

Vos contrats : une approche systématique et disciplinée s'impose

Par André Laurin, Valérie Boucher et Olga Farman

À chaque jour et plusieurs fois par jour, nous concluons des contrats sans le savoir ou sans en mesurer et en encadrer les effets. Ce bulletin vise, de façon sommaire et non exhaustive, à vous aider à mieux comprendre, préparer et suivre votre environnement contractuel.



Saviez-vous que :

- un contrat est un **accord de volontés** qui peut s'exprimer et être conclu de différentes façons (écrit, verbal, courriels, exécution de commandes);
- un contrat peut être **modifié** ou des **droits abandonnés** par des gestes, des paroles ou des écrits subséquents, ou par l'absence d'action en temps opportun;
- la **loi régissant** l'interprétation ou l'exécution d'un contrat sera établie en fonction de différents facteurs et circonstances, en l'absence de choix de la loi applicable;
- les **dispositions impératives** de certaines lois peuvent avoir préséance sur certaines clauses contractuelles;
- les **dispositions supplétives** de certaines lois peuvent venir compléter un contrat silencieux quant aux matières couvertes par ces dispositions supplétives;
- les **lois** ne sont pas **identiques** d'un territoire à l'autre et certaines clauses contractuelles peuvent être valides et exécutoires en vertu des lois d'un État mais ne pas l'être en vertu des lois d'un autre État;

- la reconnaissance de la validité d'une clause contractuelle par les tribunaux peut dépendre de son **caractère raisonnable**;
- les tribunaux ne sont pas **liés par la désignation, la description ou l'appellation** donnée au contrat par les parties et vont plutôt examiner la nature véritable des relations et transactions des parties;
- en vertu du *Code civil du Québec* (articles 6, 7 et 1375), les contrats et leur exécution doivent être empreints de **bonne foi**;
- en droit québécois, la **bonne foi ne se limite pas** à l'absence de malice, de vindicte et de mauvaise foi;
- en droit québécois, la **légalité** d'un droit n'est pas **garante de la légitimité de son exercice** (la réponse à la question suivante vient caractériser cette

légitimité : « une personne raisonnable placée dans les mêmes circonstances aurait-elle agi de la sorte? »);

- en vertu du *Code civil du Québec* (article 1434), le contrat oblige les parties « non seulement pour ce qu'ils ont exprimé mais aussi pour tout **ce qui en découle** d'après sa nature et suivant les usages, l'équité ou la loi »;
- en vertu du *Code civil du Québec* (article 1425), les tribunaux doivent « rechercher dans l'interprétation du contrat qu'elle a été la **commune intention** des parties plutôt que de s'arrêter au sens littéral des termes utilisés » (i.e. : autres textes);
- en vertu du *Code civil du Québec* (article 1435), « la **clause externe** à laquelle renvoie le contrat lie les parties »;
- toujours en vertu du *Code civil du Québec* (article 1428), le contrat doit être interprété de façon à donner à une clause « **un sens qui lui confère** quelque **effet** plutôt que dans celui qui n'en produit aucun »; et
- un contrat avec un consommateur est soumis à des règles particulières, tant sur le fond que sur la forme.



LAVERY, DE BILLY

AVOCATS

Exemples d'interprétations jurisprudentielles

La jurisprudence nous offre plusieurs exemples d'interventions des tribunaux. En voici certains :

- dans un **contrat de services**, à moins qu'il n'ait renoncé de façon non équivoque à son **droit de résiliation**, le client a le droit de résilier le contrat avant l'expiration du terme prévu¹;
- dans un contrat de **franchisage ou de distribution**, même en l'absence de clause d'exclusivité territoriale ou géographique ou de non-concurrence, une **concurrence déloyale** du franchisseur peut être réprimée²;
- le **droit de mettre fin unilatéralement** à un contrat peut être mis en échec par les tribunaux si l'exercice particulier du pouvoir contrevient au devoir de loyauté³;
- la **condition unilatérale**, non négociée et non acceptée explicitement par l'autre partie, a été jugée, dans certains cas, inopposable à cette autre partie³;
- même dans les cas où un **droit de résiliation** par une partie est prévu (par exemple, sur avis préalable de 60 jours) dans le cas d'un contrat à durée indéterminée, un avis préalable de résiliation plus long que celui prévu au contrat peut possiblement être exigé dans le cas où le contrat a été en vigueur pendant de nombreuses années⁴.

Conseils pratiques avant d'entreprendre l'élaboration d'un contrat

Avant d'entreprendre l'élaboration d'un contrat, il est nettement préférable :

- de vérifier l'**identité**, la **capacité** et la **solvabilité** de l'autre partie;
- de comprendre l'environnement, les **objectifs** et les **attentes** d'affaires des deux parties;
- d'**éviter** les déclarations ou les réticences ou omissions susceptibles d'**induire** l'autre partie **en erreur** sur votre capacité ou sur les caractéristiques de vos produits ou services;
- de comprendre et de circonscrire la nature et les caractéristiques du produit ou des services ou des droits d'utilisation, etc. (**spécifications**);
- de préciser et de bien comprendre les lois et le **cadre juridique** qui s'appliqueront (dispositions impératives et supplétives);
- d'être au fait des **liens et des expériences** impliquant l'autre partie en général (autres contrats, qualité d'exécution, différends) et portant sur l'objet du contrat en particulier (lettre d'intention, communications écrites, etc.);
- d'être conscient des **rapports de force**, des contraintes temporelles et des solutions de remplacement (p. ex., la rétention de la contrepartie monétaire et la non-disponibilité des services ou des produits);
- de prévoir les **risques** d'inexécution ou d'insolvabilité de l'autre partie et les mesures qui pourront être prises pour en réduire l'impact négatif, tant par des droits contractuels que des moyens pratiques;
- de clarifier tous les **éléments principaux du contrat** à élaborer ou, en d'autres termes, préparer un document, idéalement de concert avec l'autre partie, du style « **term sheet** » ou liste de vérification;
- de choisir la forme, le **type de contrat** (lettre, contrat court, contrat long, de type adhésion ou contrat équilibré) et la langue du contrat;
- de prévoir les **modes de règlement** des différends;
- de déterminer quel sera le **processus de révision et d'approbation** à l'interne pour chaque partie.

¹ *Centre régional de récupération C.S. inc. c. Service d'enlèvement de rebuts Laidlaw (Canada) Ltée*, J.E. 96-1048 (C.A.)

² *Provigo Distribution inc. c. Supermarché A.R.G. inc.*, [1998] R.J.Q. 47 (C.A.)

³ *E. & S. Salsberg inc. c. Dylex Ltd*, [1992] R.J.Q. 2445 (C.A.); *Ameublement 640 inc. c. Meubles Canadel inc.*, REJB 2001-24923, (C.S.)

⁴ *Bertrand Équipements inc. c. Kubota Canada Ltée*, REJB 2002-32020 (C.S.)

Conseils pratiques pour la rédaction et la négociation des contrats

Dans la rédaction et la négociation des contrats, il y a intérêt à :

- adopter une **approche équilibrée**, légitime et raisonnable;
- se **méfier des modèles** déjà négociés dans d'autres circonstances;
- être **cohérent** dans l'utilisation d'expressions et de mots et prévoir des définitions;
- **ne pas compliquer** indûment, tout en demeurant suffisamment précis;
- formuler les objectifs d'affaires communs et ceux de chaque partie et préciser le contexte (**préambule**), dans la mesure où ceux-ci pourraient être pertinents en cas de différend;
- prévoir clairement ce qui se passera **en cas de défaut** et à la fin du contrat;
- décrire comment les **différends** seront traités et comment les ajustements de prix, de produits ou de services, selon le cas, seront effectués, le cas échéant;
- si vous êtes le client, privilégier l'approche des **paiements progressifs** et si vous êtes le fournisseur, prévoir des **garanties de paiement**;
- prévoir comment et par qui le contrat peut être **modifié** et qui peut vous lier;
- protéger votre **propriété intellectuelle** et la **confidentialité** de vos renseignements;
- délimiter les **exclusivités**, les restrictions à la **concurrence** et les protections de territoire ou de secteur d'activités requises de part et d'autre.

Conseils quant à l'exécution et au suivi des contrats

Il est important :

- de ne pas **commencer à fournir** des biens et des services sans avoir convenu des modalités et des conditions du contrat;
- de ne pas laisser des **délais** expirer et, par conséquent, de tenir un calendrier des échéances avec avertissements préalables;
- de ne **pas renoncer** involontairement à des droits;
- de ne pas procéder à des **modifications** au contrat sans que les personnes en **autorité** aient donné explicitement leur accord; ainsi, faire attention aux bons de commande qui modifient les contrats;
- de **documenter** les cas d'inexécution de part et d'autre;
- de déterminer rapidement comment vous entendez faire face à des **cas de défaut** de l'autre partie, d'aviser rapidement l'autre partie du défaut constaté et, si des discussions s'engagent, de bien souligner par écrit à l'autre partie qu'elles se font sous réserve de vos droits et sans renonciation à ceux-ci;
- de ne pas laisser les **ambiguités** perdurer si elles ne favorisent pas votre position;
- de désigner un **responsable** dans votre entreprise qui va coordonner et suivre l'exécution du contrat;
- si vous êtes l'**acheteur**, de vérifier immédiatement, sur réception, la **conformité** de tout **service** ou **produit** fourni par l'autre partie et de ne **pas signer de reçu** ou de connaissance mentionnant, en caractères imprimés, que le produit était en bon état;
- si vous êtes le **fournisseur**, d'exiger rapidement l'**examen** et la déclaration de satisfaction ou de créer une présomption d'acceptation.

Conclusion

En somme, la clarté, la transparence, la compréhension commune des objectifs et des attentes de chaque partie, la bonne foi et le recours à une approche systématique et disciplinée ont bien meilleur goût.

Bons contrats!

André Laurin

514 877-2987

a.laurin@lavery.qc.ca

Valérie Boucher

514 877-2933

v.boucher@lavery.qc.ca

Olga Farman

418 266-3052

o.farman@lavery.qc.ca

Vous pouvez communiquer avec les membres suivants du groupe Droit des affaires pour toute question relative à ce bulletin.

À nos bureaux de Montréal

Philippe Asselin	Chantal Joubert
Josianne Beaudry	André Laurin
Dominique Bélisle	Guillaume Lavoie
Pascale Blanchet	Marc A. Léonard
Michel Blouin	Benoit Mallette
Valérie Boucher	François Martel
René Branchaud	Jean Martel
Richard Burgos	Nicole Messier
Jamil Chamas	Maurice Mongrain
André Champagne	Benoit Vincent Morel
Mélanie Chartrand	Philip Nolan
Catherine Conides	André Paquette
Gérard Coulombe	Luc Pariseau
Pierre Denis	Jacques Paul-Hus
Francis Desmarais	Louis Payette
Jean-Sébastien Desroches	David Pineault
Richard Dolan	Carl M. Ravinsky
David M. Eramian	François Renaud
Jean-Michel Fournier	Marc Rochefort
Rémi Gagnon	Michel Servant
Michèle Gamache	Marc Talbot
Brigitte M. Gauthier	Sarah Talpis-Guillet
Marie-Andrée Gravel	Patrice A. Vaillancourt
Benjamin Gross	André Vautour
Philip Hazeltine	Sébastien Vézina
Roxanne Hurtubise	Julia Wojciechowska
Édith Jacques	

À notre bureau de Québec

Jean-Simon Deschênes
Martin J. Edwards
Olga Farman
Jacques R. Gingras
Sophie Gingras
Claude Lacroix
Simon Lemay
François Paradis
Louis Rochette

Montréal	Montréal	Québec
Bureau 4000	Bureau 2400	Bureau 500
1, Place Ville Marie	600, rue De La	925, Grande Allée
Montréal (Québec)	Gauchetière Ouest	Ouest
H3B 4M4	Montréal (Québec)	Québec (Québec)
	H3B 4L8	G1S 1C1
 Téléphone :	Téléphone :	Téléphone :
514 871-1522	514 871-1522	418 688-5000
 Télécopieur :	Télécopieur :	Télécopieur :
514 871-8977	514 871-8977	418 688-3458

Ottawa
Bureau 1810
360, rue Albert
Ottawa (Ontario)
K1R 7X7

Abonnement
Vous pouvez vous abonner, vous désabonner ou modifier votre profil en visitant la section Publications de notre site Internet www.laverydebill.com ou en communiquant avec Carole Genest au 514 877-3071.

© Tous droits réservés
2008, Lavery, de Billy,
S.E.N.C.R.L. - avocats.
Ce bulletin destiné à
notre clientèle fournit des
commentaires généraux
sur les développements
récents du droit.
Les textes ne constituent
pas un avis juridique.
Les lecteurs ne devraient
pas agir sur la seule foi
des informations qui y
sont contenues.

www.laverydebilly.com

LAVERY, DE BILLY

AVOCATS