

**Conference pour
l'harmonisation des Lois
au Canada**

***Loi uniforme sur les
contracts illégaux***

TABLES DES MATIÈRES

- 1 Définitions
- 2 Exception
- 3 Application
- 4 Demande de réparation
- 5 Réparation
- 6 Facteurs à considérer

Loi Uniforme sur les Contrats Illégaux

Définitions

1 Les définitions qui suivent s'appliquent à la présente loi.

« **bien** » S'entend de l'obligation, du pouvoir, de l'intérêt, du droit ou de toute autre chose, quel qu'en soit le genre, qui fait l'objet du contrat illégal. ("property")

Commentaire : Le mot « bien » est utilisé au paragraphe 4(2). Ce paragraphe détermine à qui le bien est censé être transféré quand un contrat est illégal et que le bien fait ensuite l'objet d'un autre transfert à une personne qui n'est pas partie au contrat. Si le titre du cessionnaire est contesté, le tribunal peut accorder réparation au cessionnaire.

« **contrat** » Notamment :

- a) accord, convention, fiducie, opération ou entente;
- b) chacune de leurs dispositions, notamment celle prévoyant le transfert ou toute autre forme de disposition d'un bien;
- c) lorsque le contexte l'exige, l'acte constatant le contrat. ("contract")

« **exécution** » Est assimilée à l'exécution l'intention d'y procéder. ("performance")

« **illégal** » Se dit du contrat qui est nul, annulable, illicite, invalide, inexécutable ou autrement sans effet en raison d'un vice. ("illegal contract")

« **texte** » Législation primaire ou subordonnée prise par une autorité législative, exécutive ou administrative canadienne agissant dans le cadre de sa compétence. ("enactment")

« **tribunal** » Toute juridiction – y compris l'arbitre – agissant dans le cadre de sa compétence. ("court")

« **vice** » S'agissant d'un contrat, celle des raisons ci-après qui le rend illégal :

- a) la formation, l'existence ou l'exécution du contrat contrevient à un texte;
- b) selon une règle d'equity ou de common law, le contrat est contraire à l'ordre public;
- c) l'une des parties au contrat n'avait pas la capacité ou le pouvoir de contracter;
- d) l'application d'un texte ou d'une règle d'equity ou de common law fait obstacle à l'exécution du contrat pour une raison autre que celles qui sont prévues aux alinéas a) et b). ("defect")

Commentaire : Les définitions les plus importantes de l'article 1 sont celles de « contrat », de « vice » et d'« illégal ». Toutes trois ont une large portée, de façon à ce que la loi couvre le plus de types possibles de transactions pouvant être viciées pour une raison ou pour une autre. L'utilisation de plusieurs synonymes de « vicié » dans la définition d'« illégal » est voulue. Elle a pour but de tenir compte du plus grand nombre de formulations législatives possible et dissiper tout doute quant à l'application de la loi quand ces mots sont utilisés dans un autre texte de loi. L'article 2 complète les définitions. Plus loin, au paragraphe 3(3), on exclura certains types de contrats illégaux.

Le fait d'inclure dans la définition d'un contrat des instruments juridiques qui ne sont pas des contrats n'est pas conforme à la façon de procéder en droit civil. Pour que la loi puisse être mise en application au Québec, ses dispositions de fond, une fois réécrites dans une forme convenant au droit civil, devraient être insérées dans le *Code civil* du Québec parmi les dispositions déjà existantes et touchant la nullité des contrats (art. 1416 et s.). Ainsi, on atteindrait automatiquement le résultat recherché par la définition de « contrat », puisque les règles régissant la nullité des contrats peuvent toujours être étendues par analogie aux autres actes juridiques sans qu'on doive fournir de définition explicite à cet effet.

Les définitions de « vice » et d'« illégal » couvrent toute la gamme des nullités absolues et relatives du droit québécois. Deux types de règles peuvent entraîner la nullité absolue ou relative d'un contrat. Les premières ont trait au processus de formation du contrat et les secondes à l'ordre public. Ces dernières sont soit prévues par la loi, soit basées sur des impératifs généraux d'ordre moral ou politique reconnus par les tribunaux.

Exception

2 Malgré les définitions de « illégal » et « vice », à l'article 1, le contrat qui contrevient à une formalité exigée par un texte ou dont la formation, l'existence ou l'exécution contrevient à un texte n'est illégal que si ce résultat est prévu par le texte ou est nécessaire pour remplir son objet.

Commentaire : L'article 2 crée une règle d'interprétation bienveillante dans le but d'assurer qu'un contrat ne sera pas déclaré illégal parce qu'il viole un aspect d'une loi qui n'est pas central à son application.

Les tribunaux et les juristes québécois reconnaissent la règle d'interprétation bienveillante. Il serait utile de codifier cette règle dans le *Code civil* du Québec.

Application

3(1) Sous réserve du paragraphe (2), la présente loi s'applique au contrat illégal conclu tant avant qu'après son entrée en vigueur. Elle s'applique même lorsque le vice se trouve dans une disposition séparable.

Commentaire : Sous réserve du paragraphe (2), la loi s'applique aux contrats déjà existants. La divisibilité est prévue à l'alinéa 3(1)g).

(2) La présente loi ne s'applique pas au contrat conclu avant l'entrée en vigueur de la présente loi si le vice qui le rend illégal avait alors déjà été soulevé dans le cadre d'une instance.

Commentaire : La loi ne s'applique pas rétroactivement à un contrat déjà existant sauf si l'illégalité de celui-ci fait l'objet d'un litige au moment de l'entrée en vigueur de la loi.

LOI UNIFORME SUR LES CONTRATS ILLÉGAUX

(3) Malgré les paragraphes (1) et (2) et sous réserve du paragraphe 4(2), la présente loi ne s'applique pas au contrat illégal lorsque :

a) le vice consiste dans le fait que la formation, l'existence ou l'exécution du contrat contrevient à un texte qui énonce la réparation devant être accordée;

[Les alinéas suivants sont facultatifs :]

[b) le vice découle de l'application de *[loi provinciale sur la prescription]* ou des règles de common law ou d'equity en matière de déchéance;

c) le vice consiste dans le fait que le contrat n'a pas été fait par écrit, signé ou attesté comme le prévoit le texte applicable;

d) le vice découle du fait que le contrat emporte création ou dévolution d'un droit et la date prévue à cet égard est postérieure à la limite fixée par le texte applicable ou la common law;

e) une ou plusieurs des parties au contrat sont mineures;

f) le contrat est caduc;

g) le vice consiste dans le fait que le contrat n'a pas été déposé ou enregistré comme l'exige le texte applicable.]

Commentaire : Les provinces devront examiner attentivement les rapports entre la *Loi sur les contrats illégaux* et les lois existantes. Elles devront peut-être exclure certains contrats de l'application de la présente loi. Il y a deux raisons d'exclure un type donné de contrat.

Premièrement, un texte de loi, comme la loi sur la prescription, peut entraîner l'inapplicabilité d'un contrat pour des raisons qui sont propres au système juridique.

Deuxièmement, il se peut qu'une loi plus ciblée fournisse un redressement des conséquences de l'illégalité qui soit mieux adapté à l'ensemble de lois concerné qu'une loi d'application générale. Par exemple, certaines provinces ont remplacé leur ancienne *Loi relative aux preuves littérales* par un énoncé de principe plus moderne qui incorpore une version bienveillante de la doctrine en equity de l'exécution partielle permettant à une partie d'invoquer un changement de circonstances. Quand une source d'illégalité survient qui est susceptible de rendre un contrat inexécutable, le meilleur outil pour traiter la position des parties est une loi provinciale sur les contrats inexécutables, quand elle existe. Certaines législatures ont modernisé leurs lois sur les contrats impliquant des personnes mineures et d'autres pas.

Les provinces doivent décider, en s'appuyant sur leurs politiques et sur leurs lois, quels types de contrats mentionner au paragraphe 2(3). Le seul élément obligatoire est l'alinéa a).

Demande de réparation

4(1) Toute partie au contrat illégal peut présenter une demande de réparation en vertu de l'article 5.

(2) Sous réserve du paragraphe (3) et de la portée générale du paragraphe (1), lorsque le contrat prévoit le transfert d'un intérêt sur un bien à une personne, est également recevable la personne qui, effectivement ou censément, a par la suite acquis tout ou partie de cet intérêt, si elle le tient du destinataire initial directement ou par suite de transferts successifs.

- (3) Le paragraphe (2) ne s'applique pas dans les situations suivantes :
- a) la réparation demandée est interdite de façon expresse ou implicite par un texte autre que la présente loi;
 - b) un texte autre que la présente loi énonce la réparation pouvant être accordée au demandeur en l'occurrence.

Commentaire: Même lorsqu'il existe des lois spécifiques qui définissent la position juridique des parties à un contrat illégal et leur offrent un redressement lorsqu'il est légitime de le faire, il se peut que ces lois ne traitent pas des redressements accordés aux tiers ayant un droit sur le bien visé par le contrat. L'article 4 permet aux législatures d'affiner les conditions d'application de la loi en comblant ce vide, sans dénaturer le régime législatif du redressement *inter partes*.

Le *Code civil* du Québec contient déjà un certain nombre de dispositions protégeant le véritable propriétaire et les tiers faisant l'acquisition d'un bien vendu en vertu d'un contrat illégal (art. 1454, 1455, 1701, 1707 et 1713 à 1715).

Réparation

5(1) Le tribunal peut accorder une ou plusieurs des mesures de réparation ci-après relativement au contrat illégal :

- a) la restitution;
- b) l'indemnisation;
- c) la répartition de toute perte découlant de la formation, de l'existence ou de l'exécution du contrat;
- d) le paiement de dommages-intérêts par la partie fautive;
- e) une déclaration;
- f) une ordonnance portant dévolution d'un bien à une personne ou enjoignant à une personne d'en saisir une autre;
- g) une ordonnance prévoyant, d'une part, la suppression de certaines dispositions du contrat ou la limitation des effets de tout ou partie de celui-ci et, d'autre part, l'exécution légale du contrat en résultant, s'il est convaincu que celui-ci serait raisonnable et légal, et que la mesure n'a pas pour effet de dénaturer l'opération au point d'en rendre l'exécution déraisonnable;
- h) la réparation qu'il aurait pu accorder en common law ou en equity si le contrat n'avait été illégal.

Commentaire : Le paragraphe 5(1) établit une liste de réparations pouvant être accordées par un tribunal pour un contrat illégal. Il fournit aux tribunaux un ensemble flexible d'outils qui leur permettra d'élaborer une décision qui fera justice à la situation relative aux parties.

Les alinéas a), b) et c) reprennent les réparations prévues dans la *Loi uniforme sur les contrats inexécutables*. Il n'y aura pas souvent de demandes en dommages-intérêts en vertu de l'alinéa d), mais des dommages peuvent être demandés à juste titre si la validité du contrat dépend de l'approbation d'administrations particulières, que l'une des parties doit obtenir cette autorisation en vertu du contrat et qu'elle omet de le faire, volontairement ou par négligence. Dans un tel cas, il peut sembler opportun d'accorder des dommages-intérêts.

LOI UNIFORME SUR LES CONTRATS ILLÉGAUX

L'alinéa g) accorde au tribunal le pouvoir de diviser certaines parties d'un contrat illégal et prévoit la divisibilité notionnelle du type de celle acceptée dans la cause *New Solutions*.

L'alinéa h) vise à servir de dernier recours; il ne faut pas le prendre pour une incitation à l'exécution des contrats illégaux par les tribunaux. Étant donné l'étendue des autres réparations, on ne se prévaudra pas souvent de cette disposition. On pourra le faire, par exemple, si une parcelle de terrain est restituée et que la conduite de la partie adverse laisse croire qu'une injonction interdisant toute entrée sans autorisation est nécessaire à la protection de la partie qui a obtenu gain de cause. Dans ce cas, l'alinéa h) permet d'inclure cette injonction parmi les réparations accordées.

Comme dans les alinéas a) et b), la règle générale adoptée dans le *Code civil* du Québec est que le tribunal doit ordonner la restitution entre les parties à un contrat illégal (art. 1422). Si la restitution en nature est impossible ou qu'elle risque d'affecter des tiers, le tribunal peut ordonner la restitution par équivalent (art. 1700). Ainsi, si un service est rendu en vertu d'un contrat illégal, le tribunal ordonnera la restitution par équivalent, afin d'éviter tout enrichissement injustifié. Les biens achetés en vertu d'un contrat illégal sont également restitués par équivalent s'ils ont déjà été aliénés à un tiers par la partie devant les restituer. La répartition des pertes entre les parties est régie par les articles 1701 à 1706 du *Code civil*.

En droit civil, comme dans l'alinéa d), une partie peut obtenir une compensation sous forme de dommages-intérêts si le comportement fautif de l'autre partie lui a causé préjudice, y compris les gains dont il a été privé (art. 1457, 1611).

Comme l'alinéa g), le *Code civil* du Québec prévoit qu'une clause illégale peut être annulée et que la clause qui est nulle ne rend pas le contrat invalide quant au reste (art. 1438). La réduction d'une obligation (ou divisibilité « fictive ») prévue au même alinéa n'est actuellement disponible que dans certains cas, comme les contrats de consommation ou d'adhésion (art. 1437). Les tribunaux disposent d'un pouvoir encore plus étendu de révision des modalités d'un contrat dans le cas du prêt d'argent (art. 2332). Il serait opportun d'adopter la réduction d'une obligation à titre de recours général en droit civil québécois.

(2) Le montant de la réparation à laquelle le demandeur a droit au titre des alinéas (1) a), b) ou c) est établi conformément aux règles suivantes :

- a) il n'est pas tenu compte des manques à gagner;
- b) le montant est réduit de la juste valeur marchande :
 - (i) d'une part, de tout avantage que détient toujours le demandeur,
 - (ii) d'autre part, de tout bien remis au demandeur dans un délai raisonnable après que l'illégalité du contrat a été soulevée;
- c) dans la mesure où la demande vise le remboursement des dépenses engagées pour l'exécution du contrat – à l'exclusion du versement de la contrepartie du contrat –, le montant est limité à ce qui est raisonnable à cet égard.

LOI UNIFORME SUR LES CONTRATS ILLÉGAUX

Commentaire : Le paragraphe 5(2) donne des précisions quant à la façon d'évaluer la réparation par restitution. Il prend pour modèle les articles 7 et 8 de la *Loi uniforme sur les contrats inexécutables*.

(3) Le tribunal peut assortir l'ordonnance de toute condition qu'il juge opportune.

Facteurs à considérer

6(1) Pour décider s'il y a lieu d'accorder ou de refuser une mesure de réparation, le tribunal prend en considération :

- a) l'intérêt public;
 - b) les circonstances entourant la formation, l'existence ou l'exécution du contrat illégal, notamment l'intention, la connaissance et la conduite des parties et les rapports qu'elles entretiennent;
 - c) le fait que l'une des parties a agi sur la base d'une erreur de fait ou de droit;
 - d) la mesure dans laquelle le contrat a été exécuté;
 - e) le fait que le contrat était illégal dès sa formation ou que l'illégalité ne résulte que des circonstances entourant son exécution;
 - f) la mesure dans laquelle a été respecté le texte qui rend le contrat illégal;
 - g) les conséquences du refus d'accorder la réparation;
 - h) tout autre facteur qu'il estime pertinent.
- (2) Si le contrat illégal a été conclu avant l'entrée en vigueur de la présente loi, le tribunal prend en outre en considération les faits suivants, s'il y a lieu :
- a) l'une des parties au contrat a déjà pris des dispositions relativement à celui-ci, de telle sorte qu'il serait inéquitable d'accorder la réparation demandée;
 - b) l'existence de toute autre instance relative au contrat;
 - c) toute transaction conclue par une partie au contrat relativement à celui-ci.

Commentaire : L'article 6 énonce les facteurs à prendre en compte par le tribunal pour accorder ou refuser un redressement. D'autres facteurs peuvent jouer si le contrat est antérieur à la loi. Il en est question au paragraphe (2).

En droit civil, même si la restitution est la règle générale, un tribunal peut refuser d'ordonner la restitution à une partie qui a agi frauduleusement, de façon immorale ou en enfreignant la loi de façon délibérée. Les facteurs sur lesquels repose cette exception à la règle générale sont identifiés aux alinéas b) et c). Il serait opportun de codifier cette exception dans le *Code civil* du Québec.

Le *Code civil* du Québec fait la distinction entre les règles d'ordre public qui protègent les intérêts particuliers et celles qui protègent l'intérêt public (art. 1417, 1419). Dans le premier cas, la violation de la règle entraîne une nullité relative : seule la partie protégée par la règle peut demander la nullité du contrat; mais elle peut décider de le confirmer (art. 1420). Dans le deuxième cas, la violation de la règle entraîne la nullité absolue : toute personne qui y a un intérêt légal suffisant peut demander l'annulation du contrat (art. 1418).