

## Les Cahiers de droit

# Le Code et la protection du consommateur

Sylvio Normand



Volume 29, numéro 4, 1988

La réforme du droit des obligations

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/042925ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/042925ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (imprimé)

1918-8218 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer cet article

Normand, S. (1988). Le Code et la protection du consommateur. *Les Cahiers de droit*, 29(4), 1063–1082. <https://doi.org/10.7202/042925ar>

Résumé de l'article

Durant longtemps, le Code civil a régi, presque à lui seul, les relations contractuelles de caractère privé. Il s'est avéré cependant que le régime juridique mis en place au milieu du XIX<sup>e</sup> siècle, s'il avait répondu aux besoins d'une société libérale, ne pouvait convenir aux exigences d'une société de consommation sans conduire à de graves injustices. L'avènement de la société de consommation eut un effet non négligeable sur le droit privé. D'une part, l'idéologie libérale, qui avait été l'une des pierres d'assise du Code, était ébranlée et, d'autre part, la technique de codification, souvent présentée comme un achèvement, était battue en brèche. La présente étude se penche, tour à tour, sur cette double remise en question. Le droit de la consommation sert ici à illustrer des problèmes trop peu souvent discutés, notamment les relations entre le droit privé et le Code, la capacité du Code à s'adapter aux mutations socio-économiques et le phénomène d'hybridation auquel n'échappe pas le droit privé.

## La réforme du droit des obligations

# Le Code et la protection du consommateur

---

Sylvio NORMAND\*

*Durant longtemps, le Code civil a régi, presque à lui seul, les relations contractuelles de caractère privé. Il s'est avéré cependant que le régime juridique mis en place au milieu du XIX<sup>e</sup> siècle, s'il avait répondu aux besoins d'une société libérale, ne pouvait convenir aux exigences d'une société de consommation sans conduire à de graves injustices. L'avènement de la société de consommation eut un effet non négligeable sur le droit privé. D'une part, l'idéologie libérale, qui avait été l'une des pierres d'assise du Code, était ébranlée et, d'autre part, la technique de codification, souvent présentée comme un achèvement, était battue en brèche. La présente étude se penche, tour à tour, sur cette double remise en question. Le droit de la consommation sert ici à illustrer des problèmes trop peu souvent discutés, notamment les relations entre le droit privé et le Code, la capacité du Code à s'adapter aux mutations socio-économiques et le phénomène d'hybridation auquel n'échappe pas le droit privé.*

---

*For many years, the Civil Code — virtually by itself — governed questions relating to private contractual relationships. Yet it happened that where the legal framework instituted in the mid-19<sup>th</sup> century satisfied the needs of that liberal society, it could no longer suit the requisites of a consumers' society without leading to serious injustices. The arrival of the consumers' society had a significant effect on private law. On the one hand, the liberal ideology which had been the keystone underlying the Code, was shaken and, on the other, the technique of codification which had often been presented as a culmination, was discredited. This study investigates in turn*

---

\* Professeur adjoint, Faculté de droit, Université Laval.

*these two unsettling factors. Consumer law serves to illustrate problems that are all too often neglected, especially the relationship between private law and the Code, the Code's capacity to be adapted to socio-economic changes and the phenomenon of hybridization which private law cannot escape.*

---

	<i>Pages</i>
<b>1. Une remise en cause de l'idéologie libérale</b> .....	1065
1.1. Un Code imprégné de libéralisme .....	1065
1.2. L'introduction de mesures néo-libérales .....	1066
1.2.1. Le droit statutaire .....	1066
1.2.2. Les amendements au Code .....	1068
1.3. Des limites à la liberté contractuelle .....	1069
1.3.1. Le contrat de vente à tempérament .....	1069
1.3.2. Le contrat de prêt d'argent .....	1070
<b>2. Une remise en cause de la technique de codification</b> .....	1074
2.1. Du formalisme et de la publicisation .....	1075
2.2. Du genre et de l'espèce .....	1076
2.2.1. L'éclatement du droit privé .....	1077
2.2.2. Une tentative d'intégration du droit privé .....	1078
2.2.3. Un droit commun de la consommation .....	1080

---

## **Introduction**

Durant longtemps, le Code civil a régi presque à lui seul, les relations contractuelles de caractère privé. Il s'est avéré cependant que le régime juridique mis en place au milieu du XIX<sup>e</sup> siècle, s'il avait répondu aux besoins d'une société libérale, ne pouvait convenir aux exigences d'une société de consommation sans conduire à de graves injustices. L'avènement de la société de consommation eut un effet non négligeable sur le droit privé. D'une part, l'idéologie libérale, qui avait été l'une des pierres d'assise du Code, était ébranlée et, d'autre part, la technique de codification, souvent présentée comme un achèvement, était battue en brèche. La présente étude se penche, tour à tour, sur cette double remise en question. Le droit de la consommation sert ici à illustrer des problèmes trop peu souvent discutés, notamment les

relations entre le droit privé et le Code, la capacité du Code à s'adapter aux mutations socio-économiques et le phénomène d'hybridation auquel n'échappe pas le droit privé.

## 1. Une remise en cause de l'idéologie libérale

Indéniablement les principes régissant le droit des obligations au Code civil constituaient une manifestation éclatante de la conception idéologique des rapports économiques au XIX<sup>e</sup> siècle. Ces principes en vinrent assez rapidement à être remis en question et le législateur dut intervenir afin d'amenuiser la rigueur des règles gouvernant les rapports contractuels entre consommateurs et commerçants. Timides au départ, les interventions législatives devinrent de plus en plus énergiques.

### 1.1. Un Code imprégné de libéralisme

Il est fréquent de considérer que le *Code civil du Bas-Canada* fut fidèle, jusqu'à l'idolâtrie, au droit coutumier. C'est là un mythe. Bien avant la codification, sous les pressions des changements économiques et sociaux, l'ancien droit avait subi d'importantes transformations. La propriété fut à n'en pas douter l'un des secteurs les plus touchés. Dès après la Conquête, l'introduction de la liberté de tester<sup>1</sup> modifia considérablement les modes coutumiers de transfert de la propriété pour cause de mort. Ce fut cependant à l'époque du Canada-Uni que la notion de propriété connut ses plus profondes mutations. Plusieurs lois visèrent alors à affranchir la propriété immobilière, à en faire un objet de commerce<sup>2</sup>.

Les commissaires à la codification, dont le mandat était de colliger le droit en vigueur, proposèrent pour leur part des modifications qui, une fois acceptées, changèrent considérablement le droit coutumier. Ils firent de la règle de la liberté contractuelle et du respect des conventions la pierre d'assise du chapitre des obligations. S'efforçant de réduire les entraves aux échanges, ils n'hésitèrent pas à s'éloigner des dispositions du Code civil français pour donner au contrat, loi des parties, la portée la plus étendue possible. Ainsi, la lésion entre majeurs dans les ventes immobilières, pourtant reconnue par le droit coutumier et maintenue en France, disparut. Les commissaires justifiaient

---

1. *Acte de Québec de 1774*, U.K. 1774, c. 83, a. 10.

2. Citons, par exemple, la loi instituant un régime d'enregistrement des droits réels (*Ordonnance pour poursuivre et régler l'enregistrement des titres...*, O.B.-C. 1841, c. 30) et la loi abolissant la tenure seigneuriale (*Acte seigneurial de 1854*, S.C. 1854, c. 3).

leur amendement au droit existant en invoquant la spécificité de la société québécoise :

(...), il semble qu'il n'y a aucun motif valable, dans un pays comme celui-ci, où la propriété foncière se transfère si facilement et est un objet de spéculation quotidienne, de donner à une personne dans l'exercice absolu de ses droits la faculté de se faire restituer contre son imprudence, dans cette espèce de contrat plutôt que dans tout autre. Cette règle viole l'intégrité des contrats sur laquelle les Commissaires ont spécialement insisté dans tout le cours de ce titre (...) <sup>3</sup>.

Dans la même veine, ils s'efforcèrent de réduire au maximum les pouvoirs d'intervention des tribunaux lorsque le sens d'un contrat était clair. Les juges, soutenaient-ils, n'ont pas à se substituer à la volonté des parties, même pour pallier une équité douteuse <sup>4</sup>.

La conception du droit patrimonial, telle que véhiculée par le Code civil, ne pouvait être autre. La classe politique au pouvoir, dont les commissaires étaient les représentants, était fortement gagnée aux principes du libéralisme économique. Elle ne pouvait que souhaiter un outil juridique mieux adapté aux besoins du capitalisme. L'affranchissement de la propriété foncière, doublé d'un régime des obligations basé sur le consensualisme et la liberté contractuelle, répondit tout à fait aux attentes.

## **1.2. L'introduction de mesures néo-libérales**

Durant plus d'un siècle, le libéralisme demeura la pierre angulaire du droit des obligations. Il advint cependant que le législateur, suite à des pressions liées à la conjoncture ou à des changements socio-économiques, dut intervenir afin de maintenir une équité minimale dans les rapports entre débiteurs et créanciers. L'action du législateur prit deux formes : le recours au droit statutaire et les amendements au Code civil.

### **1.2.1. Le droit statutaire**

L'utilisation du droit statutaire semble avoir répondu à un désir d'apporter une solution à un problème jugé conjoncturel. Deux interventions de ce type peuvent être rappelées ; l'une eut pour but de contrer les effets désastreux de la crise économique de 1929, l'autre de la seconde guerre mondiale.

---

3. *Premier rapport des commissaires pour la codification des lois du Bas-Canada qui se rapportent aux matières civiles*, Québec, G.E. Desbarats, 1865, volume 1, p. 13.

4. *Ibid.*, p. 19.

La crise économique eut un effet catastrophique, réduisant des dizaines de milliers de personnes à l'indigence. Rapidement, plusieurs propriétaires furent dans l'impossibilité de respecter les obligations auxquelles ils s'étaient engagés, risquant ainsi de perdre les biens donnés en garantie. Le législateur, pris au dépourvu et probablement convaincu que la crise allait se résorber d'elle-même, mit un certain temps à intervenir. Il faudra attendre 1933 pour que soit votée une première loi imposant un moratoire sur les créances garanties portant sur des immeubles<sup>5</sup>. Le préambule de la loi expliquait le caractère peu commun de l'intervention. L'ampleur de la crise financière justifiait donc la mise en veilleuse de principes fondamentaux de droit civil. Dans *l'intérêt public*, le contrat, loi des parties, voyait ses effets paralysés par une loi spéciale. L'interprétation donnée à la loi varia considérablement ; les tribunaux l'appliquant tantôt restrictivement, tantôt libéralement<sup>6</sup>.

Cette loi faisait partie du train des mesures de caractère néo-libéral que les états occidentaux durent introduire pour réduire les effets désastreux de la crise. Ces mesures heurtaient de plein fouet les assises du Code civil. Aussi, les dénonciations ne se firent-elles pas attendre. Ferdinand Roy, juge en chef de la Cour de magistrat et doyen de la Faculté de droit de l'Université Laval, en fut certainement l'un des plus virulents opposants. Farouche libéral et tenant d'un droit naturel d'émanation divine, il vit dans l'intervention du législateur une trahison à des principes millénaires, un danger aux fondements de la vie civile :

Cette vie civile, ce qui en manifeste, dans son grand mouvement, le cours normal, ce sont les contrats, ces sortes de lois que, de leur plein gré, les hommes s'imposent à eux-mêmes dans la gestion de leurs biens, et par lesquelles s'établit l'indispensable relation entre le capital et le travail. Et évidemment, il est de l'essence même des contrats, ils ont pour unique objet, de lier, d'obliger, d'engager celui qui librement y a consenti (...)

Sous l'empire de ces statuts nouveaux, les contrats, qui n'ont pas d'autre raison d'être que d'engager, de créer droits et obligations n'engagent plus ; les promesses librement consenties, on n'est plus forcé de les tenir. Manquer à sa parole, donc faillir à l'honneur, n'est plus chose illégale.<sup>7</sup>

- 
5. *Loi suspendant l'exigibilité des créances hypothécaires et autres*, S.Q. 1933, c. 99. Au début de 1933, la Ligue des propriétaires de l'est de Montréal, constatant l'état déplorable dans lequel se trouvaient plusieurs petits propriétaires, avait soumis un projet de moratoire sur les hypothèques (« Projet de moratoire sur les hypothèques », *Le Devoir* 28 février 1933, p. 4).
  6. Pour une interprétation restrictive, voir : *Laverdure c. Malouin*, (1933) 71 C.S. 552 ; *Pagé c. Gauthier*, (1934) 72 C.S. 104 ; *Renaud c. Rosenberg*, (1934) 72 C.S. 487 et pour une interprétation libérale, voir : *Corporation de garantie de titres et de fiducie du Canada c. Casselman*, (1937) 75 C.S. 101, (1938) 64 B.R. 229 ; *Crédit foncier franco-canadien c. Bleury Garage (Liée)*, (1933) 71 C.S. 362 ; *Weiser c. St-Jean*, (1935) 73 C.S. 503.
  7. « Séance solennelle d'ouverture des cours de l'Université Laval », (1935) 23 *Le Canada français* 251, p. 263.

Les suspicions de Roy, sur les mutations du droit civil, réitérées à de nombreuses reprises<sup>8</sup>, n'étaient pas sans fondement. La liberté quasi absolue qui devait caractériser les rapports contractuels allait de nouveau être limitée par l'intervention du législateur durant la seconde guerre mondiale. Là encore, il s'agissait d'un cas de force majeure. L'afflux vers les villes de nombreux ruraux pour participer à l'industrie de guerre fit craindre une hausse abusive des loyers. Le gouvernement fédéral, se basant sur les pouvoirs étendus dont il jouit en temps de guerre, intervint rapidement dans un champ relevant de la compétence exclusive des provinces<sup>9</sup>. Après la guerre, l'Assemblée législative du Québec prit la relève et assura à son tour un contrôle du prix des loyers<sup>10</sup>. Un des engagements contractuels les plus importants, conclu annuellement par une part importante de la population, se trouvait ainsi soustrait, en partie, aux règles du droit commun des obligations.

### 1.2.2. Les amendements au Code

L'introduction de mesures néo-libérales ne prit pas seulement la forme de lois statutaires, il s'agira également de modifications apportées au Code. Il faudra attendre le début du XX<sup>e</sup> siècle avant que le législateur ne sente le besoin d'intervenir pour atténuer les rigueurs marquant le droit des obligations. Il se peut que, jusque là, la population se soit plus ou moins bien accommodée d'un Code imprégné de libéralisme. L'autarcie relative des familles, limitant sensiblement les échanges, permit sans trop de heurts de maintenir intacts les règles régissant le droit des obligations. Le développement économique de la fin du XIX<sup>e</sup> siècle allait probablement révéler des excès qui forcèrent le législateur à contrôler, bien que timidement, le crédit.

L'intervention du législateur consista en l'ajout d'un paragraphe à l'article 1149, situé à la section *Du paiement* au chapitre *De l'extinction des obligations*<sup>11</sup>. L'article en question expose la règle de l'indivisibilité du

---

8. Voir par exemple : « Les fureurs d'un juriste par le juge Ferdinand Roy », *L'action catholique* 14 février 1939, p. 9 et « Quatrième congrès du barreau de la province de Québec », (1946) 6 *R. du B.* 301, p. 346.

9. Un premier décret du 11 septembre 1940 accordait, à la commission des prix et du commerce en temps de guerre, les mêmes pouvoirs de contrôle des coûts en ce qui concerne les loyers et les logements qu'elle possédait déjà pour les denrées nécessaires à l'existence (Décret 4616 = (1940) 74 *Gazette du Canada*, 1020). Une réglementation détaillée révisée à quelques reprises suivit; pour une liste des décrets, voir : P. TRUDEL, *Les aspects juridiques du contrôle des loyers*, Québec, Éditeur officiel, 1978, p. 12 s.

10. *Loi concernant la Régie des loyers*, S.Q. 1950-51, c. 20.

11. *Loi amendant l'article 1149 du Code civil en ce qui regarde les jugements dans les actions pour intérêt usuraire*, S.Q. 1906, c. 40.

paiement d'une dette. La modification introduisait une exception à la règle en permettant au tribunal d'ordonner le paiement par versements des intérêts usuraires. L'intervention du tribunal était justifiée à la condition que les intérêts dépassent le taux légal et que, de surcroît, ils lui paraissent usuraires. De l'aveu même du parrain du projet de loi, le premier ministre Lomer Gouin, la modification avait pour but la protection des « pauvres gens »<sup>12</sup>. L'engagement du débiteur, même lésionnaire, n'était pas révisé ; seules les modalités du paiement, jugées franchement abusives, étaient atténuées dans leur rigueur.

### 1.3. Des limites à la liberté contractuelle

Après la première guerre mondiale, le crédit à la consommation connut une croissance importante. Déjà, à cette époque, les contrats de crédit à la consommation respectaient des normes de standardisation bien arrêtées. Pour le consommateur, le champ de la liberté contractuelle se limitait à accepter ou à refuser les termes d'un contrat au contenu pré-établi par le prêteur. Les conditions parfois abusives et l'absence de reconnaissance de la lésion entre majeurs forcèrent le législateur à intervenir pour baliser le libéralisme du droit des obligations.

Deux types de contrats, étroitement liés au crédit à la consommation, ont nécessité l'intervention du législateur : le contrat de vente à tempérament et le contrat de prêt d'argent.

#### 1.3.1. Le contrat de vente à tempérament

La vente à tempérament, utilisée dès la fin du XIX<sup>e</sup> siècle, est rapidement devenue un mode de vente très répandu. Les commerçants prirent l'habitude d'inclure dans ces contrats des clauses rigoureuses, désavantageuses pour les acheteurs. Il pouvait, par exemple, être prévu qu'en cas de défaut de l'acheteur d'effectuer les paiements spécifiés à la convention, le vendeur aurait droit d'exiger le solde dû, même s'il avait repris possession de la chose vendue et conservé les paiements déjà effectués<sup>13</sup>.

En 1933, le député libéral de Joliette, L. Dugas, présentait un projet de loi à l'Assemblée législative du Québec dans le but de réglementer ce type de contrat<sup>14</sup>. Le projet prévoyait notamment de limiter à deux ans le délai

---

12. *Débats de l'Assemblée législative du Québec, 11<sup>e</sup> législature — 2<sup>e</sup> session, 1906*, Québec, Assemblée nationale, 1986, p. 337.

13. *Canada Motor Car Company c. Bécharde*, (1924) 37 B.R. 294.

14. Le texte du projet de loi est reproduit dans « Les ventes à tempérament », *Le Devoir*, 4 février 1933, p. 7. Pour connaître l'historique de ce projet de loi, voir : L. LILKOFF, « Aspect social et technique de la vente à tempérament », (1967) 27 *R. du B.* 1.



durant lequel le vendeur pouvait reprendre possession de la chose vendue et permettait au propriétaire-locateur de payer au vendeur la balance du prix de vente, de manière à s'assurer un gage pour sa créance. Le projet de loi fut rejeté, plusieurs députés considérant qu'il y avait là une brimade à la liberté de commerce et un danger pour l'industrie, principalement l'industrie du meuble<sup>15</sup>.

Une loi modifiant le Code fut tout de même adoptée. Elle visait essentiellement à protéger les droits des créanciers de l'acheteur, sans prévoir d'atténuation au caractère souvent exorbitant de certaines clauses des contrats de vente à tempérament<sup>16</sup>. L'intervention du législateur fut jugée bien insuffisante par la doctrine qui estimait nécessaire que soit tenu compte des aspects social et économique de la vente à tempérament<sup>17</sup>. L'expansion rapide de ce type de contrat et les problèmes en découlant forcèrent le gouvernement à faire enquête de manière à colliger les renseignements nécessaires pour établir une réglementation<sup>18</sup>.

Il faudra toutefois attendre jusqu'en 1947 avant qu'une loi impose des limites à la liberté contractuelle des parties à une vente à tempérament<sup>19</sup>. En plus d'assujettir le contrat à des règles de forme, la loi prévoyait des prescriptions quant aux versements initiaux et différés et, au cas de reprise de possession par le vendeur de la chose vendue, elle libérait l'acheteur du solde du prix de vente. Ce contrôle du libéralisme contractuel n'eut cependant pas pour le consommateur tous les effets bénéfiques escomptés. L'autonomie du billet souvent joint à ce type de contrat, le champ d'application limité de la loi et l'introduction de nouveaux modes de financement ont tôt fait de restreindre considérablement la portée de la protection offerte au consommateur<sup>20</sup>.

### 1.3.2. Le contrat de prêt d'argent

Les mesures de contrôle du libéralisme contractuel sont relativement récentes. Toutefois, il en est une d'importance, fréquemment passée sous

---

15. « La vente à tempérament et le bill Dugas », *Le Devoir*, 1<sup>er</sup> mars 1933, p. 1-2.

16. *Loi modifiant le Code civil relativement aux ventes à tempérament*, S.Q. 1933, c. 107. Suite à une reprise de possession par le vendeur, l'acheteur se voyait également reconnaître, à l'instar de ses créanciers, le droit de reprendre l'objet en payant ce qui était dû au vendeur.

17. A. PERRAULT, *Traité de droit commercial*, tome 2, Montréal, Éditions Albert Lévesque, 1936, p. 102.

18. *Loi relative aux ventes à tempérament*, S.Q. 1939, c. 92.

19. *Loi concernant les ventes à tempérament*, S.Q. 1947, c. 73.

20. Sur les insuffisances de la protection offerte par la loi, voir : L. LILKOFF, *supra*, note 14, p. 16-22.

silence, dont l'origine est quelque peu postérieure à la Conquête : le contrôle des taux d'intérêt dans les contrats de prêt d'argent. Les divers textes législatifs votés à cette fin établissaient le taux d'intérêt maximal pouvant être stipulé dans une convention<sup>21</sup>. Toutefois, la portée des limites édictées variaient considérablement. Rarement d'application générale<sup>22</sup>, les dispositions contrôlant les taux d'intérêt s'appliquaient plutôt à des situations particulières. Ainsi, seul les prêts consentis par certains types de prêteurs pouvaient être visés<sup>23</sup> ou encore les prêts d'un montant maximal donné<sup>24</sup>. Le domaine restreint d'application de ces lois permettait donc d'en contrer facilement l'application.

Des lois provinciales, amendant le Code civil, sont venues tenter de colmater les brèches de la législation fédérale. Un premier amendement, déjà signalé plus haut, permettait au tribunal d'ordonner le paiement par versements des intérêts usuraires<sup>25</sup>. La disposition était d'ailleurs vue comme étant complémentaire à la loi fédérale sur l'usure votée la même année à quelques mois d'intervalle<sup>26</sup>.

Un second amendement au Code consista en l'introduction d'une nouvelle section intitulée : *De l'équité dans certains contrats* au premier chapitre du titre *Des obligations*<sup>27</sup>. La série d'articles ajoutés au Code visait à protéger les emprunteurs contre certains abus, notamment en accordant au juge un pouvoir de réduction ou même d'annulation des obligations monétaires découlant d'un prêt d'argent<sup>28</sup>. L'intervention des juges était cependant conditionnelle à l'existence d'obligations monétaires rendant le prêt excessif, l'opération abusive et exorbitante, compte tenu du risque et de toutes les circonstances. Inspirée d'une loi ontarienne<sup>29</sup>, la disposition introduite dans le Code permettait au juge d'apprécier les obligations monétaires d'un prêt d'argent et, au cas d'abus, lui transmettait un pouvoir de révision, largement discrétionnaire.

---

21. *Ordonnance qui fixe les Dommages sur les Lettres de Change protestées, et le prix des Intérêts dans la Province de Québec*, O.B.-C. 1777, c. 3 ; *Acte pour modifier les Lois d'Usure*, S.P.C. 1853, c. 80 ; *Acte pour amender les lois de cette province, qui règlent le taux de l'intérêt*, S.P.C. 1858, c. 85 ; *Acte concernant l'usure*, S.C. 1906, c. 32 ; *Loi concernant les petits prêts*, S.C. 1939, c. 23 et *Loi modifiant la Loi sur les petits prêts*, S.C. 1956, c. 46.

22. Voir l'ordonnance de 1777, *ibid.*

23. Par exemple, voir les lois de 1858 et de 1906, *ibid.*

24. Par exemple, voir les lois de 1906, de 1939 et de 1956, *ibid.*

25. Voir *supra*, note 11 et le texte correspondant.

26. *Débats de l'Assemblée législative du Québec*, *supra*, note 12.

27. C.c., a. 1040a à 1040e.

28. C.c., a. 1040c.

29. *The Unconscionable Transactions Relief Act*, R.S.O. 1960, c. 410.

Il est difficile, sinon impossible, de mesurer l'influence exercée par l'article 1040c sur les pratiques des compagnies de prêt. D'emblée, les juges se sont montrés peu enclins à appliquer la disposition. Les justifications invoquées sont multiples; la première et la plus percutante: l'inconstitutionnalité de l'article. L'intérêt étant de juridiction fédérale, l'article ne pourrait trouver application que dans les cas où le taux d'intérêt ne constituait qu'un des éléments des obligations monétaires découlant du prêt. Il ne pourrait donc permettre de réduire un taux d'intérêt légalement convenu<sup>30</sup>. Perçu comme une disposition d'exception devant être interprétée restrictivement, l'application de l'article sera ainsi exclue chaque fois que la convention ne pourra être qualifiée à proprement parler de prêt<sup>31</sup>. Loin d'être unanime cependant, la jurisprudence fournit des exemples d'interprétation nettement plus libérale, comme l'illustre cette opinion du juge Lesage:

Cet article introduit dans notre droit une notion nouvelle, celle de la lésion entre personnes majeures. Il s'agit d'une lésion particulière qui blesse l'équité et qui répugne à une société civilisée, cette lésion qui résulte souvent du fait qu'une personne aculée à des difficultés peut signer n'importe quoi, ce dont les usuriers profitent (...).

(...) L'égalité des prestations auxquelles chaque partie à un contrat s'oblige, doit être observée si l'on veut que règne la justice. Si cette égalité se trouve brisée d'une façon importante, l'ordre juridique actuel ne peut l'accepter. Si le créancier de l'obligation a versé beaucoup moins au débiteur que ce qu'il exige de celui-ci pour l'indemniser de sa créance, l'égalité est abusivement rompue. Le législateur a voulu, en édictant l'article 1040c, que cette égalité soit rétablie par le tribunal de façon que de nouveau la justice règne dans les contrats<sup>32</sup>.

L'interprétation restrictive, probablement majoritaire, se comprend aisément. Les principes fondamentaux du droit des obligations n'ont pas été modifiés par l'insertion au Code de l'article 1040c. La liberté des conventions et la force obligatoire des contrats sont demeurées les piliers d'une structure inchangée depuis 1866. L'idéologie de base du Code n'a jamais été remise en question. L'article 1040c n'est qu'une soupape, aménagée afin de réduire un tant soit peu des injustices trop flagrantes. Cette interprétation restrictive est d'autant plus compréhensible que la très vaste majorité des juristes (juges et avocats) ont reçu une formation fortement imprégnée par le libéralisme. Pour certains d'entre eux l'action en réduction de l'article 1040c est de nature à déstabiliser le Code, aussi sont-ils portés à en restreindre au maximum le domaine d'application.

---

30. *Beneficial Finance Company of Canada Ltd. c. Morasse*, [1972] C.A. 846; *Drummond c. Canadian Consumers Loan and Finance Corp.*, [1975] C.S. 819.

31. *Construction St-Hilaire Ltée c. Les Immeubles Fournier Inc.*, [1972] C.A. 35; *Simard c. Royer*, [1975] C.S. 124 et *Procureur général du Québec c. Greenspoon*, [1980] C.A. 587.

32. *Les Agences Lyon Inc. c. Cadrin*, (1971) 12 C. de D. 515 (C.S.), 519.

Malgré les effets bénéfiques qu'a pu entraîner l'article 1040c dans les rapports juridiques entre consommateurs et commerçants, il faut reconnaître qu'il ne s'agissait là que d'une intervention d'une portée bien limitée. La très vaste majorité des transactions portant sur des produits courants de consommation était encore assujettie au droit commun. Il faudra attendre la fin des années 60 pour que soit reconnue, par une commission provinciale d'enquête, l'inadaptation des principes de base du droit des obligations à la société de consommation. Le législateur fit alors voter la *Loi de la protection du consommateur*<sup>33</sup> qui avait justement pour but d'établir un équilibre entre consommateurs et commerçants en mettant en sourdine le libéralisme qui avait dominé trop fréquemment les rapports contractuels.

La loi prévoyait qu'un contrat puisse être annulé ou les obligations qui en découlent réduites dans les cas de déséquilibre de prestations entre les parties<sup>34</sup>. La disposition, apparentée à l'article 1040c du *Code civil*, était nettement à l'avantage du consommateur. Du seul fait de l'existence d'un écart appréciable entre les prestations des parties, la loi présumait qu'il y avait eu exploitation du consommateur et permettait l'intervention du tribunal. Le législateur considérait donc que le consommateur ne pouvait, de sang froid, contracter à son désavantage. Si une telle situation existait, c'était que le commerçant avait joui d'une situation avantageuse au détriment de l'autre partie. La lésion entre majeurs, déjà reconnue par l'article 1040c du Code, acquérait, du fait de la présomption, un domaine d'application élargi.

En outre, lorsqu'il s'agissait de déterminer si le consentement d'un consommateur avait été donné librement, la loi posait des règles qui s'éloignaient sensiblement de celles édictées par le Code. Le tribunal ne devait plus s'arrêter aux seuls critères du Code, à savoir l'erreur, le dol et la crainte, il devait aussi tenir compte de la condition des parties, des circonstances dans lesquelles le contrat avait été conclu et des avantages qui en résultaient pour le consommateur<sup>35</sup>. Le principe de la force obligatoire des contrats librement consentis était redéfini par la libéralisation de la notion de vice de consentement. Le tribunal obtenait, par les dispositions introduites dans la loi, une capacité importante d'intervention fondée essentiellement sur l'équité.

Le libéralisme contractuel, qui avait servi de base au droit des obligations, était désormais contenu dans des limites strictes pour les contrats assujettis à la *Loi sur la protection du consommateur*. Il ne faut cependant pas se leurrer, cette loi est rarement perçue comme une loi autonome, en marge du Code

---

33. L.Q. 1971, c. 74.

34. *Ibid.*, a. 8.

35. *Ibid.*, a. 9.

civil. Il en découle que les principes fondamentaux servant d'assise au droit civil demeurent en filigrane à la loi. Cette constatation a permis au professeur Tancelin de faire ressortir les limites inhérentes à ce type de législation :

Tant que l'article 1012 C.c. n'aura pas été modifié pour admettre le principe de la lésion énorme, toutes les législations d'exception seront vaines car les juges continueront de considérer que leur rôle n'est pas de défaire ce qui a été légalement fait. Or, l'usure est toujours légale en droit positif (1149 al. 3 C.c.). C'est ce genre de règle là, fruit de la conception de la liberté contractuelle absolue qu'il importe de répudier si l'on veut instaurer une justice contractuelle élémentaire<sup>36</sup>.

L'Avant-projet de loi sur les obligations, pallie une telle insuffisance du Code, en reconnaissant la lésion entre majeurs dans certaines circonstances<sup>37</sup>. Désormais la disproportion importante entre les prestations à une convention fait présumer l'exploitation. Du seul état d'inégalité entre prestations, il découle que le contractant lésé est censé avoir donné un consentement vicié. Le domaine d'application de la disposition est restreint aux seules personnes physiques ne contractant pas pour l'utilité ou l'exploitation d'une entreprise. La teneur et la portée de l'article du Code et de l'article 8 de la *Loi sur la protection du consommateur* sont identiques en substance. Toutefois, au lieu d'être inclus dans une loi statutaire, la disposition fait désormais partie du Code. Le changement, en plus d'amener une modification à l'idéologie fondamentale du Code, pose le problème des liens entre le droit statutaire et le droit commun.

## 2. Une remise en cause de la technique de codification

La législation sur la protection du consommateur fait partie d'une catégorie de lois qui ont profondément modifié la dynamique du droit privé. Longtemps les règles applicables aux relations juridiques privées ont été régies à peu près exclusivement par le Code civil. Puis, peu à peu, et de façon plus marquée récemment, le législateur a eu recours au droit statutaire pour établir de nouvelles normes juridiques de droit privé. En droit des obligations, l'utilisation de ce nouveau véhicule correspond à une accentuation du formalisme juridique et à une interrelation accrue du droit privé et du droit public. Concurremment, se posait un problème de hiérarchie entre le droit

---

36. M. TANCELIN, *Des obligations. Contrat et responsabilité*. Montréal, Wilson & Lafleur — Sorej, 1984, n° 157, p. 79.

37. *L'Avant-projet de loi portant réforme au Code civil du Québec du droit des obligations*, 33<sup>e</sup> législature, 1<sup>re</sup> session, Éditeur officiel du Québec, 1987, art. 1449.

statutaire et le Code civil. La question de l'intégration au Code, des dispositions de droit substantif de la *Loi sur la protection du consommateur*, se situe dans ce contexte.

## 2.1. Du formalisme et de la publicisation

Le droit québécois des obligations étant basé sur le consensualisme, l'expression de la volonté des parties suffit à constituer un contrat. Le Code, à son origine, avait cependant prévu le respect de normes formelles précises pour certains contrats ; pensons notamment à la donation et à l'hypothèque, pour lesquels l'écrit est exigé.

Utilisé d'abord et avant tout comme moyen de publicité, le formalisme contractuel devint une technique de protection du consommateur. Dès 1947, le Code était modifié par l'ajout, au titre *De la vente*, d'un chapitre portant sur la vente à tempérament<sup>38</sup>. Les dispositions introduites tranchaient nettement par rapport aux règles habituelles de formation des contrats. En plus d'être écrit<sup>39</sup>, le contrat de vente à tempérament devait contenir obligatoirement certaines mentions<sup>40</sup> et prévoir un paiement initial<sup>41</sup>. Une copie du contrat devait être remise à l'acheteur<sup>42</sup>. Plus tard, la *Loi sur la protection du consommateur* étendait le formalisme à d'autres types de contrats<sup>43</sup>.

Le phénomène de publicisation est également une caractéristique des contrats de consommation. Son apparition est cependant antérieure au formalisme. Déjà en 1939, une loi fédérale sur l'usure prévoyait la nécessité pour un prêteur d'argent de détenir un permis émis par le ministre des Finances<sup>44</sup>. Un système d'inspection des activités d'un détenteur de permis était également mis sur pied<sup>45</sup>. Puis, durant la seconde guerre mondiale, le Parlement canadien constitua un organisme public, la Commission des prix et du commerce en temps de guerre<sup>46</sup>, auquel il confia la tâche de prévenir une

---

38. *Loi concernant les ventes à tempérament*, S.Q. 1947, c. 73, introduisant les articles 1561 a) à 1561 j) du C.c. ; articles abrogés depuis. Sur le contrat de vente à tempérament, voir : L. LILKOFF, *supra*, note 14.

39. A. 1561a C.c.

40. A. 1561c C.c.

41. A. 1561b C.c.

42. A. 1561c C.c.

43. *Supra*, note 33 ; voir aussi la récente *Loi sur les arrangements préalables de services funéraires et de sépulture*, L.Q. 1987, c. 65.

44. *Loi concernant les petits prêts*, *supra*, note 21, a. 5.

45. *Ibid.*, a. 7.

46. Voir : *supra*, note 9.

hausse inconsidérée des prix. Le contrôle exercé par la commission portait sur les denrées nécessaires à la vie ; il s'étendait également aux loyers. La guerre terminée, l'Assemblée législative du Québec, consciente de la nécessité de continuer à exercer un contrôle sur les loyers, confia cette tâche à une régie provinciale<sup>47</sup>. De temporaire et de limité dans l'espace, le système acquit finalement un caractère permanent et reçut une application générale<sup>48</sup>.

La *Loi sur la protection du consommateur*, à la suite des recommandations du Comité d'étude sur les institutions financières, constitua pour sa part un organisme public dont les fonctions étaient avant tout préventives : l'Office de protection du consommateur<sup>49</sup>. L'organisme fut chargé notamment de veiller à l'application de la loi, de recevoir les plaintes des consommateurs et de voir à éduquer et à renseigner la population<sup>50</sup>.

En plus de recourir aux techniques du droit administratif, les lois de protection du consommateur ont souvent employé les techniques du droit pénal. Dès le XVIII<sup>e</sup> siècle, l'ordonnance contrôlant le taux d'intérêt des prêts d'argent prévoyait une pénalité pour les contrevenants<sup>51</sup>. Les autres lois fédérales au même effet, ainsi que la loi québécoise sur la protection du consommateur, contiennent aussi des dispositions à caractère pénal<sup>52</sup>.

Les contrats du consommateur, à cause du formalisme et de la publicisation, ont pris un recul appréciable par rapport au principe de la liberté des conventions. Désormais, les parties doivent élaborer leurs contrats en respectant des prescriptions précises, limitant d'autant leur marge de manœuvre. De surcroît, des organismes publics exercent une surveillance sur des conventions de caractère purement privé.

## 2.2. Du genre et de l'espèce

Mise à part la législation fédérale de droit privé, le Code a longtemps vu, presque à lui seul, à réglementer les rapports juridiques de caractère privé. Il dut toutefois en venir à subir la concurrence du droit statutaire qui empiéta

---

47. *Loi concernant la Régie des loyers*, *supra*, note 10.

48. *Loi concernant le louage de choses*, L.Q. 1973, c. 74.

49. *Supra*, note 33, a. 76.

50. *Ibid.*, a. 79.

51. *Ordonnance qui fixe les Dommages sur les Lettres de Change protestées, et le prix des Intérêts dans la Province de Québec*, *supra*, note 21. La disposition pénale, fort rigoureuse, fut semble-t-il peu appliquée (M. BIBAUD, *Commentaires sur les lois du Bas-Canada*, tome 1, Montréal, Cérat et Bourguignon, 1859, p. 183).

52. Par exemple voir la *Loi concernant les petits prêts*, *supra*, note 21, a. 20 et la *Loi sur la protection du consommateur*, *supra*, note 33, a. 277-290.

considérablement sur son domaine d'action. On assista alors à un véritable éclatement du droit privé. Ce phénomène apparut alors, à plusieurs, comme un danger conduisant ultimement à l'effondrement du droit privé. La révision du Code permettait d'espérer des jours meilleurs en intégrant au Code des dispositions législatives qui jusque là avaient évoluées dans sa périphérie. Le droit de la consommation était ainsi en partie récupéré. Cette démarche est, à notre avis, en partie factice.

### 2.2.1. L'éclatement du droit privé

Autour du Code civil, réceptacle traditionnel du droit privé, a émergé une multitude de lois particulières régissant, concurremment ou même exclusivement à celui-ci, les rapports juridiques privés. Généralement ces lois sont perçues comme des corps étrangers qui, petit à petit, affaiblissent le Code et sont de nature à le rendre en partie inopérant. Il se trouve d'ailleurs des cas où, ce qui n'était au départ qu'une autonomie relative vis-à-vis le Code, a finalement abouti à une césure complète. Quelques exemples de ce phénomène d'éclatement du droit privé pourraient être cités. Le meilleur d'entre tous demeure certainement le droit du travail qui, après une longue évolution, est devenu un corpus législatif autonome, obéissant à un dynamisme propre. Certains auteurs déplorent amèrement l'éclatement du droit privé. Ils y voient une atteinte à la liberté individuelle<sup>53</sup> et même une concession injustifiée du législateur à des pressions exercées en vue de l'instauration d'une meilleure justice sociale<sup>54</sup>.

Le plus fréquemment les lois particulières conservent des liens avec le Code et sont présentées comme des dérogations aux principes généraux qui y sont exposés. Le régime juridique mis en place par la loi n'est donc pas suffisant en lui-même et demeure toujours susceptible de subir l'influence du Code. L'interprétation donnée aux dispositions des lois particulières fait bien ressortir cet état de subordination. La tendance générale des tribunaux est d'interpréter restrictivement les lois statutaires, présentées comme des dérogations au droit commun, et de donner une interprétation extensive aux principes généraux du Code<sup>55</sup>. Une telle façon de procéder contribue évidemment à maintenir une portée considérable à l'idéologie véhiculée par le Code.

---

53. G. RIPERT, *Le déclin du droit. Études sur la législation contemporaine*, Paris, L.G.D.J., 1949, *passim*.

54. A. VIANDIER, « La crise de la technique législative », (1986) 4 *Droits* 75, 78.

55. P.-A. CÔTÉ, *Interprétation des lois*, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais Inc., 1982, p. 451-452. Pour une illustration de cette règle d'interprétation à la *Loi de la protection du consommateur*, voir : *Aluminium Alpha Inc. c. Archambault*, [1978] C.S. 1128, p. 1130.



Ainsi lorsqu'il s'agit de déterminer si la *Loi sur la protection du consommateur* s'applique à une situation donnée, les tribunaux interpréteront limitativement le champ d'application de la loi, quitte à donner, par la suite, une interprétation libérale aux dispositions trouvant application, comme l'a déjà fait remarquer la Cour d'appel :

*La Loi de la protection du consommateur* est exorbitante du droit commun, et pour y déroger, elle doit le faire d'une façon claire, quoique j'incline à penser qu'entre le consommateur et le commerçant, étant voulue rémédiatrice, elle doit recevoir une interprétation large et libérale<sup>56</sup>.

L'appartenance d'une loi à la catégorie des lois particulières lui confère un caractère précaire. Il est donc prévisible que l'on tâche, dans la mesure du possible, d'intégrer de telles lois au Code, de manière à leur donner plein effet. On évite ainsi une dispersion des normes dans des instruments juridiques de niveau hiérarchique différent qui, étant donné les règles d'interprétation exposées, est susceptible de paralyser en partie l'effet des réformes législatives, comme le fait remarquer le professeur Tancelin :

À force de multiplier des lois spéciales en ordre dispersé le droit québécois ne trouvera pas son identité. Les juges sont appelés à appliquer des textes d'inspirations économiques et sociales contradictoires. Les incertitudes du droit sont dues surtout à l'incohérence des lois. Les conséquences des solutions législatives nouvelles doivent être tirées au niveau des principes et intégrées au Code civil, sous peine de stériliser ces lois<sup>57</sup>.

Il découle que, pour donner une pleine efficacité aux normes juridiques des lois particulières, l'intégration au Code peut s'avérer nécessaire. De plus, la portée effective du Code peut justifier la démarche. On remarque en effet de plus en plus que les différentes lois statutaires qui trouvent application en droit privé minent considérablement le domaine du Code. Les contrats conclus entre un consommateur et un commerçant, et ayant pour objet un bien mobilier ou un service, échappent ainsi au droit commun, pour être assujettis à la *Loi sur la protection du consommateur*. Petit à petit, le Code se transforme en gruyère.

### 2.2.2. Une tentative d'intégration du droit privé

Une réaction prévisible au phénomène d'étiollement du droit privé était donc de proposer d'intégrer certaines lois statutaires dans le Code. Le

---

56. *General Motors Acceptance Corporation of Canada Ltd. c. Boucher*, [1979] C.A. 250, p. 254 (le juge Lajoie).

57. M. TANCELIN, *supra*, note 36.

gouvernement a décidé d'opter pour cette solution, comme il l'avait d'ailleurs déjà fait en 1973 dans le cas du logement locatif<sup>58</sup>. Les dispositions de droit substantif de la *Loi sur la protection du consommateur* formeront le titre troisième du livre sur les obligations; les dispositions administratives et pénales demeurant, quant à elles, dans la loi<sup>59</sup>. La solution retenue cherchait à contrer la dispersion du droit civil<sup>60</sup>. Des juristes s'y étaient déjà montrés favorables, sous certaines conditions :

Cette intégration dans le Code civil est en effet dans la nature même de notre système de droit codifié, puisque le Code est censé contenir le droit commun et que les lois particulières qui s'y greffent ne doivent concerner que des situations spécifiques. La méthode inverse, qui consisterait à assurer la protection des contractants en matière mobilière et immobilière dans une loi spéciale, aboutirait à vider le Code civil de tout le droit des contrats!<sup>61</sup>

Les hésitations à l'intégration tenaient dans tous les cas à des questions d'ordre technique et non pas idéologique; tous en effet s'entendant sur la nécessité de maintenir un équilibre entre commerçants et consommateurs. Le frein à l'intégration était lié au style du Code par rapport au style d'une loi statutaire; le Code s'intéressant aux principes et la loi aux particularités. Certains limitaient donc, aux seules règles porteuses de normes d'application générale, l'inclusion au Code<sup>62</sup>; tandis que d'autres n'excluaient du Code que les dispositions à caractère administratif et pénal<sup>63</sup>. Les premiers, plus que les seconds, nous semble-t-il, respectent les lignes directrices inhérentes à la codification. On chercherait vainement où sont les principes fondamentaux du droit de la consommation dans le chapitre de l'Avant-projet de loi exposant les dispositions particulières à certains contrats de consommation<sup>64</sup>.

L'intégration en bloc, au Code civil, des dispositions de droit substantif de la *Loi sur la protection du consommateur*, même si elle s'accorde assez mal

58. *Loi concernant le louage de choses*, *supra*, note 48.

59. *Avant-projet de loi portant réforme au Code civil du Québec du droit des obligations*, *supra*, note 37.

60. Il ne semble cependant pas que la démarche du législateur suive une logique sans faille, puisqu'au moment même où il procédait à sa tentative d'intégration au Code d'une partie de la *Loi sur la protection du consommateur*, il faisait voter une loi spéciale régissant les contrats d'arrangements préalables de services funéraires et de sépulture (*supra*, note 43).

61. L. PERRET, « L'incidence de la nouvelle loi sur la protection du consommateur sur le droit positif des contrats et perspectives de réforme du code civil », (1985) 15 *R. D. U.S.* 251, p. 303-304.

62. « Les obligations — la justice contractuelle », dans *Codification : Valeurs et langage*, Québec, Conseil de la langue française, 1985, p. 364 (commentaire du professeur P.-A. CRÉPEAU).

63. L. PERRET, *supra*, note 61, p. 303.

64. *Avant-projet de loi portant réforme au Code civil du Québec du droit des obligations*, *supra*, note 33, a. 2768 à 2878.

à la technique de rédaction propre au Code ne constitue pas pour autant une hérésie. Toutefois, il nous semble que la protection du consommateur appartienne à un type de législation qui intrinsèquement s'apparente mal au Code. Les normes qui y sont exposées, souvent impératives, laissent place à une réglementation très précise. Cette législation ne s'insère pas dans un contexte essentiellement privé, mais au contraire emprunte aux techniques des droits administratif et pénal. Enfin, la loi ne limite pas son action à servir de cadre juridique à la volonté des parties, elle fait de la prévention son leitmotiv. Il aurait été avantageux, selon nous, de maintenir l'ensemble de la loi en marge du Code et ainsi préserver l'esprit propre au système.

### 2.2.3. Un droit commun de la consommation

*La Loi sur la protection du consommateur* constitue un régime autonome par rapport au Code ; elle contient le droit commun de la consommation. Une telle affirmation est susceptible d'en étonner certains. Récemment d'ailleurs, un juge de la Cour provinciale, ayant à se prononcer sur la nature de la loi, déclarait :

*La Loi sur la protection du consommateur* est une loi statutaire, puisque la seule loi commune que nous ayons au Québec est le Code civil<sup>65</sup>.

Une telle affirmation nous semble excessive, sinon fausse.

La confusion est due à la définition donnée aux concepts. Le droit commun, d'après Aubry et Rau, désigne « l'ensemble des dispositions qui, découlant des principes généraux admis par le législateur, n'ont point un caractère exceptionnel »<sup>66</sup>. En revanche, les lois spéciales ne sont que des dispositions dérogatoires aux principes généraux, donc au droit commun. Rien ne s'oppose à ce que le Code contienne des dispositions dérogatoires du droit commun et les lois statutaires des dispositions de droit commun.

Dans certains cas, rares nous en convenons, il peut même se produire qu'une loi spéciale écarte tout à fait l'application du droit commun, quant à un domaine donné de la réalité juridique<sup>67</sup>. Il se produit alors que les normes, contenues dans la loi, deviennent le droit commun applicable au secteur distrait. Répondant fréquemment à une philosophie, à des normes et même à un encadrement distinct du droit privé, le nouveau secteur est amené à

---

65. *General Motors Acceptance Copr. du Canada Ltée c. Naud*, [1987] R.J.Q. 2661, p. 2663 (C.P.).

66. AUBRY et RAU, *Droit civil français*, t. 1, 7<sup>e</sup> éd., par P. ESMEIN et A. PONSARD, Paris, Librairies techniques, 1964, n<sup>o</sup> 26, p. 315.

67. R. GASSIN, « Lois spéciales et droit commun », *D.* 1961, Chron. 91.

développer une personnalité propre. Cette autonomie aura des répercussions sur les règles d'interprétation; la portée de la règle de l'interprétation restrictive des lois particulières doit alors être atténuée. Désormais, elle ne jouera plus pour l'interprétation des règles du droit nouveau par rapport au droit privé, mais pourra être utilisée à l'intérieur même du nouveau régime.

Le Code civil ne peut certes pas, après ce qui vient d'être démontré, être considéré comme seul et unique réceptacle du droit commun. *L'appartenance au droit commun n'est pas affaire de support législatif, mais bien de genre juridique*. Aussi, le second paragraphe de la disposition préliminaire qui coiffe le *Code civil du Québec* nous apparaît-il discutable lorsqu'il affirme que : « Le code est constitué d'un ensemble de règles qui, (..), établit, (...), le droit commun »<sup>68</sup>. Le même paragraphe précise que l'on peut par les lois ajouter ou déroger au Code. La réalité nous semble plus complexe. L'éclatement du droit privé, amorcé au XIX<sup>e</sup> siècle a permis de constituer d'autres corpus de droit commun. Ainsi en va-t-il du droit du travail et du droit des corporations. Le droit de la consommation, pour sa part, possède toutes les caractéristiques pour être considéré en marge du droit privé. La tentative d'intégrer les dispositions de droit substantif de la *Loi sur la protection du consommateur* au code est un leurre.

Les liens conceptuels entre le troisième et les deux autres chapitres du titre sur les contrats de consommation sont plus fictifs que réels. De fait, le nouveau chapitre constitue un appendice tout à fait inutile au nouveau Code, alors qu'il prive la *Loi sur la protection du consommateur* de ses dispositions essentielles. Cet exercice, s'il peut satisfaire des juristes en quête d'une certaine rationalisation, risque de porter atteinte à la cohérence du droit de la consommation. Il faut cependant se garder de surévaluer les dangers d'une telle opération. Depuis presque vingt ans déjà, le droit de la consommation s'est taillé une place bien à lui comme champ particulier du droit<sup>69</sup> et il y a peu de chance qu'il soit récupéré par la théorie générale des obligations. La tentative d'intégration au Code arrive trop tard et tient plus, il faut le dire, de la simple consolidation que de la véritable codification. Il y a donc fort à parier que le droit des obligations et le droit de la consommation vivent en étranger sous le même toit, chacun répondant à des impératifs et à un dynamisme propres.

---

68. *Loi portant réforme au Code civil du Québec du droit des personnes, des successions et des biens*, L.Q. 1987, c. 18, a. 1.

69. Le droit de la consommation est en effet l'objet d'un enseignement propre et donne lieu à des publications en marge du droit des obligations, voir par exemple : N. L'HEUREUX, *Droit de la consommation*, 3<sup>e</sup> éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 1986.

## Conclusion

Les rédacteurs du Code n'avaient pas prévu l'avènement de la société de consommation. Bien au contraire, ils avaient élaboré un encadrement juridique du droit des obligations qui supposait une égalité entre les parties. Le législateur, par souci d'équité, dut intervenir afin de temporiser, puis de limiter, le libéralisme qui dominait les rapports contractuels. Les solutions choisies, en plus de remettre en question l'idéologie de base du code, s'attaquaient bien souvent à la technique même de codification : le formalisme et surtout la publicisation des rapports juridiques de droit privé s'accommodaient mieux du droit statutaire. De fait, le droit de la consommation était en voie d'acquérir une autonomie quasi-complète par rapport au droit commun des obligations pour devenir lui-même droit commun de la consommation. Tout conduisait à une telle conclusion : le domaine exclusif d'application de la *Loi sur la protection du consommateur*, le développement de principes généraux propres au droit de la consommation, le style particulier de la Loi, plus intéressé à l'espèce qu'au genre, l'aspect préventif recherché dans les rapports juridiques et l'hybridation de ce droit. Il nous apparaît que le droit de la consommation constitue une entité propre, en marge de ce qu'il est convenu d'appeler le droit commun. Dans cette optique, la tentative de réintégrer au Code les dispositions de droit substantif de la loi nous semble inappropriée. En cherchant, coûte que coûte, à rétablir l'ascendant du Code, on porte atteinte à un système en pleine croissance qui avait déjà fait ses preuves et répondait adéquatement aux besoins sociaux.