

Biens et propriété

7^e édition

Denys-Claude Lamontagne

Notaire honoraire, professeur titulaire (retraité)
à la Faculté de droit de l'Université de Montréal

à jour au 1^{er} juin 2013

ÉDITIONS YVON BLAIS

Régie de l'énergie
DOSSIER: R-3854-2013
DÉPOSÉE EN AUDIENCE PAR L'ACEFO
Date: 17 DEC. 2013
Pièces n°: NON COTÉES

[113] **Droits réels principaux.** – Les droits réels principaux s'identifient avec le droit de propriété et ses démembrements ; le droit réel principal est normalement protégé par le pétitoire et, le cas échéant, par le possessoire (911, 1119 ; 912, 953 ; 928, 929 C.c.Q.).

Le droit de propriété confère à son titulaire le droit d'user (*usus*), de jouir (*fructus*) et de disposer matériellement ou juridiquement (*abusus*) d'un bien. C'est le droit réel le plus complet (947 C.c.Q.).

Il arrive qu'un bien n'ait pas de propriétaire – tout en n'étant pas un bien sans maître – alors qu'une personne jouit partiellement des qualités de propriétaire à son égard. On parle alors de patrimoine d'affectation (*infra*, n° 189).

Le droit de propriété peut être démembre par le biais d'un usufruit, d'un droit d'usage, d'une servitude ou d'une emphytéose³⁶. En d'autres termes, les attributs du droit de propriété peuvent être partagés entre plusieurs personnes (1708 C.c.Q.)³⁷. Les différents démembrements feront l'objet de chapitres distincts. Nous en résumons sommairement les composantes :

1 – *L'usufruit* est le droit d'user (*usus*) et de jouir (*fructus*) d'un bien dont un autre a la propriété, pendant un temps limité (1120, 1123 C.c.Q.). Il paralyse l'essentiel des prérogatives du propriétaire, changé en nu-propriétaire³⁸.

2 – *L'usage* est un usufruit réduit, dans les limites des besoins de l'usager et des personnes qui habitent avec lui ou sont à sa charge (1172 C.c.Q.).

3 – *La servitude réelle* permet au propriétaire d'un fonds de poser certains actes d'usage sur un autre fonds ou oblige le propriétaire de ce dernier fonds à s'abstenir d'exercer certains droits inhérents à la propriété (*usus*). Cette servitude grève un fonds (servant) en faveur d'un autre fonds (dominant) (1177 C.c.Q.). S'il n'existe qu'un fonds servant et pas de fonds dominant, on parle de servitude « personnelle »³⁹.

36. Philippe Malaurie, Laurent Aynès, *Les biens*, Paris, Cujas, 1990, 90, n° 370 et s. ; Christian Atias, *Les biens*, volume 1, Paris, Litec, 1980, 68, n° 42 ; Jean Goulet, Ann Robinson, Danielle Shelton, François Marchand, *Théorie générale du domaine privé*, 2^e éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 1986, 50 et s.

37. Sur l'application possible de la *Loi concernant les droits sur les mutations immobilières* (RLRQ, c. M-39), voir Denys-Claude Lamontagne et Caroline Marion, *Les droits sur les mutations immobilières*, Cowansville, Éd. Y. Blais, 2001, 215 p.

38. Christian Larroumet, *Droit civil*, tome 2, *Les biens – Droits réels principaux*, 2^e éd., Paris, Economica, 1988, n° 790.

39. Voir *infra*, n° 570 et s.

4 – *L'emphytéose* autorise une personne, pendant un certain temps, à utiliser pleinement un immeuble appartenant à autrui et à en tirer tous ses avantages (*usus, fructus*), à la condition de ne pas en compromettre l'existence et à charge d'y faire des constructions, ouvrages ou plantations qui augmentent sa valeur d'une façon durable (*abusus* limité). La paralysie des attributs de la propriété est encore plus prononcée que dans le cas de l'usufruit : l'emphytéose se révèle le droit réel principal le plus étendu après le droit de propriété (1195 C.c.Q.)⁴⁰.

Lorsque le démembrement prend fin, le propriétaire recouvre tous les attributs de la propriété. Le démembrement peut toutefois être perpétuel, dans le cas des servitudes réelles (1182 C.c.Q.).

[114] **Limitation des droits réels principaux.** – Une question importante pour le praticien – à laquelle nous aurions souhaité que le législateur réponde clairement : le Code civil du Québec énumère-t-il limitativement les droits réels principaux ? Étant donné le libellé des articles 911 (« On peut [...] être titulaire [...] d'un droit de propriété ou d'un autre droit réel [...] »), 947 (« La propriété [...] est susceptible de modalités et de démembrements ») et surtout 1119 C.c.Q. (« L'usufruit, l'usage, la servitude et l'emphytéose sont des démembrements du droit de propriété et constituent des⁴¹ droits réels »), de même que le retrait de l'article 1174 de la *Loi 20*⁴² (qui énonçait que les contractants peuvent établir d'autres démembrements que ceux prévus par la loi), nous estimons que les droits réels ne peuvent être constitués qu'à l'intérieur du cadre du droit de propriété et de ses démembrements⁴³. Ainsi, il est permis d'aménager

40. Henri Mazeaud, Léon Mazeaud, Jean Mazeaud, François Chabas, *Leçons de droit civil*, tome 2, volume 2, *Biens : droit de propriété et ses démembrements*, 7^e éd., Paris, Montchrestien, 1989, n° 4 et 5.

41. Le choix par le législateur de l'article « des », plutôt que « les », n'est pas significatif. Il existe d'autres droits réels (prévus ailleurs qu'à l'article 1119 C.c.Q.) résultant d'un texte de loi : le droit de propriété (947 C.c.Q.), l'hypothèque (2660 C.c.Q.), etc.

42. L.Q. 1987, c. 18. Cette Loi, qui n'est jamais entrée en vigueur, portait réforme au Code civil du droit des personnes, des successions et des biens.

43. Christian Larroumet, *Droit civil*, tome 2, *Les biens – Droits réels principaux*, 2^e éd., Paris, Economica, 1988, n° 52 ; Maurice Tancelin, *Des obligations, Actes et responsabilité*, 6^e éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 5. Voir aussi sur le sujet Jean-Louis Baudouin, *Les obligations*, 4^e éd., Cowansville, Y. Blais, 1993, 16, n° 24 ; Madeleine Cantin Cumyn, « De l'existence et du régime juridique des droits réels de jouissance innommés : essai sur l'énumération limitative des droits réels », (1986) 46 *R. du B.* 3, 5 et s. ; Pierre-Claude Lafond, *Précis de droit des biens*, Montréal, Thémis, 1999, 187 (voir la 2^e éd. de ce volume, Montréal, Thémis, 2007, 1381 p.). Pour ce qui concerne la jurisprudence, on pourra consulter, notamment : *Basil Holding Corp. c. Côte St-Luc* (Cité de), J.E. 98-960, REJB

conventionnellement certains droits réels principaux – dont la servitude réelle, pouvant se muer en servitude personnelle. Par ailleurs, le principe du *numerus clausus* n'exclut pas la possibilité pour le législateur d'apporter des compléments aux droits réels (en particulier, le droit de propriété), comme le droit de passage en cas d'enclave ou le droit d'usage d'une eau courante (997, 981 C.c.Q.)⁴⁴ ; du reste, il est le seul à pouvoir créer d'autres droits réels, tels les droits miniers énumérés à l'article 8 de la *Loi sur les mines* (RLRQ, c. M-13) ou (dans le cas des droits réels accessoires) les créances des municipalités et des commissions scolaires pour les impôts fonciers (2654.1 C.c.Q.). Pour reprendre les propos des Mazeaud, « il ne peut appartenir qu'au législateur de définir les pouvoirs que l'homme est en droit d'exercer (sur un bien) [...] »⁴⁵.

En marge des droits réels, il existe certaines obligations réelles ou *propter rem* (qualifiées également de droits réels *in faciendo*) – pesant sur le propriétaire ou le titulaire d'un droit réel principal⁴⁶ –, par exemple, la prestation positive pouvant échoir à l'usufruitier ou au propriétaire du fonds servant dans le cas des servitudes, l'obligation des copropriétaires d'un mur mitoyen de contribuer à l'entretien, la participation au bornage ou à la clôture (1142, 1148 ; 1178 ; 1006 ; 978, 1002 C.c.Q.)⁴⁷. Étant donné la connotation des droits réels et des obligations réelles, nous estimons qu'il faut adopter une conception restrictive du domaine d'application de ces obligations.

1998-05486 (C.S.) ; *Château d'Amos Ltée (Syndic de)*, [1999] R.J.Q. 2612, J.E. 99-2134 (C.A.) (opinion du juge dissident Brossard), demandes d'autorisation d'appel à la Cour suprême rejetées, 14 septembre 2000 (27653). *Contra* : *Québec (Procureur général) c. Club Appalaches Inc.*, [1998] R.J.Q. 2113, J.E. 98-1713, REJB 1998-08140 (C.S.), appel rejeté, J.E. 99-1697, [1999] R.J.Q. 2260, REJB 1999-14272 (C.A.). Dans l'arrêt *Fortier c. Grenier*, J.E. 06-1039, EYB 2006-103728 (C.S.), le juge considère erronément comme un démembrement innomé une réserve partielle du droit de propriété.

44. Voir, par analogie, *Matamajaw Salmon Club c. Duchaine*, [1921] 2 A.C. 426, ainsi que *Morin c. Morin*, [1988] R.J.Q. 23 (C.A.) ; André Cossette, « Essai sur le droit de pêche dans les cours d'eau non navigables », (1997) 100 *R. du N.* 3.
45. Henri Mazeaud, Léon Mazeaud, Jean Mazeaud et François Chabas, *Leçons de droit civil*, tome 2, volume 2, *Biens : droit de propriété et ses démembrements*, 7^e éd., Paris, Montchrestien, 1989, 4 ; Jacques Ghestin et Bernard Desché, *Traité des contrats, La vente*, Paris, L.G.D.J., 1990, 671, 672 ; Frédéric Zénati, *Les biens*, Paris, P.U.F., 1988, 216. *Contra* : Alex Weill, François Terré et Philippe Simler, *Les biens*, 3^e éd., Paris, Dalloz, 1985, 47.
46. Gérard Cornu, *Droit civil, Introduction – Les personnes – Les biens*, Paris, Montchrestien, 1988, n° 1001. Voir *Cinéma R.G.F.M. Inc. c. Immeubles Jean-Robert Grenier Inc.*, J.E. 08-357, EYB 2007-127575 (C.S.), commenté par Pierre Duchaine, « L'extrait mis sur le même pied que le sommaire... et plus encore », *Entracte*, Montréal, Chambre des notaires, vol. 17, n° 3, 13 (15 avril 2008).
47. Voir Gabriel Marty, Pierre Raynaud, *Les biens*, 2^e éd., Paris, Sirey, 1980, n° 7, ou Patrice Jourdain, *Les biens*, Paris, Dalloz, 1995, n° 7.

C. ATTRIBUTS DES DROITS RÉELS

[115] Les droits réels comportent certains attributs : le droit de préférence, le droit de suite, la faculté d'abandon⁴⁸.

[116] *Droit de préférence*. – Le droit de préférence concerne uniquement les droits réels accessoires. Sous réserve des priorités, il permet au créancier hypothécaire d'être préféré aux créanciers chirographaires sur le produit d'une vente forcée, suivant le rang fixé par le Code (2646, 2647, 2650, 2660 C.c.Q.).

[117] *Droit de suite*. – Le droit de suite vaut en matière de droits réels principaux (incluant les droits réels *in faciendo*) ou accessoires. Il permet au titulaire d'opposer son droit à un acquéreur ou possesseur du bien, mais dans les limites prévues par la loi, comme en matière de publicité⁴⁹, de droits apparents (*error communis facit jus*) ou de recours hypothécaires (1454, 1455, 2938, 2969, 2970 ; 2783, 2790 C.c.Q.). Le droit de suite s'avère souvent inefficace dans le domaine mobilier (1714, 2674, 2732, 2938 C.c.Q., etc.)⁵⁰. Ainsi, sous ces réserves, le créancier hypothécaire, l'usufruitier ou le titulaire d'une servitude (entre autres) peuvent-ils faire valoir leurs droits à l'encontre des tiers (818, 1775, 2660, 2733, 2751 ; 831 ; 1182 C.c.Q.).

[118] *Faculté d'abandon*. – La faculté d'abandon peut être invoquée par le titulaire d'un droit réel principal (y compris le droit réel *in faciendo*) qui désire se soustraire unilatéralement à ses engagements⁵¹. Comparativement, le créancier qui veut renoncer au droit de créance ne peut s'affranchir de son obligation personnelle, tel le vendeur tenu de faire délivrance même s'il accorde remise de dette (1716 C.c.Q.). Toutefois le locataire, titulaire de droits personnels,

48. Charles Aubry, Charles Rau, *Droit civil français*, tome 2, 7^e éd. par Paul Esmein, Paris, Librairies techniques, 1961, 85, nos 54 et s. ; Pierre-Claude Lafond, *Droit des biens* (d'après l'œuvre de Pierre Martineau), Montréal, Thémis, 1991, 129 ; L.A. Jetté, « Des biens » (d'après l'œuvre de P.B. Mignault), (1926-27) 5 *R. du D.* 418, 481 ; Marc Boudreault, « Les effets et l'extinction de l'hypothèque », *R.D., n.s., Doctrine*, Sûretés, document 2, nos 120 et s.
49. Voir *Cinéma R.G.F.M. Inc. c. Immeubles Jean-Robert Grenier Inc.*, J.E. 08-357, EYB 2007-127575 (C.S.), commenté par Pierre Duchaine, « L'extrait mis sur le même pied que le sommaire... et plus encore », *Entracte*, Montréal, Chambre des notaires, vol. 17, n° 3, 13 (15 avril 2008).
50. Marc Boudreault, « L'exécution des sûretés mobilières sous le nouveau Code civil du Québec », (1992) 23 *R.G.D.* 411, 427.
51. Gabriel Marty, Pierre Raynaud, *Droit civil*, tome 1, *Introduction générale à l'étude du droit*, 2^e éd., Paris, Sirey, 1972, 485, n° 306. Voir les articles 934 et s., ainsi que 1804 C.c.Q.