

Les Cahiers de droit



***Traité élémentaire de droit civil, Les Obligations*, par
Jean-Louis BAUDOUIN, Les Presses de l'Université de Montréal,
1970, 431 pp.**

Maurice Tancelin

Volume 11, Number 4, 1970

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/1004895ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/1004895ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (print)

1918-8218 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this review

Tancelin, M. (1970). Review of [*Traité élémentaire de droit civil, Les Obligations*, par Jean-Louis BAUDOUIN, Les Presses de l'Université de Montréal, 1970, 431 pp.] *Les Cahiers de droit*, 11(4), 857–859. <https://doi.org/10.7202/1004895ar>

Tous droits réservés © Université Laval, 1970

This document is protected by copyright law. Use of the services of Érudit (including reproduction) is subject to its terms and conditions, which can be viewed online.

<https://apropos.erudit.org/en/users/policy-on-use/>

érudit

This article is disseminated and preserved by Érudit.

Érudit is a non-profit inter-university consortium of the Université de Montréal, Université Laval, and the Université du Québec à Montréal. Its mission is to promote and disseminate research.

<https://www.erudit.org/en/>

la vie privée contre les pratiques des bureaux de crédit.

En dernier ressort, l'auteur attire notre attention sur une autre technique juridique susceptible de venir en aide à certaines victimes des bureaux de crédit. Cette technique est le *negligent mis-statement*.

« A representation made with an honest belief in its truth may still be negligent, because of lack of reasonable care in ascertaining the facts, or in the manner of expression, or absence of the skill and competence required by a particular business or profession »¹³.

On sait, en effet, que chaque individu a le devoir de se conduire de façon à ce que son activité ne cause pas de dommage aux membres de la société dans laquelle il évolue. Ce devoir existe indépendamment de toute relation contractuelle¹⁴. Il comporte l'obligation de se conduire en homme raisonnablement attentif et prudent. En ce sens, on doit s'attendre à ce que :

« No credit bureau will be regarded by a court as an absolute guarantor of the truth of the contents of its reports. It is not expected to double-check in minute detail every fact which it includes in a credit report. It is, however, expected to take reasonable measures where possible to check its sources of information, particularly where these are new or suspect »¹⁵.

Nous voilà donc revenus aux principes généraux de responsabilité civile. En fait, la lecture de l'ouvrage du professeur Sharp nous amène à conclure que le droit n'offre pas une protection adéquate aux personnes « fichées » dans les bureaux de crédit. Ainsi, l'auteur expose le cas de quatre individus qui, à cause de faux rapports de crédit, constitués et transmis souvent à leur insu, ont subi d'importants dommages, pour lesquels ils n'ont pas été indemnisés, malgré l'existence des *torts de diffamation, breach of confidentiality, d'invasion of privacy et negligent mis-statement*. C'est ce qui amène le pro-

fesseur Sharp à proposer l'adoption de lois dont il trace les grandes lignes. Ainsi, toute personne à propos de laquelle est continué un rapport, devrait en être avertie ; elle devrait avoir accès au fichier et avoir la possibilité de faire corriger les erreurs s'il s'en trouve. Les informations devraient être groupées par catégories et certains renseignements ne devraient être transmis que dans des circonstances spéciales. Le professeur Sharp fait remarquer que certaines associations de bureaux de crédit ont déjà donné des directives qui se rapprochent des suggestions qu'il fait lui-même. Néanmoins, il suggère quand même l'intervention du législateur pour assurer un contrôle plus efficace de la pratique des bureaux de crédit.

L'ouvrage du professeur John M. Sharp est une source de renseignements que les juristes ne manqueront pas d'apprécier. L'exposé des problèmes juridiques soulevés par les bureaux de crédit est vivant et pratique, de sorte que l'intérêt du lecteur est constant malgré les aspects souvent très techniques que présente *Credit Reporting and Privacy*.

Pierre SIMARD

Michel DROLET

Traité élémentaire de droit civil, Les Obligations, par Jean-Louis BAUDOUIN, Les Presses de l'Université de Montréal, 1970, 431 pp.

Jusqu'au début des années soixante, le droit a été enseigné au Québec par des praticiens qui n'avaient pas le loisir de faire des synthèses. A part quelques monographies, dont certaines sont de premier ordre, la doctrine du droit civil québécois n'a produit que deux collections principales en un siècle. L'une est l'œuvre d'un juge à la Cour suprême, qui a reproduit celle d'un auteur français de l'école de l'exégèse. Cette adaptation a eu une influence déterminante sur le droit civil canadien, au point que l'ouvrage faisait encore l'objet d'une réédition (sans mise à jour) un demi-siècle après sa parution. L'autre collection est une œuvre collective qui fait encore application de la méthode exégétique, à l'exception de quelques volu-

¹³ PROSSER: *Law of tort*, 3^e éd., 1964, p. 719, cité par l'auteur à la page 72.

¹⁴ *Donoghue v. Stevenson*, [1932] A.C. 562 (H.L.).

¹⁵ A la p. 77.

mes qui adoptent une méthode plus scientifique.

Cette rareté s'explique par une particularité du droit québécois, droit de tradition civiliste appliqué selon des procédures de *common law* qui rendent sa synthèse très difficile. Il faut donc un courage certain aux juristes qui se consacrent dorénavant par priorité à l'enseignement pour entreprendre l'examen critique de ce droit et en particulier du droit civil qui, contrairement aux idées reçues, n'était guère mieux servi au départ que les autres branches du droit au point de vue de l'analyse scientifique. C'est à cette nouvelle génération qu'appartient l'auteur du premier volume du *Traité élémentaire de droit civil*, édité par l'Université de Montréal. La lecture de cet ouvrage du professeur J.-Louis Baudouin est rassurante quant à l'orientation future de la recherche juridique. L'ère des analyses interminables semble close et celle des synthèses constructives définitivement établie. C'est avec soulagement qu'on entrevoit le jour où les juristes en pied et en herbe disposeront au Québec de commentaires doctrinaux faits à leur usage propre. Nul doute que M. Baudouin va susciter des émules. Ainsi les juges n'auront plus à se baser seulement sur des arguments de droit comparé pour résoudre les litiges nés dans la province. Ce qui est mis en cause ici ce n'est pas la valeur du droit comparé comme instrument de connaissance, c'est la nécessité d'y recourir à tout propos ; car il n'est pas sain de procéder seulement par comparaison avec des modèles juridiques établis pour des sociétés différentes, de travailler toujours par auteurs étrangers interposés.

Ce premier volume du *Traité élémentaire de droit civil* porte sur les obligations. Le style est clair. Les idées sont bien expliquées par des exemples sans tomber comme c'est souvent le cas aujourd'hui, dans l'anecdote. Il y a cependant un abus de formules vagues du genre « plus ou moins » ou « dans une certaine mesure », qui nuisent à la crédibilité. L'auteur témoigne d'une précieuse connaissance des lois statutaires dont l'étude est encore artificiellement séparée de celle du droit civil dans les facultés de droit à l'heure actuelle. La baisse incontestable de faveur que con-

naît le droit civil chez les étudiants vient sans doute en partie de cette ségrégation légale. Il faut souhaiter qu'à l'exemple de M. Baudouin, les professeurs de droit corrigeront cette situation sans attendre que le Législateur fasse la synthèse des lois dans le nouveau *Code civil*. La jurisprudence citée est très abondante et sur les points où nous sommes à même de la constater, elle est complète sauf omissions inévitables qu'il serait naïf de reprocher à l'auteur. S'il y a une réserve à faire à ce sujet, c'est peut-être l'abondance même de la jurisprudence citée et le fait qu'elle soit présentée un peu indistinctement, c'est-à-dire sans mettre toujours en évidence les décisions capitales pour l'évolution du droit. C'est évidemment là le point le plus délicat dans la confection d'un ouvrage de droit civil québécois, pour la raison indiquée plus haut.

Au fond l'ouvrage de M. Baudouin nous semble encourir un seul reproche sérieux, le manque de fermeté des conceptions de base, qui se reflète d'ailleurs dans une certaine condescendance à l'égard de la théorie et en particulier dans un curieux témoignage de satisfaction décerné à la jurisprudence à propos de la cause (p. 128). L'avant-propos nous avertit que c'est délibérément que les querelles doctrinales ont été autant que possible éliminées du texte et reportées en notes. Ce n'est pas sur ce point, conforme aux méthodes les plus modernes de la doctrine civiliste, que porte notre remarque. Il n'est pas bon, en effet, de confondre le droit avec les démêlés des juristes. Mais il ne faut pas pour autant confondre la théorie juridique avec les querelles sur le sexe des anges, auxquelles l'auteur fait allusion à propos de la stipulation pour autrui. Il est de tradition au Québec d'afficher un souverain mépris pour les théoriciens. L'explication de ce phénomène appartient aux sociologues. On en trouve des traces jusque dans le rapport des commissaires du code de 1866 et dans la préface de la 3^e édition du code de la Durantaye. Mais il ne convient pas de donner dans ce travers commun quand on est l'auteur d'un traité de droit civil. Le droit n'est pas une science (ou un art ?) neutre. Celui qui s'y consacre doit prendre parti implicitement, même s'il ne veut le faire explicitement, sur les questions

fondamentales posées par l'homme, qui sont d'après les découpages de l'institution universitaire, du ressort de la philosophie. Or la lecture de l'ouvrage de M. Baudouin ne nous permet pas de savoir s'il adhère aux doctrines positives ou aux doctrines idéalistes du droit naturel car on lit à la page 12, qu'« en dernière analyse c'est la loi qui est la source de toutes les obligations », alors que le facteur moral se voit reconnaître une place de choix dans l'exposé de la théorie des obligations (p. 4) et que la moralisation des rapports contractuels est présentée comme acquise de longue date (p. 35). On remarque d'autre part que la critique du principe de l'autonomie de la volonté est assez feutrée. Il est regrettable que le lecteur ne soit pas référé à ce propos aux travaux de Gorla. On note aussi l'absence dans la bibliographie des noms d'auteurs contemporains dont l'approche multidisciplinaire est pourtant capitale pour l'évolution du droit civil, à savoir MM. René Savatier et Jean Carbonnier ainsi que l'omission de l'ouvrage classique de Gaudemet sur les obligations.

Ces silences ne sont peut-être pas sans rapport avec le choix du plan de l'ouvrage, plan classique nous annonce l'avant-propos. Et pourtant quelle surprise de constater combien on s'écarte ici de la méthode traditionnelle qui consiste à présenter ensemble les sources des obligations, contrats et délits selon la terminologie classique, actes et faits juridiques comme on dit aujourd'hui. N'y a-t-il pas là une influence profonde de la *common law* qui sépare *law of contract* et *law of tort* ? Mais la *common law* n'a pas encore fait leur synthèse dans un droit des obligations, à la différence du droit civil. Nous croyons que l'alignement des deux systèmes se fera dans ce sens-ci plutôt que dans celui suggéré par le plan de l'ouvrage de M. Baudouin. L'escamotage des articles 1025 et suivants nous semble avoir la même inspiration qui rattache l'effet translatif des obligations à l'étude des droits réels, à l'exemple de l'ouvrage classique de Marler. Et cependant les influences de la *common law* sur le droit des obligations sont rarement mentionnées par M. Baudouin qui ne les signale qu'à deux ou trois reprises. Cette réticence à rendre à César ce qui lui appartient est étonnante quand on

sait à quel point la *common law* a exercé son emprise sur le fond du droit québécois et pas seulement sur sa présentation didactique. La doctrine anglaise de la *consideration*, qui n'est peut-être pas aussi extraordinaire qu'on a parfois voulu le dire, méritait néanmoins davantage qu'une simple mention. Car notre remarque précédente sur le droit comparé n'équivaut pas à une exclusive, bien au contraire ! Un autre sujet d'étonnement a été le renvoi de la prescription, dont l'étude nous semble pourtant relever de la théorie des obligations. La même observation vaut pour la cession de créance, dont les nombreuses mentions faites dans l'ouvrage indigent à coup sûr qu'elle y avait sa place.

Quelques articles pèchent par une sécheresse résultant d'un manque d'approfondissement bien naturel dans une première édition mais qui devrait être corrigé dans les éditions ultérieures. La stipulation pour autrui encourt ce reproche ainsi que d'une façon générale le titre III du livre premier, « Effets des contrats ». Par contre, on signalera des articles bien au point comme l'enrichissement sans cause ou la solidarité. A ce propos nous ferons remarquer à M. Baudouin que la théorie de l'obligation *in solidum* n'est plus étrangère au droit québécois depuis qu'il l'a utilisée pour expliquer les effets de la délégation imparfaite ! Nous ne nous serions certainement pas permis cette boutade si elle n'était la seule que nous a suggérée la lecture de cet ouvrage qui témoigne, après d'autres écrits, du remarquable esprit juridique de son auteur.

Maurice TANCELIN

Inexécution et résolution en droit anglais, par Bernard GILSON, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1969, III, 251 pp.

Pour comprendre le droit d'un pays étranger, il faut ou en étudier l'histoire ou l'observer à la lumière du droit comparé. L'histoire nous apprend non seulement qu'une règle existe, mais aussi pourquoi elle existe. Lorsque nous comprenons pourquoi elle existe, nous en saisissons mieux la signification. En étudiant le droit d'un pays étranger à la lumière du droit comparé, il est possible de ratta-