoit que lorsque le bénéficiaire de la promesse a obtenu du promettant le paiement de certaines sommes au titre de la perte du tiers, le tribunal en tient compte lors de l'octroi de dommages-intérêts au tiers, en réduisant ceux-ci de la manière qu'il juge appropriée.

[64] Les autres questions éventuelles concernent, entre autres: la question de savoir si les clauses attributives de compétence et les clauses d'arbitrage devraient lier les parties; la corrélation entre, d'une part, les règles de common law et les dispositions légales en vigueur qui s'appliquent aux tiers et, d'autre part, toute proposition de réforme; ainsi que la question de l'exclusion éventuelle de certains contrats de la réforme législative de la doctrine de la connexité.

#### IV. Le besoin de réforme

##### (A) Les consultations préliminaires

[65] L'institut de réforme du droit de l'Alberta (ALRI) a entrepris des consultations préliminaires auprès d'avocats d'Edmonton et de Calgary qui pratiquent le droit dans le domaine pétrolier, la construction et les assurances, ainsi qu'auprès de professeurs de droit des universités de l'Alberta et de Calgary et du ministère albertain de la Justice.

[66] Alors que les professeurs de droit consultés se sont prononcés unanimement en faveur d'une réforme dans ce domaine, on ne peut pas en dire autant des avocats en exercice. Le plus souvent, les professeurs de droit ont mis en avant la nécessité de réformer le droit pour pallier son manque de clarté, en particulier en ce qui concerne la capacité des tiers à faire exécuter des contrats censés leur bénéficier. En outre, d'autres questions ont également évoquées, telles que la modification et la résolution et le risque de double responsabilité.

[67] La majorité des avocats consultés n'étaient pas au courant des questions entourant la connexité contractuelle et les tiers bénéficiaires. Les réponses de ceux qui l'étaient peuvent être réparties en trois catégories:

- i. Ceux qui sont favorables au statu quo;
- ii. Ceux qui sont favorables à davantage de clarté au niveau des exceptions existantes, et en particulier sur la question de savoir quand les tribunaux doivent conclure que les parties ont eu l'intention de conférer un avantage à un tiers[66];
- iii. Ceux qui sont favorables à une réforme de la doctrine de la connexité afin de permettre aux tiers de faire exécuter des contrats censés leur bénéficier.

[68] Il n'est pas possible de regrouper les réponses en fonction du domaine du droit ou du type de projets entrepris. Par exemple, deux cabinets impliqués dans des grands projets pétroliers ont reconnu l'importance de la question du manque de certitude lorsque l'on doit déterminer si «l'exception fondée sur des principes» permet aux tiers de faire exécuter des contrats censés leur bénéficier. À l'inverse, les avocats de deux autres grandes compagnies pétrolières impliqués dans des projets de nature similaire ne considéraient pas cette question comme étant urgente. Leurs contrats sont structurés de telle sorte que cette question ne se pose pas.

[69] Enfin, un contact au sein du ministère albertain de la Justice a discuté de la question avec des avocats des sections de la réforme législative et du droit civil. Ces derniers se sont accordés pour dire qu'une réforme dans ce domaine n'est pas nécessaire.

#### (B) Les réformes dans d'autres ressorts

[70] Les organismes de réforme du droit au Canada et dans d'autres pays du Commonwealth ont recommandé l'adoption d'une réforme législative en vue de s'attaquer au problème de la connexité contractuelle et des tiers bénéficiaires. Au Canada, peu de ces recommandations ont été mises en œuvre. Par contre, des réformes législatives globales ont été mises en œuvre dans de nombreux autres pays du Commonwealth.

##### (i) Au Canada

[71] Le Nouveau-Brunswick est la seule province de common law au Canada à avoir réformé par la voie législative la règle de la connexité contractuelle [67]. Cette législation a pour effet de permettre aux tiers de faire exécuter un droit découlant d'un contrat conclu à leur profit [68]. La législation du Nouveau-Brunswick leur permet également de soulever tout moyen de défense que pourraient invoquer les parties [69]. Par ailleurs, les parties contractantes peuvent modifier ou mettre fin au contrat à tout moment. Toutefois, si ce faisant, elles causent une perte au tiers bénéficiaire, elles peuvent être tenues responsables de celle-ci [70]. On a décrit cette législation comme constituant un juste milieu entre le cadre législatif détaillé de la réforme menée en Nouvelle-Zélande et la disposition générale préconisée par la Commission de réforme du droit de l'Ontario (voir la discussion ci-après) [71]. Récemment, cependant, la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick a refusé d'appliquer la loi dans une affaire où un tiers cherchait à faire exécuter un contrat de transport de marchandises [72]. Au lieu de cela, elle s'est fondée sur le droit de la négligence et la théorie du mandat. Elle a conclu à l'absence de lien contractuel entre le transporteur et le destinataire, du fait que le destinataire agissait comme mandataire de l'expéditeur.

[72] Le Québec, à l'instar des autres ressorts de droit civil, reconnaît depuis longtemps le caractère exécutoire des contrats conclus au bénéfice de tiers. Les dispositions pertinentes se trouvent aux articles 1444 à 1450 du Code civil du Québec [73]. À l'origine, le Code civil comprenait une disposition unique qui traitait des contrats en faveur des tiers. Dans sa rédaction actuelle, il comporte des dispositions plus détaillées, y compris en ce qui concerne la révocation et les moyens de défense.

[73] Dans les autres provinces au Canada, les appels à une réforme législative n'ont généralement pas été suivis d'effet, parce que la question n'est pas une priorité sur le plan législatif. La Nova Scotia Law Reform Commission est le dernier organisme à avoir recommandé un assouplissement de la doctrine de la connexité par la loi, afin de permettre aux tiers bénéficiaires de faire exécuter les droits qu'ils tirent d'un contrat [74]. À ce jour, cependant, ses recommandations n'ont pas encore été mises en œuvre.

[74] En 1993, la Commission de réforme du droit du Manitoba a recommandé l'adoption d'une loi détaillée pour régir les ententes conclues au profit de tiers bénéficiaires [75]. Sa démarche est similaire à celle mise en œuvre en Australie-Occidentale, au Queensland, au Québec, en Nouvelle-Zélande et recommandée par la English Law Commission. Ses recommandations n'ont pas non plus été mises en œuvre à ce jour.

[75] Avant cela, la Commission de réforme du droit de l'Ontario (CRDO) s'était penchée sur la doctrine de la connexité dans le cadre d'un vaste rapport sur la modification du droit des contrats [76]. La Commission s'est prononcée fermement en faveur de l'abolition de la doctrine [77]. Elle a rejeté l'idée de modifications législatives détaillées destinées à régler cette question, puisque selon elle, la définition de la catégorie des bénéficiaires disposant d'un droit d'action et la résolution du problème posé par la modification et l'annulation par les parties initiales représenteraient une tâche exceptionnellement ardue et complexe[78]. Au lieu de cela, la Commission a opté pour une disposition habilitante à portée générale, en vertu de laquelle [traduction] « les contrats au bénéfice de tiers ne devraient pas être non exécutoires pour absence de contrepartie ou de lien contractuel [79]. »

#### (ii) Les autres ressorts de common law à l'extérieur du Canada

[76] La doctrine de la connexité a été fortement critiquée dans d'autres ressorts de common law (au Royaume-Uni, à Hong Kong, à Singapour, en Nouvelle-Zélande et dans certaines parties de l'Australie). Des réformes ont été mises en œuvre sous forme de lois détaillées. Il est remarquable que la distinction entre le cas d'un tiers qui cherche à faire exécuter un droit en vertu d'un contrat et celui qui invoque un contrat comme moyen de défense ne se retrouve dans aucun des ces ressorts.

[77] Même s'il existe des différences entre les approches retenues, les lois détaillées adoptées comprennent généralement des dispositions relatives à l'identification des tiers, aux critères applicables au caractère exécutoire, au droit de modification et d'annulation, aux moyens de défense, à la compensation, aux défenses reconventionnelles, et enfin au chevauchement des poursuites intentées à l'encontre des promettants.

#### Au Royaume-Uni

[78] Le Royaume-Uni a récemment adopté une loi détaillée, le Contracts (Rights of Third Parties) Act 1999, qui abolit la règle de la connexité contractuelle à l'égard des tiers bénéficiaires. La loi anglaise de 1999 a été en partie rédigée sur le modèle du Contracts (Privity) Act 1982 adopté par la Nouvelle Zélande. Cependant, les premières demandes en vue d'une réforme dans ce domaine remontent à

1937 et aux recommandations du English Law Revision Committee. Ce premier appel à une réforme n'a pas été suivi d'effet. En 1991, dans un document de consultation, la Law Commission (for England and Wales) a soumis pour discussion des propositions de réforme de la règle de la connexité, puis a recommandé l'adoption d'un mécanisme législatif détaillé dans son rapport final de 1996[80]. Une des considérations majeures derrière cette proposition de réforme résidait dans le fait que, bien que la Chambre des lords ait fortement critiqué la règle anglaise du lien contractuel, elle avait refusé à plusieurs reprises de la réexaminer[81]. La loi de 1999 reprend l'essentiel des recommandations formulées par la Commission dans son rapport de 1996[82]. Si celle-ci a reçu dans l'ensemble un accueil favorable, il est toutefois intéressant de noter que le secteur de la construction en GrandeBretagne exclut systématiquement l'application de la loi de 1999 dans ses modèles de contrats-types [83].

#### En Irlande

[79] En 2006, la Law Reform Commission de l'Irlande a publié un document intitulé Privity of Contract: Third Party Rights [84]. Ce document étudie les origines historiques et l'évolution de la connexité contractuelle, en soulignant les problèmes pratiques que celle-ci pose dans le domaine du droit de la construction, du transport de marchandises, de l'assurance, de la protection du



consommateur et des clauses exonératoires. Après avoir examiné les différentes possibilités de réforme, la Commission a formulé des propositions détaillées de réforme législative.

#### En Nouvelle-Zélande

[80] En 1981, le New Zealand Contracts and Commercial Law Reform Committee a formulé des propositions détaillées de réforme législative afin de régir les ententes conclues au bénéfice de tiers. Le Contracts (Privity) Act 1982 a mis en œuvre les propositions du Comité. En 1993, la New Zealand Law Commission a étudié l'application de la loi, en tirant la conclusion suivante:

[Traduction]

Aucun problème sérieux découlant des dispositions de la loi n'a été à ce jour mis en lumière. Bien que la loi ne soit pas tout à fait claire sur certains aspects, notamment en ce qui concerne le droit pour un tiers bénéficiaire d'intenter des poursuites en vertu de l'article 4, le niveau d'incertitude n'est pas de nature à justifier une modification de la loi.[85]

#### En Australie

[81] Deux États australiens, l'Australie-Occidentale et le Queensland [86], ont accordé une reconnaissance législative aux droits des tiers bénéficiaires. Le Western Australian Property Law Act of 1969 s'est inspiré des recommandations formulées par le English Law Revision Committee en 1937, avec un niveau de détail moindre que la loi anglaise de 1999. L'État du Queensland lui a emboîté le pas en 1974, avec le Queensland Property Law Act of 1974. Si le projet se basait également sur les recommandations de 1937 du English Law Revision Committee, la démarche retenue était cependant moins restrictive que celle adoptée par l'Australie-Occidentale[87].

[82] Dans l'arrêt Trident General Insurance Co. Ltd. c. McNiece Bros Proprietary[88], la Haute cour d'Australie a d'autre part assoupli la doctrine de la connexité dans le domaine des contrats d'assurance. En Asie

[83] À la suite d'un rapport de la section du droit et de la révision du Cabinet du procureur général [89], Singapour a adopté une loi qui est pratiquement identique à celle du Royaume-Uni.

[84] Le 25 octobre 2005, la Law Reform Commission of Hong Kong a publié un rapport concernant des propositions de réforme de la doctrine de la connexité contractuelle. Le rapport recommande que la doctrine soit réformée (mais non complètement abolie), au moyen d'un régime législatif détaillé qui mettrait en œuvre une solution globale, systématique et cohérente. Il recommande également de régler dans la nouvelle loi toutes les principales questions qui découlent de l'exception légale proposée. En bref, la réforme proposée devrait être considérée comme une exception légale, de portée générale, à la doctrine de la connexité[90].

#### Aux États-Unis

[85] Depuis la décision de la Cour d'appel de New York dans l'affaire Lawrence c. Fox,[91] il est généralement accepté aux États-Unis qu'un tiers peut faire exécuter une obligation contractuelle contractée à son profit[92]. Le First Restatement of the Law of Contract de 1932 a limité les droits des tiers bénéficiaires aux tiers qui appartiennent à l'une ou l'autre des deux catégories suivantes: les bénéficiaires à titre gratuit et les bénéficiaires à titre onéreux. Cependant, les tribunaux ont conclu au

caractère trop restrictif de ces deux catégories et ont finalement adopté le critère de «l'intention de conférer un avantage»[93]. Le Second Restatement of the Law of Contract de 1981 a adopté le critère de « l'intention de conférer un avantage ». Le Second Restatement traite d'autres questions, y compris le droit de modification et de révocation et les moyens de défense. À l'inverse, certains États comme la Californie ont seulement édicté une disposition générale habilitante et quelques autres dispositions [94].

## UNIDROIT

[86] Le Groupe de travail chargé de la préparation des Principes relatifs aux contrats du commerce international d'UNIDROIT, l'Institut international pour l'unification du droit privé, a également rédigé un projet d'articles visant à prendre en compte le cas des tiers bénéficiaires [95]. Ce projet d'articles comprend des dispositions sur l'identification des tiers, les clauses limitatives et exonératoires, les moyens de défense, la révocation et la renonciation. Le projet a été intégré aux Principes relatifs aux contrats du commerce international d'UNIDROIT, publiés en 2004.

### V. Possibilités de réforme

[87] S'il est décidé de mettre en œuvre une réforme de la doctrine de la connexité contractuelle, cela peut se faire suivant les quatre approches décrites ci-après.

#### (A) Mise en place des droits des tiers bénéficiaires par les tribunaux

[88] La première possibilité consiste à ne rien faire et à s'en remettre aux tribunaux afin qu'ils créent de nouvelles exceptions à la doctrine de la connexité, à l'égard des tiers bénéficiaires[96].

##### Avantage:

- Flexibilité – les exceptions peuvent être conçues de manière à régler la situation particulière d'un cas d'espèce.

##### Inconvénients:

- Comme l'a fait remarquer la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *London Drugs*, en règle générale, le développement de la common law par les tribunaux doit se faire de manière progressive [97].
- Le processus judiciaire est long et dépend de l'affaire devant les tribunaux.
- On ne peut pas être certain que l'opinion des tribunaux évoluera avec le temps.

#### (B) Les exceptions législatives applicables aux situations particulières

[89] Comme nous l'avons vu plus haut, certaines exceptions existent déjà dans la loi et d'autres pourraient être élaborées pour régler la situation des tiers bénéficiaires dans certaines circonstances en particulier.

#### Avantages:

- Il est possible de répondre aux besoins spécifiques d'une situation donnée.
- L'intention de conférer un droit exécutoire est claire.
- Le haut niveau de précision et de certitude dans un nombre restreint de domaines.

#### Inconvénients:

- Cela ne règle pas les problèmes fondamentaux que pose la doctrine
- On ajoute une exception à la mosaïque d'exceptions existantes.
- Cela peut nuire à une réforme judiciaire ultérieure.

(C) L'abolition de la règle qui empêche le bénéficiaire d'une promesse d'être indemnisé pour la perte d'un tiers

[90] Il serait possible d'élaborer une disposition législative générale permettant au bénéficiaire d'une promesse d'être indemnisé pour la perte subie par un tiers. Actuellement, comme nous l'avons mentionné dans la partie II, la difficulté réside dans le fait que lorsque le bénéficiaire d'une promesse tente d'intenter une action contre le promettant au profit d'un tiers, on lui oppose l'argument qu'il n'a subi aucun préjudice. C'est le tiers qui subit le préjudice, et non le bénéficiaire de la promesse.

[91] Au Royaume-Uni, la question de l'exécution d'une promesse en faveur d'un tiers a fait l'objet d'un certain nombre de décisions [98]. Cependant, il ne semble y avoir aucune décision canadienne récente qui traite du recouvrement par le bénéficiaire de dommages-intérêts en faveur d'un tiers. Certains commentateurs affirment que l'évolution de la jurisprudence anglaise dans ce domaine prive d'utilité les dispositions détaillées du Contracts (Rights of Third Parties) Act 1999 [99].

#### Avantages:

- Se rapproche le plus des intentions du bénéficiaire de la promesse.
- Résout certains des problèmes posés par la connexité sans en bouleverser les principes contractuels de base.
- Permet d'éviter d'avoir à résoudre les nombreuses questions complexes associées à la rédaction d'un régime législatif détaillé, comme, par exemple, les critères qui permettent de déterminer le caractère exécutoire des droits des tiers.

#### Inconvénient:

- Il s'agit d'une solution insuffisante lorsque le bénéficiaire de la promesse n'est pas en mesure de faire exécuter le contrat conclu au bénéfice du tiers ou n'est pas disposé à le faire.

(D) L'adoption d'une disposition générale suivant laquelle aucun tiers ne devrait être empêché de faire exécuter un contrat conclu à son profit au motif de l'absence de lien contractuel

[92] Pour un certain nombre de raisons, la Commission de réforme du droit de l'Ontario s'est prononcée en faveur de l'édiction par la voie législative d'une disposition générale suivant laquelle [traduction] «les contrats conclus au profit de tiers ne devraient pas être non exécutoires pour absence de contrepartie ou de lien contractuel [100].» Tout d'abord, de l'avis de la Commission, les tribunaux devraient bénéficier d'une certaine souplesse lorsqu'ils traitent des diverses questions qui peuvent

découler de la réforme. Ensuite, étant donné que les situations impliquant des tiers bénéficiaires surgissent dans des contextes divers et variés, la Commission pensait que des dispositions détaillées ne pourraient pas traiter convenablement de l'ensemble des problèmes. Il était probable que des anomalies surviennent si la même loi devait être appliquée à des situations très différentes. Enfin, la difficulté posée par la définition de la catégorie des bénéficiaires qui sont en droit d'engager des poursuites et la question de la modification et de la résolution étaient considérées comme étant insolubles.

[93] La démarche recommandée par la Commission de réforme du droit de l'Ontario n'a pas été mise en œuvre en Ontario et a été expressément rejetée par les commissions de réforme du droit du Manitoba, du Royaume-Uni, de Hong Kong et de Singapour.

Avantages:

- Offre une certaine souplesse pour prévoir les différentes situations qui peuvent survenir.
- Simple à mettre en œuvre, il n'est pas nécessaire de chercher des solutions normatives applicables à la vaste gamme des circonstances possibles.

Inconvénients:

- Laisse aux tribunaux la tâche de résoudre les questions sensibles, comme celle de savoir qui est un tiers bénéficiaire, sans fournir de directives législatives.
- Modifications progressives – comme la première possibilité, tout dépend des faits et la création d'exceptions peut prendre un temps considérable.

(E) Un régime législatif détaillé

[94] Cette possibilité suppose la mise en œuvre d'une loi détaillée, comme celles qui ont été adoptées au Québec, au Royaume-Uni, à Hong Kong, en Nouvelle-Zélande, en Australie occidentale et au Queensland. Un certain nombre d'organismes de réforme du droit, dont celui de la Nouvelle-Écosse, du Manitoba et de Singapour, se sont prononcés en faveur de cette démarche. Le régime prévu par la loi s'appliquerait à tous les tiers bénéficiaires, qu'ils cherchent à faire exécuter un droit ou qu'ils invoquent la disposition d'un contrat comme moyen de défense. Un tel régime traiterai également d'autres questions connexes, telles que l'identification des tiers bénéficiaires, la modification et la résolution, les moyens de défense et la jonction des demandes.

Avantages:

- L'établissement d'un corps de règles cohérent favoriserait la certitude et la clarté.
- Le législateur s'acquitterait de son devoir de mettre en place des solutions normatives qui répondent à la plupart des situations.
- Inconvénients:
- Le manque de flexibilité. Dans certaines circonstances particulières, il se peut que l'application de la loi n'aboutisse pas à un résultat juste.
- Les délais et la complexité du processus législatif lorsqu'il est nécessaire de modifier la loi.

[95] Eu égard aux avantages et aux inconvénients des différentes possibilités de réforme, notre recommandation préliminaire est de mettre en place un régime législatif détaillé, comme le prévoit la possibilité (E), en vue de régler cette question. Elle a été employée avec succès dans d'autres ressorts

et a l'avantage d'apporter plus de certitude et de clarté que les autres possibilités étudiées. Tandis que les possibilités (A) et (B) procureraient une plus grande souplesse, l'approche qu'elles proposent est fragmentaire et progressive. La possibilité (C) constitue une solution incomplète et la possibilité (D) revient dans les faits à décharger le législateur de la responsabilité du règlement de questions aussi fondamentales que la définition des tiers bénéficiaires pour la confier aux tribunaux.

## VI. La CHLC doit-elle entreprendre ce projet?

### (A) Les arguments en faveur de la réalisation du projet

[96] Comme nous l'avons expliqué dans les précédentes parties, l'état actuel du droit est marqué par une série complexe d'exceptions qui, tout en atténuant les effets de la doctrine de la connexité, n'ont pas cependant éliminé le risque que des injustices se produisent. En outre, il est difficile de justifier la distinction établie par certaines décisions entre les tiers qui invoquent en défense un contrat conclu à leur profit, et ceux qui cherchent à le faire exécuter.

[97] Une loi uniforme qui mettrait en place un régime détaillé pourrait régler le problème. C'est la démarche adoptée au Québec, au Royaume-Uni, à Hong Kong, en Nouvelle-Zélande, en Australie occidentale (Australie occidentale et Queensland). Il serait possible de s'inspirer de ces mesures pour rédiger une loi uniforme pour le Canada. Il s'agit également de l'approche préconisée par la plupart des commissions de réforme du droit qui ont étudié la question au Canada (seule la Commission de l'Ontario a rejeté cette démarche, en concluant que la question de l'identification du groupe des bénéficiaires en droit d'engager des poursuites et le problème de la modification et de la résolution par les parties initiales étaient trop complexes pour pouvoir être réglés par la voie législative).

### (B) Les arguments contre la réalisation du projet

[98] Les consultations préliminaires en Alberta ont révélé des vues opposées au sein des milieux juridiques au sujet de la nécessité d'une réforme, et montré que la réforme de ce domaine ne semble pas constituer une priorité pour le gouvernement. La majorité des praticiens du droit n'étaient pas au courant du problème. L'absence de mise en œuvre des recommandations de réforme dans d'autres provinces canadiennes confirme que l'Alberta n'est pas un cas isolé en la matière. Une communication et des consultations d'envergure sont nécessaires si la CHLC décide d'aller de l'avant avec ce projet. Tout d'abord, pour s'assurer que les intéressés ont la même compréhension du problème. Ensuite, pour rassembler les idées et les points de vue afin de dégager un consensus.

[99] La réforme du droit en la matière soulève des questions complexes telles que la définition du groupe des bénéficiaires en droit d'engager des poursuites et la question de savoir quand les parties au contrat peuvent modifier ou mettre fin à celui-ci. Alors que certains ont prétendu que ces questions étaient trop complexes pour être réglées dans une loi uniforme, elles ont fait l'objet de dispositions législatives détaillées dans d'autres ressorts.

[100] Comme nous l'avons mentionné plus haut, le Nouveau-Brunswick est la seule province canadienne de common law à avoir réformé la doctrine de la connexité par la voie contractuelle. Le Québec, comme d'autres ressorts de tradition civiliste, reconnaît depuis longtemps le caractère exécutoire des contrats conclus au profit de tiers. Toute proposition de loi uniforme doit tenir compte des différences qui existent entre les provinces.

## (C) Recommandation

[101] La CHLC devrait réaliser une étude sur cette question, en formulant des recommandations en vue d'une réforme législative uniforme. En ce qui concerne les tiers bénéficiaires, la doctrine de la connexité contractuelle a besoin d'être réformée. Les exceptions et les techniques juridiques qui permettent d'atténuer l'effet de la doctrine à l'égard des tiers bénéficiaires sont complexes. En outre, la common law n'est pas claire quant à savoir si un tiers peut faire exécuter un contrat censé lui profiter. Le résultat peut ne pas être conforme aux intentions des parties et aux réalités commerciales. Par ailleurs, dans les autres ressorts de common law, il existe une tendance claire visant à permettre aux tiers de demander l'exécution de contrats conclus à leur profit.

[102] Il est préférable d'adopter des modifications uniformes par la voie législative que d'attendre que les tribunaux se saisissent de cette question, puisque les modifications apportées par les tribunaux se font au cas par cas et dépendent des faits de l'espèce.

[103] La mise en œuvre de la réforme constituera probablement un défi. Au fur et à mesure de l'avancement de l'étude, il importe que les gouvernements ainsi que les professionnels du milieu juridique soient consultés et qu'il leur soit fourni de la documentation qui leur permette de comprendre la nature des problèmes et les propositions de réforme. Une proposition de réforme uniforme présenterait l'avantage d'avoir plus de poids que les recommandations provenant d'organismes provinciaux de réforme du droit agissant seuls.

## FOOTNOTES

\* Remerciements spéciaux au professeur Nicholas Rafferty, de la faculté de droit de l'Université de Calgary, pour les commentaires qu'il m'a faits à propos d'une ébauche antérieure de ce document

---

1. London Drugs Ltd. c. Kuehne & Nagel International Ltd., [1992] 3 R.C.S. 299 [London Drugs]; Fraser River Pile & Dredge Ltd. c. Can-Dive Services Ltd., [1999] 3 R.C.S. 108 [Fraser River].

[2]. Joseph Chitty, Chitty on Contracts, 29<sup>th</sup> ed. (London: Sweet & Maxwell, 2004) à la p. 1075, para. 18-003.

[3]. Ibid. p. 1073, para. 18-001.

[4]. David Percy, «Privity of Contract: The Final Siege of the Citadel» (Document présenté en avril 2000) à la p.3 [non publié].

[5]. S.M. Waddams, The Law of Contracts, 5<sup>th</sup> ed. (Aurora: Canada Law Book, 2005) à la p. 193.

[6]. (1861) 121 E.R. 762 (Q.B.)

[7]. [1915] A.C. 847 (H.L.).

[8]. [1968] A.C. 58 (H.L.).

- [9]. Exemples tirés du rapport de la Law Reform Commission of Hong Kong. Law Reform Commission of Hong Kong Privity of Contract Sub-Committee, Consultation Paper, Privity of Contract (Wanchai: The Commission, 2004), disponible sur Internet: The Law Reform Commission of Hong Kong, aux pp.5-6 [Rapport de Hong Kong].
- [10]. London Drugs, supra note 1 au para. 208.
- [11]. L'organisation et les titres de cette partie sont tirés du Rapport de Hong Kong, supra note 9 aux pp.14-20.
- [12]. Robert Stevens, «The Contracts (Rights of Third Parties) Act 1999» (2004) 120 L.Q.R. 292 aux pp.320-322 [Stevens]; Rapport de Hong Kong, supra note 9 à la p.14; Law Commission of England and Wales, «Privity of Contract: Contracts for the Benefits of Third Parties», Consultation Paper No. 121 (1991) à la p.69, para.4.4 (iii) [Document de consultation du R.-U.].
- [13]. Rapport de Hong Kong, supra note 9 à la p. 14; Document de consultation du R.-U., supra note 12 à la p.66.
- [14]. Rapport de Hong Kong, ibid. à la p. 15; Document de consultation du R.-U., ibid..à la p. 67.
- [15]. Rapport de Hong Kong, ibid.; Document de consultation du R.-U., ibid. à la p.68.
- [16]. Rapport de Hong Kong, ibid.; Document de consultation du R.-U., ibid. à la p.66.
- [17]. Rapport de Hong Kong, ibid.; Document de consultation du R.-U., ibid. à la p.69.
- [18]. Alta. Reg. 390/1968.
- [19]. Voir par exemple, l'article 5 du Contracts (Right of Third Parties) Act 1999 du Royaume-Uni.
- [20] Rapport de Hong Kong, supra note 9 à la p. 16; Document de consultation du R.-U., supra note 12 à la p. 70.
- [21]. Rapport de Hong Kong, ibid.; Document de consultation du R.-U., ibid. à la p.66.
- [22]. Rapport de Hong Kong, ibid.; et Law Commission of England and Wales, «Privity of Contract: Contracts for the Benefit of Third Parties», Rapport N° 242 (1996) aux pp.39-40 [Rapport du R.-U.].
- [23]. Fraser River, supra note 1 au para. 36.
- [24]. Rapport du R.-U., supra note 22 à la p. 41; Rapport de Hong Kong, supra note 9 à la p. 17.
- [25]. Ibid.
- [26]. Supra note 12. Stevens affirme que l'intention des parties au contrat est mieux protégée lorsque le bénéficiaire de la promesse dispose des recours appropriés. C'est-à-dire que ce sont davantage les attentes du bénéficiaire de la promesse dont la réalisation est empêchée en raison de la doctrine de la connexité, plutôt que celles du tiers.
- [27]. Rapport du R.-U., supra note 22 à la p. 40; Rapport de Hong Kong, supra note 9 à la p. 19.

- [28]. Voir par exemple, *Beswick c. Beswick*, [1968] A.C. 58 (H.L.).
- [29]. Rapport du R.-U., supra note 22.
- [30]. Rapport du R.-U., ibid. à la p. 39; Rapport de Hong Kong, supra note 9 à la p. 19.
- [31]. *London Drugs*, supra note 1 aux pp.436-437.
- [32]. En Ontario en 1987, au Manitoba en 1993 et en Nouvelle-Écosse en 2004.
- [33]. Supra note 5, à la p. 196, para. 285.
- [34]. Ibid., à la p. 197, para. 287.
- [35]. Rapport de Hong Kong, supra note 9 à la p. 15.
- [36]. Ibid. aux pp. 12-13.
- [37]. [1932] AC 562 (H.L.).
- [38]. Rapport de Hong Kong, supra note 9 à la p. 7.
- [39]. *Tulk c. Moxhay* (1848) 2 Ph 774 (C.h.).
- [40]. 1 [1951] 2 KB 854.
- [41]. R.S.A. 2000, ch. I-3.
- [42]. Voir également, par exemple, les dispositions comparables suivantes: l'art. 195 de la Loi sur les assurances de l'Ontario, R.S.O. 1990, ch.I.8 et l'art.53 du Insurance Act de la Colombie-Britannique [R.S.B.C. 1996] ch.226.
- [43]. Voir également, par exemple, les dispositions comparables suivantes: l'art. 258 de la Loi sur les assurances de l'Ontario et l'art.159 du Insurance Act de la Colombie-Britannique.
- [44]. 1998 ABQB 842.
- [45]. Ibid. au para. 20.
- [46]. *London Drugs*, supra note 1.
- [47]. *London Drugs*, supra note 1 à la p. 449.
- [48]. *Fraser River*, supra note 1 aux pp.125-126.
- [49]. *London Drugs*, supra note 1 à la p. 446.
- [50]. Rapport du R.-U., supra note 22 aux pp.163-176.
- [51]. Supra note 4 à la p. 15.
- [52]. *London Drugs*, supra note 1 à la p. 450.



[53]. Fraser River, supra note 1 à la p. 132.

[54]. 2000 ABQB 31 aux paras. 32-33.

[55]. Ibid. Voir également, par exemple, la décision 804977 Alberta Ltd c. Lowrie, 2003 ABQB 234 aux paras. 28-29 dans laquelle le tribunal explique que les réformes majeures de la règle qui prive les parties du droit de faire exécuter des dispositions contractuelles à leur profit doivent provenir du législateur. [traduction]«Si les actionnaires des sociétés doivent pouvoir être des bénéficiaires en vertu des contrats de la société, cela devra se faire par la voie législative, ce qui constituerait certainement un écart radical par rapport au droit des sociétés actuel»

[56]. (2004), 26 Alta. L.R. (4th) 337, confirmée (2005), 256 D.L.R. (4th) 395 (A.B.C.A.).

[57]. (1999), 43 O.R. (3d) 633 (C.A.)

[58]. Ibid. au para. 28.

[59]. [2000] B.C.J. No. 2550 aux paras. 67- 76 (S.C.) (Q.L.).

[60]. Supra note 4 à la p. 17.

[61]. Cette comparaison est tirée de l'article de M.H. Ogilvie «Privity of Contract in the Supreme Court of Canada: Fare Thee Well or Welcome Back» [2002] J.B.L. 163.

[62]. Contracts (Rights of Third Parties) Act 1999 (U.K.) 1999, ch. 31, art. 1(3) [Loi du R.-U.].

[63]. Fraser River, supra note 1 au para. 36.

[64]. Loi du R.-U., art. 2.

[65]. Loi du R.-U., art. 3.

[66]. Dans le même temps, ils ne sont pas favorables à un élargissement des exceptions qui permettent aux tiers de faire exécuter un contrat. En particulier, certaines préoccupations visaient le fait qu'on puisse assister à un déluge de litiges si les tiers étaient en mesure d'engager des poursuites afin de faire exécuter des contrats censés leur bénéficier, d'autres la manière dont les tiers seraient définis, et d'autres encore le fait qu'une réforme législative puisse compliquer davantage la situation actuelle.

[67]. Loi sur la réforme du droit, L.N.-B. 1993, c. L-1.2.

[68]. L'art.4(1) de la Loi sur la réforme du droit dispose que:

Une personne qui n'est pas partie à un contrat mais qui est identifiée par le contrat ou en vertu de celui-ci comme devant bénéficier de quelque exécution ou abstention en vertu du contrat peut, à moins que le contrat ne stipule autrement, faire exécuter le contrat ou l'abstention par une réclamation de dommage-intérêts ou autrement.

[69]. Supra, note 67, art. 4(2).

[70]. Ibid., art. 4(3).

- [71]. Commission manitobaine de réforme du droit, Privity of Contract (Winnipeg: The Commission, 1993) aux pp.53-54.
- [72]. Day & Ross Inc. c. Beaulieu, 2005 NBCA 25, 250 D.L.R. (4<sup>th</sup>) 533.
- [73]. L.Q., 1991, c. 64.
- [74]. Law Reform Commission of Nova Scotia, Privity of Contract (Third Party Rights) (Halifax: The Commission, 2004).
- [75]. Supra note 68.
- [76]. Commission de réforme du droit de l'Ontario, Report on Amendment of the Law of Contract (Toronto: The Commission, 1987).
- [77]. Ibid. à la p. 68.
- [78]. Ibid. à la p. 69.
- [79]. Ibid. à la p. 71.
- [80]. Rapport du R.-U., supra note 22 aux pp.39-40.
- [81]. Ibid. à la p. 65, para. 5.8.
- [82]. La Law Commission (for England and Wales) et la Scottish Law Commission ont recommandé de nouvelles réformes en ce qui concerne le Third Parties (Rights against Insurers) Act 1930. Voir le Rapport n°272 de juillet 2001 intitulé Third Parties- Rights Against Insurers. Tandis que le gouvernement britannique a annoncé avoir accepté ces propositions, il ne semble pas qu'une réforme législative ait été mise en œuvre.
- [83]. Stevens, supra note 12 à la p. 317.
- [84]. Law Reform Advisory Committee for Northern Ireland, Privity of Contract: Contracts for the Benefit of Third Parties, Rapports n° 4-6 (Dublin: LRAC, 2006).
- [85]. New Zealand Law Commission, Contract Statutes Review, Rapport n° 25 (Wellington: The Commission, 1993) à la p. 228.
- [86]. L'Australie-Occidentale a été le premier ressort de common law à réformer la doctrine de la connexité par la voie législative (The Property Law Act 1969, n°32 de 1969). En 1974, le Queensland a suivi le pas en adoptant le Property Law Act (n°76 de 1974).
- [87]. Supra note 74 at 10.
- [88]. (1988), 165 C.L.R. 107 (H.C.A).
- [89]. Law and Revision Division, Attorney-General's Chambers, Singapore, Report on the Proposed Contracts (Rights of Third Parties) Bill 2001 (The Adelphi: LRRD No. 2, 2001).
- [90]. Hong Kong Law Reform Commission, communiqué de presse (15 octobre 2005).

[91]. 20 N.Y. 268 (N.Y 1859).

[92]. Rapport du R.-U., supra note 22 à la p. 60.

[93]. Ibid. à la p. 61.

[94]. Civil Code of the State of California (1985), ' 1559, tel que cité dans supra note 74 à la p. 11.

[95]. UNIDROIT, Working Group for the Preparation of Principles of International Commercial Contracts, Third Party Rights (Rome: UNIDROIT, 2003) Study L- Doc. 83.

[96]. En comparant la possibilité d'une réforme judiciaire avec celle d'une réforme législative, un commentateur a affirmé que [traduction]«un ensemble disparate de lois provinciales n'est pas une solution préférable à une décision de la Cour suprême du Canada qui lie les tribunaux de l'ensemble du Canada, même si la nature progressive du droit jurisprudentiel suppose que la réforme du droit en matière de connexité contractuelle puisse prendre du temps, à travers les applications futures de Fraser River.» Supra note 61 à la p. 171.

[97]. London Drugs, supra note 1 à la p. 449.

[98]. Voir Linden Gardens Trust c. Lenesta Sludge Disposals [1993] 3 W.L.R. 408 (H.L.); Darlington Borough Council c. Wiltshier Northern Ltd. [1995] 1 W.L.R. 68 (C.A.); McAlpine Construction Ltd c. Panatown Ltd. [2000] 3 W.L.R. 946 (H.L.).

[99]. Stevens, supra note 12.

[100]. Supra note 76 à la p. 71. Il est important de noter que le libellé proposé par la Commission de réforme du droit ne précise pas qui pourra faire exécuter les contrats.

## BIBLIOGRAPHIE

(Ne comprend pas les décisions et les lois citées)

1. J. Beatson, Anson's Law of Contract, 28<sup>th</sup> ed. (Oxford: Oxford University Press, 2002).
2. The Law Commission (for England and Wales), Privity of Contract: Contracts for the Benefit of Third Parties, Law Com No. 242, 1996.
3. Law Reform Advisory Committee for Northern Ireland, Privity of Contract: Contracts for the Benefit of Third Parties, Report Nos. 4-6 (Dublin: LRAC, 2006).
4. Law Reform Commission of Nova Scotia, Privity of Contract (Third Party Rights) (Halifax: The Commission, 2004).
5. Law Reform Commission of Hong Kong Privity of Contract Sub-Committee, Consultation Paper, Privity of Contract (Wanchai: The Commission, 2004).
6. Law and Revision Division, Attorney-General's Chambers, Singapore, Report on the Proposed Contracts (Rights of Third Parties) Bill 2001 (The Adelphi: LRRD No.2, 2001).

7. Manitoba Law Reform Commission, Privity of Contract (Winnipeg: The Commission, 1993).
8. New Zealand Law Commission, Contract Statutes Review, Report No. 25 (Wellington: The Commission, 1993).
9. M.H. Ogilvie «Privity of Contract in the Supreme Court of Canada: Fare Thee Well or Welcome Back» [2002] J.B.L. 163.
10. Commission de réforme du droit de l'Ontario, Report on Amendment of the Law of Contract (Toronto: The Commission, 1987).
11. David Percy, «Privity of Contract: The Final Siege of the Citadel» (document présenté en avril 2000), à la p.3 [non publié].
12. Robert Stevens, «The Contracts (Rights of Third Parties) Act 1999» (2004) 120 L.Q.R. 292.
13. Doug Stollery, Memorandum to Peter Lown, Re: Third Party Beneficiaries, December 10, 2002.
14. UNIDROIT, Working Group for the Preparation of Principles of International Commercial Contracts, Third Party Rights (Rome: UNIDROIT, 2003) Study L- Doc. 83.
15. S.M. Waddams, The Law of Contracts, 5<sup>th</sup> ed. (Aurora: Canada Law Book, 2005).