

Paragraphes 920 à 925

Jean-Louis Baudouin
Pierre-Gabriel Jobin

LES OBLIGATIONS

7^e édition

par

Pierre-Gabriel Jobin, Ad. E.

Titulaire émérite

Chaire Wainwright en droit civil

Université McGill

et

Nathalie Vézina

Professeure titulaire

Université de Sherbrooke

ÉDITIONS YVON BLAIS

© 2013 Thomson Reuters Canada Limitée

MISE EN GARDE ET AVIS D'EXONÉRATION DE RESPONSABILITÉ : Tous droits réservés. Il est interdit de reproduire, de mémoriser sur un système d'extraction de données ou de transmettre, sous quelque forme ou par quelque moyen que ce soit, électronique ou mécanique, photocopie, enregistrement ou autre, tout ou partie de la présente publication, à moins d'en avoir préalablement obtenu l'autorisation écrite de l'éditeur, Éditions Yvon Blais.

Ni Éditions Yvon Blais ni aucune des autres personnes ayant participé à la réalisation et à la distribution de la présente publication ne fournissent quelque garantie que ce soit relativement à l'exactitude ou au caractère actuel de celle-ci. Il est entendu que la présente publication est offerte sous la réserve expresse que ni Éditions Yvon Blais, ni l'auteur (ou les auteurs) de cette publication, ni aucune des autres personnes ayant participé à son élaboration n'assument quelque responsabilité que ce soit relativement à l'exactitude ou au caractère actuel de son contenu ou au résultat de toute action prise sur la foi de l'information qu'elle renferme, ou ne peut être tenu responsable de toute erreur qui pourrait s'y être glissée ou de toute omission.

La participation d'une personne à la présente publication ne peut en aucun cas être considérée comme constituant la formulation, par celle-ci, d'un avis juridique ou comptable ou de tout autre avis professionnel. Si vous avez besoin d'un avis juridique ou d'un autre avis professionnel, vous devez retenir les services d'un avocat, d'un notaire ou d'un autre professionnel. Les analyses comprises dans les présentes ne doivent être interprétées d'aucune façon comme étant des politiques officielles ou non officielles de quelque organisme gouvernemental que ce soit.

Catalogage avant publication de Bibliothèque et Archives nationales du Québec et Bibliothèque et Archives Canada

Baudouin, Jean-Louis, 1938-

Les obligations

7^e éd.

Comprend des réf. bibliogr. et un index.

ISBN 978-2-89635-629-4

1. Obligations (Droit) – Québec (Province). 2. Contrats – Québec (Province).
3. Quasi-contrats – Québec (Province). I. Jobin, Pierre-Gabriel, 1942- . II. Vézina,
Nathalie (1964-). III. Titre.

KEQ365.B39 2013

346.71402

C2013-940313-2

Nous reconnaissons l'aide financière du gouvernement du Canada accordée
par l'entremise du Fonds du livre du Canada (FLC) pour nos activités d'édition.

Imprimé aux États-Unis

Dépôt légal : 2^e trimestre 2013
Bibliothèque nationale du Québec
Bibliothèque nationale du Canada
ISBN : 978-2-89635-629-4



THOMSON REUTERS

Éditions Yvon Blais, une division de Thomson Reuters Canada Limitée

C.P. 180 Cowansville
(Québec) Canada
J2K 3H6

Service à la clientèle
Téléphone : 1-800-363-3047
Télécopieur : 450-263-9256
Site Internet : www.editionsyvonblais.com

166.

167.

é du

és à

1978,

es in

on »,

es-

mes

in,

166)

en

à la

163.

).

tre

»,

de

Titre quatrième
LA RESTITUTION DES PRESTATIONS

920 – Principe de la remise en état – Dans la vie juridique, il se produit des situations où une prestation fournie par une partie à une autre doit être restituée à la première. Ainsi, quand un contrat est annulé ou résolu, donc qu'il disparaît juridiquement, les effets qu'il a pu produire depuis sa formation, tel le paiement d'une somme d'argent, doivent disparaître eux aussi : les parties doivent se retrouver dans la même situation qu'avant sa naissance. Dans la mesure du possible, la partie ayant reçu la prestation – parfois les deux parties si elles ont chacune reçu une prestation – a alors l'obligation de retourner à l'autre ce qu'elle a reçu en exécution de l'obligation. C'est le principe de la remise en état¹.

Ce principe s'explique d'abord au simple plan logique. Pour prendre l'exemple courant d'une restitution des prestations, le contrat annulé ou résolu, si le droit considère qu'il n'a jamais existé, il doit en conséquence effacer les effets produits par ce contrat. On y trouve aussi des considérations de justice élémentaire ; car ne pas procéder de la sorte serait, spécialement quand une seule des parties a exécuté ses obligations, indirectement accepter un enrichissement sans cause en permettant à l'autre partie de conserver le bénéfice de l'exécution du contrat annulé ou résolu, pour continuer avec l'exemple du contrat. Certaines règles de la restitution évoquent enfin la responsabilité pour ses actes, notamment quand un bien a été endommagé.

L'idée de la restitution des prestations déjà exécutées a toujours été admise, mais depuis la réforme du *Code civil*, elle fait l'objet de règles légales assez complexes aux articles 1699 et suivants. Le droit québécois peut maintenant s'enorgueillir d'avoir un ensemble de règles, cohérentes et assises sur des justifications solides.

1. À ce sujet, voir généralement S. Gaudet, « Un nouveau chapitre à la théorie générale des obligations : la restitution des prestations », dans *Les obligations : quoi de neuf ?*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1995, 15 ; Tancelin, *Obligations*, n^{os} 556-558 ; Lluellas et Moore, *Obligations*, n^{os} 1222 et s. ; Karim, *Obligations*, vol. 2, p. 1226 et s.



En principe, le tribunal doit donc ordonner la restitution des prestations chaque fois qu'il annule un contrat², qu'il en prononce la résolution pour inexécution contractuelle³ ou qu'il en constate la résolution en vertu de la théorie des risques (art. 1693 et 1694 C.c.Q.), ou qu'il donne effet à une condition résolutoire, entre autres. Contrairement à une certaine tendance jurisprudentielle, ancienne, les règles de ce chapitre s'appliquent en droit de la consommation⁴, selon le principe de la disposition préliminaire du *Code civil*. Elles sont aussi susceptibles de s'appliquer dans des situations comparables, telles que la répétition de l'indu⁵. Le domaine de la restitution des prestations est nettement plus vaste qu'il n'y paraît à première vue. Comme en général les règles ne sont pas impératives, il est permis d'y déroger par convention (telle est la clause pénale prévoyant qu'en cas de résolution pour faute du débiteur, les paiements déjà effectués par celui-ci resteront acquis au créancier)⁶.

2. Art. 1422 C.c.Q. *Larin c. Brière*, [1965] B.R. 800 ; *Guimont c. Pelletier*, J.E. 95-327, EYB 1995-55769 (C.A.) ; *Chénier c. Robichaud*, J.E. 97-675, REJB 1997-00085 (C.S.) ; *Gagné c. Location Haggerty inc.*, J.E. 98-1524, REJB 1998-07431 (C.S.) ; *De Sousa c. Montréal (Ville)*, [1999] R.D.I. 77, REJB 1998-09555 (C.S.) ; *Giroux c. Malik*, J.E. 2000-2287, REJB 2000-21805 (C.S.) ; *Langevin c. Mercier*, EYB 2008-134242 (C.S.).
3. Art. 1606 C.c.Q. *Pacific National Leasing Corporation c. Rose*, [2001] R.J.Q. 78, REJB 2001-21745 (C.A.) ; *Boucher c. Développements Terriglobe inc.*, [2001] R.D.I. 213, REJB 2001-23704 (C.A.) ; *Repentigny (Ville) c. Habitations de la Rive-Nord inc.*, J.E. 2001-1088, REJB 2001-24066 (C.A.), mod. J.E. 2000-566, REJB 2000-17564 (C.S.) ; *3782981 Canada inc. c. Gauvreau*, J.E. 2003-641, REJB 2003-39988 (C.Q.) ; *Procam international inc. c. G. Roy et Fils inc.*, EYB 2005-95164 (C.Q.) ; *Lapointe c. Produits Choisy Saguenay inc.*, EYB 2009-153016 (C.A.), inf. EYB 2007-127155 (C.S.).
4. *Sears Canada inc. c. Éliades*, EYB 2004-81437 (C.S.) ; *Corriveau c. Daniel Paré Dodge Chrysler inc.*, EYB 2005-92860 (C.S.) ; *Royer c. Faucher et Faucher inc.*, EYB 2005-90017 (C.Q.) ; *Darveau c. 9034-9770 Québec inc. (piscine Sansouci inc.)*, EYB 2005-97441 (C.Q.) ; *Alarme Trans-Canada inc. c. Piccirilli*, EYB 2007-119572 (C.Q.). Lluelles et Moore, *Obligations*, nos 1233 et s. Voir aussi à ce sujet *Beauchamp c. Relais Toyota Inc.*, [1995] R.J.Q. 741, EYB 1995-56240 (C.A.) ; *Nichols c. Toyota Drummondville (1982) Inc.*, [1995] R.J.Q. 746, 749, EYB 1995-57430 (C.A.).
5. Art. 1491 et 1554 C.c.Q. *Green Line Investor Services Inc. c. Quin*, J.E. 96-1493, EYB 1996-65368 (C.A.) ; *Mathieu c. Rénald Mathieu inc.*, [2000] R.J.Q. 274, REJB 1999-16425 (C.S.), conf. par REJB 2002-35344 (C.A.) ; *Québec (Sous-ministre du Revenu) c. D. (B.)*, [2002] R.J.Q. 54, REJB 2002-27436 (C.A.), conf. REJB 2000-19952 (C.S.) ; *Québec (Sous-ministre du Revenu) c. H. (N.)*, [2002] R.D.F. 8, REJB 2002-27437 (C.A.), inf. REJB 2000-22453 (C.S.) ; *L'Espérance c. Michaud*, J.E. 2004-129, REJB 2003-50912 (C.Q.) ; *Marleau c. Hydro-Québec*, J.E. 2004-390, REJB 2003-54227 (C.Q.). Voir aussi à ce sujet *Willmor Discount Corp. c. Vaudreuil (Ville de)*, [1994] 2 R.C.S. 210, EYB 1994-67832.
6. *Société en fiducie de la Banque de Hongkong c. Développements sociaux du Sud-ouest*, [1996] R.D.I. 331, REJB 1996-30475 (C.S.).

Il existe cependant plusieurs exceptions à ce principe. De plus, le législateur a prévu par le détail comment l'appliquer, le compléter ou y déroger dans diverses situations particulières, comme la perte du bien à restituer, sa dépréciation depuis l'exécution de l'obligation, les améliorations qui lui ont été apportées par la partie obligée de le restituer. Le *Code civil* régit également les rapports entre la partie qui en principe a droit à la restitution et les tiers qui, depuis la formation du contrat, ont acquis un droit de propriété ou un autre droit sur le bien qui devrait être restitué.

Malheureusement, ces règles restent encore peu connues et pas toujours appliquées avec bonheur, près de vingt ans après leur entrée en vigueur. Ce phénomène s'explique par leur nouveauté et par le peu d'attention accordée au régime de la restitution des prestations dans l'enseignement universitaire et la formation permanente.

921 - Exceptions à la remise en état – L'exception la plus importante au principe de la remise en état concerne les contrats d'exécution successive, du moins tel qu'on l'entend dans un sens strict. On a vu que, dans ce sens, cette catégorie de contrats vise ceux dont l'une des obligations, *par nature*, ne peut s'exécuter que dans un certain laps de temps, tels le louage, le contrat de travail, le contrat de service⁷. Dans de tels cas, si une obligation de faire quelque chose a été exécutée au moment de la nullité ou de la résiliation, il sera en fait impossible de faire disparaître cette exécution. On pourrait, par exemple, obliger le locateur à rembourser le prix du loyer acquitté chaque mois par le locataire, mais il est effectivement impossible de redonner rétroactivement la jouissance des lieux loués au locateur ; c'est pourquoi la restitution des prestations ne peut pas jouer normalement dans le louage et d'autres contrats de la même catégorie⁸.

D'ailleurs le *Code* précise que la restitution doit avoir lieu lorsqu'un acte juridique est « anéanti de façon rétroactive » (art. 1699, al.1 C.c.Q.), mais il prescrit aussi que le contrat « résilié »⁹ cesse d'exister « pour l'avenir seulement » (art. 1606, al. 2 C.c.Q.). Lors d'une résiliation, une partie du contrat, normalement, a déjà été exécutée mais il n'y aura donc pas de remise en état pour l'obligation d'exécution successive (le travail exécuté) ni pour son obligation corrélatrice (le salaire payé), en raison de l'interdépendance des obligations dans un contrat bilatéral.

7. *Supra* n° 76.

8. Larouche, *Contrats*, n° 175. Également, Jobin, *Louage*, n° 115. Voir aussi à ce sujet Pineau, Burman et Gaudet, *Obligations*, n° 209.

9. Expression réservée aux contrats d'exécution successive.

L'article 1606, alinéa 2 prescrit que « le contrat [d'exécution successive] résilié cesse d'exister pour l'avenir seulement ». Mais le *Code* ne prévoit pas que la nullité d'un contrat d'exécution successive produit d'effets seulement pour l'avenir. Même si, théoriquement, cette nullité rétroagit au moment de la formation du contrat, la restitution des prestations ne pourra pas s'effectuer normalement pour toutes les obligations exécutées et qui, dans les faits, ne peuvent pas être effacées (telle la prestation d'un service) ; alors, on parviendra à une solution satisfaisante, très voisine de celle de la résiliation, grâce à la restitution par équivalent¹⁰ qui sera étudiée plus bas.

Une seconde exception au principe de la remise en état concerne les personnes protégées, par exemple le mineur. Lorsque l'annulation est prononcée, une telle personne est tenue à la restitution simplement jusqu'à concurrence de l'enrichissement qui lui reste du contrat¹¹. Si par exemple, un mineur impécunieux emprunte un montant d'argent et qu'ensuite il le perd à la loterie, il obtiendra la nullité du prêt sans devoir rembourser l'argent dilapidé. Le but du législateur est évidemment d'assurer une protection efficace des personnes concernées qui, sans cette exception, n'auraient guère d'intérêt concret à se prévaloir de la nullité que le législateur a justement prévue pour leur protection. La règle est renforcée par le fardeau de la preuve de l'enrichissement de la personne protégée, lequel est placé sur les épaules du cocontractant¹². Toutefois, quand c'est par sa faute lourde ou intentionnelle que la personne protégée a rendu impossible la restitution, l'exception ne s'applique pas et l'on revient à la règle générale¹³. Le législateur veut ainsi trouver un juste milieu dans la protection d'intérêts opposés.

Enfin, le tribunal, aux termes du nouvel article 1699, alinéa 2, obtient un important pouvoir discrétionnaire. Il peut refuser la restitution lorsqu'elle a pour conséquence d'accorder un avantage indu à l'une des parties ; il peut aussi dans ce cas changer l'étendue et les modalités de la restitution pour parvenir à un résultat équitable¹⁴.

10. *Montréal (Ville de) c. St-Pierre (Succession de)*, EYB 2008-151581 (C.A.), inf. EYB 2007-117857 (C.S.). Lluellas et Moore, *Obligations*, nos 1292 et s. Voir la jurisprudence citée *supra* n° 416.

11. Art. 1706, al. 1 C.c.Q. Pineau, Burman et Gaudet, *Obligations*, n° 218.

12. Art. 1706, al.1 C.c.Q. *Supra* n° 346.

13. Art. 1706, al. 2 C.c.Q. *Supra* n° 346.

14. *Boucher c. Développements Terriglobe inc.*, [2001] R.D.I. 213, REJB 2001-23704 (C.A.) ; *Repentigny (Ville) c. Habitations de la Rive-Nord inc.*, J.E. 2001-1088, REJB 2001-24066 (C.A.), mod. J.E. 2000-566, REJB 2000-17564 (C.S.) ; *Québec (Sous-ministre du Revenu) c. D. (B.)*, [2002] R.J.Q. 54, REJB 2002-27436 (C.A.), conf. REJB 2000-19952 (C.S.) ; *Agrec inc. c. Poiré*, EYB

Quelque large que soit ce pouvoir, il demeure l'exception et doit être utilisé avec prudence¹⁵. Mais les tribunaux recourent de plus en plus souvent à ce pouvoir modérateur ; ils l'étendent même aux accessoires de la restitution, tel le remboursement des impenses. Dans une certaine mesure, cette exception codifiée peut-être une règle jurisprudentielle fondée sur la maxime *nemo auditur*, mais elle déborde largement celle-ci, comme on le verra. Le tribunal pourrait par exemple user de ce pouvoir envers une partie de mauvaise foi qui, pour s'enrichir indûment, demanderait la nullité ou la résolution. L'exception se démarque aussi de la jurisprudence antérieure par la diversité des pouvoirs accordés au juge et par le fait que celui-ci a discrétion pour s'en prévaloir. C'est un exemple typique du pouvoir d'équité accordé au juge par le législateur.

922 – L'ancienne maxime *nemo auditur* – Depuis longtemps, la jurisprudence sanctionne sévèrement les contrats qui dénotent une conduite immorale, spécialement si elle est prohibée par le *Code criminel* ou une loi de cette nature (tel le trafic d'influence en vue d'obtenir un avantage d'une autorité publique), voire simplement une conduite illicite (contrat qui contrevient à une interdiction légale quelconque, qui n'a pas de connotation morale) : dans certaines affaires, les tribunaux ont alors refusé la restitution des prestations qui était demandée¹⁶. Nul ne peut invoquer sa propre turpitude, ou *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*, disait-on¹⁷. En réalité, il

2008-135025 (C.A.), inf. EYB 2007-119005 (C.S.) ; *Rémy c. Turgeon*, EYB 2008-150838 (C.Q.). Voir aussi à ce sujet *Aviation Roger Leblanc Ltée c. Pièces et camions R. Raymond Inc.*, J.E. 98-1668, REJB 1998-07327 (C.A.), conf. [1996] R.J.Q. 2605, EYB 1996-88235 (C.S.) ; *Sœurs du Bon-Pasteur de Québec c. Banque Royale du Canada*, EYB 2006-110318 (C.S.).

15. Lluelles et Moore, *Obligations*, n° 1237.

16. *L'Association St-Jean-Baptiste de Montréal c. Brault*, (1900) 30 R.C.S. 598 ; *Courteau c. Viau*, (1920) 58 C.S. 257 ; *Guay c. Vézina*, (1920) 58 C.S. 104 ; *Bouchard c. Bluteau*, J.E. 85-337, EYB 1985-143893 (C.A.). Voir aussi à ce sujet *Consumers Cordage Corp. c. Connolly*, (1901) 31 R.C.S. 244 ; *Pauzé c. Gauvin*, [1954] R.C.S. 15. *Contra Dugal c. Villaume*, J.E. 96-1566, EYB 1996-85263 (C.Q.). *Comparer Repentigny (Ville) c. Habitations de la Rive-Nord inc.*, J.E. 2001-1088, REJB 2001-24066 (C.A.), mod. J.E. 2000-566, REJB 2000-17564 (C.S.).

17. Variante de « *nemo allegans turpitudinem suam est audiendus* » : personne, alléguant sa propre turpitude, n'est écouté (par le tribunal) : A. Mayrand, *Dictionnaire de maximes et locutions latines utilisées en droit*, 4^e éd., par M. Mac Aodha, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2007, p. 314. Comme le font observer Pineau, Burman et Gaudet, *Obligations*, n° 219, il aurait été plus exact de dire *in pari causa turpitudinis cessat repetitio* : le droit de répétition des prestations cesse dans une cause semblable de turpitude, ce qui n'empêche pas le tribunal d'entendre l'affaire et de prononcer la nullité du contrat conformément aux art. 1411, 1413, 1418 et 1419 C.c.Q.

s'agissait de refuser la restitution des prestations plutôt que la nullité elle-même. C'est d'ailleurs une question délicate¹⁸.

Selon une tendance jurisprudentielle¹⁹ et comme l'enseignent certains auteurs²⁰, il convient de distinguer les cas de véritable immoralité et ceux où les parties ont uniquement violé une loi d'ordre public, mais qui ne vise pas à protéger la moralité. L'immoralité ne doit pas être confondue avec la simple illicéité. Le refus de restituer les prestations doit se limiter aux premiers cas ; ailleurs, on est en présence d'un comportement certes illégal, mais qui n'appelle pas de réprobation particulière. Il ne faut pas interpréter largement la règle *nemo auditur*, qui n'a toujours été qu'une exception à la règle générale de la remise en état²¹.

Quoi qu'il en soit, la règle *nemo auditur* est implicitement abrogée, d'après nous, depuis la réforme du *Code civil* et l'adoption de la disposition accordant au juge une grande discrétion en matière de restitution des prestations²² : selon les circonstances propres à chaque espèce, s'il y a immoralité, le juge doit dorénavant utiliser son pouvoir d'appréciation soit pour ordonner la restitution normale des prestations soit au contraire pour la refuser, en tout ou en partie, soit encore pour en fixer des modalités particulières²³. Cette marge de

18. Voir à ce sujet Pineau, Burman et Gaudet, *Obligations*, n° 219 ; Lluelles et Moore, *Obligations*, nos 3032 et 3040 et s. ; V. Karim, « L'ordre public en droit économique : contrats, concurrence, consommation », (1999) 40 *C. de D.* 403 [« Contrats, concurrence, consommation »] ; Tancelin, *Obligations*, n° 301 ; Malaurie, Aynès et Stoffel-Munck, *Obligations*, n° 729 ; Flour, Aubert et Savaux, *Acte juridique*, nos 369 et s.
19. *Guay c. Vézina*, (1920) 58 C.S. 104 ; *McHugh c. Dubé*, [1975] C.P. 158 ; *Marquis c. Promotion et Succès Ltée*, [1975] C.P. 125 ; *Normand c. Holiday Magic Ltée*, [1976] C.S. 116 ; *Bluteau c. Bouchard*, [1978] C.S. 241, EYB 1978-135513, conf. par J.E. 85-337, EYB 1985-143893 (C.A.) ; *Durand c. Drolet*, [1994] R.L. 300, EYB 1993-56084 (C.A.). Voir aussi à ce sujet *Girard c. Véronneau*, [1980] C.A. 534, EYB 1980-137240, p. 541, M. le j. Paré, dissident ; commentaire T. Rousseau-Houle, (1981) 41 *R. du B.* 134.
20. Pineau, Burman et Gaudet, *Obligations*, n° 219 ; Lluelles et Moore, *Obligations*, n° 1231 ; Malaurie, Aynès et Stoffel-Munck, *Obligations*, n° 729. Voir également à ce sujet P.-G. Jobin, « Les effets du droit pénal ou administratif sur le contrat : où s'arrêtera l'ordre public ? », (1985) 45 *R. du B.* 655.
21. *Consumers Cordage Corp. c. Connolly*, (1901) 31 R.C.S. 244.
22. Art. 1699, al. 2 C.c.Q. Lluelles et Moore, *Obligations*, n° 1232 ; Tancelin et Gardner, *Jurisprudence commentée*, p. 171-173.
23. *Nadeau c. Doyon*, [1993] R.J.Q. 2267, EYB 1993-74206 (C.Q.) ; *Dugal c. Villeneuve*, J.E. 96-1566, EYB 1996-85263 (C.Q.) ; *Amusements St-Gervais inc. c. Legault*, J.E. 2000-550, REJB 2000-16880 (C.A.) ; *L'Espérance c. Michaud*, J.E. 2004-129, REJB 2003-50912 (C.Q.). Pineau, Burman et Gaudet, *Obligations*, nos 219 et 219.1. Voir aussi *contra Allard c. Socomar International (1985) Inc.*, J.E. 2001-588, REJB 2001-23251 (C.S.).

manœuvre est indispensable pour éviter que le blocage de la restitution conduise parfois à l'enrichissement sans cause de la partie qui a violé l'ordre public. Cette nouvelle disposition est susceptible de s'appliquer à une situation qualifiée de *nemo auditur* comme à toute autre situation, et avec toute la souplesse qu'elle comporte. Faisant un pas de plus, le tribunal est justifié, dans les cas appropriés, d'accorder des dommages-intérêts, sur la base de l'article 1457 notamment, à la partie innocente qui voit son contrat annulé parce que son cocontractant avait sciemment violé une prohibition d'ordre public²⁴.

On observera que, dans l'hypothèse d'un contrat contraire à la morale, il n'est pas toujours opportun de refuser toute restitution des prestations. Il existe des situations, en effet, où ce refus procurerait un enrichissement à la partie qui a sciemment violé la loi (par exemple le locataire d'un véhicule dans le but d'importer de la cocaïne, qui serait dispensé de retourner le véhicule) ou un appauvrissement de celle qui lui prête son concours sans le savoir (le locateur, innocent, du véhicule servant à transporter la drogue, qui ne pourrait pas le récupérer)²⁵. Comme le prévoit l'article 1699, alinéa 2, le tribunal doit donc disposer d'une totale discrétion pour appliquer la règle avec discernement.

Enfin, la question se pose de savoir si, pour prononcer la nullité et ordonner éventuellement la restitution des prestations, il faut que la partie innocente ait connu le dessein immoral de la partie coupable. Cette question a été examinée plus haut²⁶.

923 – Modalités de la restitution : principes généraux – Malgré le pouvoir discrétionnaire dont jouit désormais le tribunal en matière de remise en état, le *Code* a posé un certain nombre de règles fondamentales que celui-ci doit suivre. Deux principes sont à la base de cette réglementation. Le premier est exprimé à l'article 1700. La restitution doit en règle générale se faire en nature (c'est-à-dire par la remise du bien ou de la somme d'argent reçue). Elle se fait plutôt par équivalent (c'est-à-dire par une somme d'argent correspondant à la

24. *Supra* n° 394.

25. *Peter c. Fiasche*, J.E. 2001-101, REJB 2000-21060 (C.S.); *Bellingham Trading Limited c. Metropolitan (M.T.L.) Fund Management Limited*, EYB 2005-97782 (C.S.), mod. sur un autre point par *Johnson c. Metropolitan (M.T.L.) Fund Management Ltd.*, EYB 2008-132034 (C.A.); *El Roi, LLC c. Pousoulidis*, EYB 2006-109917 (C.S.).

26. *Supra* n° 394.

valeur du bien ou des services) uniquement lorsque la restitution en nature est impossible ou présente un inconvénient sérieux.

Le second principe est le traitement différent auquel sont soumises la partie de bonne foi et celle de mauvaise foi. À cet égard, il faut signaler que le *Code* assimile la personne fautive à une partie de mauvaise foi (art. 1701, 1703, 1704, 1705 C.c.Q.). En ce faisant, la loi se montre, avec raison, plus sévère envers la personne ayant conduit, par sa faute, à la restitution (par exemple, la partie coupable d'un dol qui entraîne la nullité d'un échange et la restitution réciproque des biens).

Ainsi, les règles de la restitution constituent un jeu de logique et, comme il a été dit, instaurent de l'équité dans ce processus. Certaines d'entre elles reposent sur l'idée d'imputabilité. On notera toutefois qu'il ne s'agit pas ici d'un régime fondé sur la faute, ce qui conduirait normalement à une responsabilité en dommages-intérêts²⁷.

924 – Restitution en nature – On a vu, il y a un instant, que la restitution en nature est impossible lorsque l'obligation exécutée en est une de faire quelque chose. Le domaine de la restitution en nature est plutôt celui des obligations ayant comme objet un bien, incluant l'argent. On rencontre de telles obligations dans les contrats d'exécution instantanée (vente au comptant) et dans les contrats d'exécution successive entendus au sens large (vente à tempérament)²⁸.

On considère généralement que la restitution des choses de genre, maintenant appelées biens déterminés quant à leur espèce seulement, est toujours possible. Aux yeux du droit, en effet, de tels biens ne périssent pas. Le débiteur devra alors rendre au créancier la même quantité d'un bien de qualité égale²⁹. Par exemple, le débiteur d'une centaine de poulets surgelés devra rendre au créancier autant de poulets surgelés de même qualité. Il faut toutefois reconnaître que, dans plusieurs cas, le tribunal pourrait accepter la restitution par équivalent quand la restitution en nature d'une chose de genre

27. Lluellas et Moore, *Obligations*, n° 1254.

28. *Chénier c. Robichaud*, J.E. 97-675, REJB 1997-00085 (C.S.); *Fortier c. Gagné*, J.E. 98-838, REJB 1998-06087 (C.S.); *Hamelin c. Musique Adagio inc.*, REJB 2001-29368 (C.Q.); *Doire c. Développement de la seigneurie des îles inc.*, [2003] R.D.I. 887, REJB 2003-48421 (C.Q.); *Épiphanie (Municipalité de la paroisse de) c. Équipements d'incendie Levasseur inc.*, EYB 2006-105648 (C.S.); *Cossette c. Bruneau*, EYB 2008-133115 (C.Q.). Sur ces catégories de contrats, voir *supra* n° 76.

29. Pineau, Burman et Gaudet, *Obligations*, n° 209.

présenterait des inconvénients sérieux (par exemple le coût exorbitant et disproportionné de la restitution d'un bien très lourd) ou quand elle serait devenue impossible (tels les biens produits en quantité limitée et qui cessent d'être disponibles sur le marché, comme un vin millésimé)³⁰.

925 - Restitution par équivalent - Lorsque la restitution en nature est impossible ou causerait un inconvénient sérieux, le débiteur peut alors restituer par équivalent. La restitution par équivalent, maintenant consacrée par le *Code* à l'article 1700, est particulièrement utile dans le cas de nullité d'un contrat d'exécution successive au sens strict, c'est-à-dire comportant une obligation de faire quelque chose et dont l'exécution s'étale dans le temps (contrat de travail, louage)³¹. Puisqu'il est matériellement impossible d'effectuer la restitution en nature de la prestation de faire qui a été exécutée avant la nullité ou la résolution (travail accompli, jouissance des lieux), la partie obligée à la restitution sera tenue de verser à l'autre une somme équivalente³².

La restitution par équivalent est d'une grande utilité dans un autre type de situation, également. Il s'agit des recours en nullité ou en résolution lorsqu'une partie, spécialement le demandeur, n'est plus en mesure de retourner le bien ou de le retourner dans l'état où il l'a reçu (le demandeur l'a grevé d'un droit réel, l'a revendu, l'a modifié considérablement ou détruit). La jurisprudence du *Code civil du Bas Canada* considèrerait assez souvent qu'une telle situation constituait un obstacle insurmontable à la nullité ou la résolution³³. Mais tel ne

30. Art. 1700, al. 1 C.c.Q. *Pétroles St-Jean inc. c. 2865-9985 Québec inc.*, J.E. 98-2271, REJB 1998-07826 (C.S.) ; *Bélanger c. Lacaille*, J.E. 99-954, REJB 1999-12030 (C.A.) ; *Repentigny (Ville) c. Habitations de la Rive-Nord inc.*, J.E. 2001-1088, REJB 2001-24066 (C.A.), mod. J.E. 2000-566, REJB 2000-17564 (C.S.) ; 9049-0772 *Québec inc. (J. Claude Quintal enr.) c. Ménard*, EYB 2008-152382 (C.Q.). Pineau, Burman et Gaudet, *Obligations*, n° 209. Également paragraphes suivants.

31. *Ateliers d'usinage Malcor inc. c. Soniplastics inc.*, J.E. 2000-986, REJB 2000-18000 (C.A.) ; *Institut des messagères de Notre-Dame de l'Assomption de Québec c. Pouliot*, J.E. 2000-1977, REJB 2000-20947 (C.Q.). Voir aussi à ce sujet *Champagne c. Toitures Couture et Associés inc.*, [2002] R.J.Q. 2863, REJB 2002-35187 (C.S.) ; 9046-5014 *Québec inc. c. Triassi*, J.E. 2002-1969, REJB 2002-35577 (C.Q.) ; *R. (C.) c. Laflamme*, EYB 2009-156257 (C.Q.).

32. Pineau, Burman et Gaudet, *Obligations*, n° 209. Comparer, en l'absence d'un texte du *Code civil* français équivalant à l'art. 1700 C.c.Q., Flour, Aubert et Savaux, *Acte juridique*, n° 366 ; Malaurie, Aynès et Stoffel-Munck, *Obligations*, n° 726.

33. *Obadia c. Construction P.P.L. Inc.*, [1981] C.S. 309, EYB 1980-137300 ; *Veilleux c. Giroux*, [1985] C.A. 185, EYB 1985-145857 ; *Ford du Canada Ltée c. Pilote*, J.E. 85-488, EYB 1985-143863 (C.A.) ; *Bonneville c. Bonaventure, Chevrolet*,

doit plus être le cas aujourd'hui, car le *Code* prévoit expressément la restitution par équivalent en pareil cas, comme on le verra. L'impossibilité de restitution en nature ne doit plus jamais être un obstacle à la nullité ou la résolution, car la restitution s'effectue alors par équivalent dans tous les cas³⁴.

En vertu de l'article 1700, alinéa 2, l'évaluation de la prestation doit se faire au moment où elle a été reçue par le débiteur de la restitution. Le législateur a choisi d'énoncer d'abord une règle générale claire, quitte à y ajouter des exceptions par la suite³⁵, ce qu'il a d'ailleurs fait à l'article 1701.

Or, comment déterminer la valeur de la prestation reçue ? Le législateur a laissé au juge le soin de procéder à cette évaluation ; il revient donc à la partie qui réclame la restitution par équivalence de faire la preuve de ce qu'elle considère être la juste valeur de la prestation. En effet, cette dernière correspond souvent, mais pas nécessairement à celle fixée par les termes du contrat (généralement le prix). C'est notamment le cas du locataire d'un logement dont la valeur sur le marché est inférieure au loyer sur lequel se sont entendues les parties lors de la conclusion du contrat. Faut-il alors exclure toute notion de profit du locateur afin d'arriver à déterminer la juste valeur de la jouissance des lieux ? Si oui, cette prestation sera probablement sous-évaluée par rapport au prix du marché qui, lui, tient compte d'un profit. Si par contre on inclut le profit, la valeur de la prestation pourra être surévaluée si un profit excessif a été inclus dans le loyer. Il convient donc de s'en tenir à un profit raisonnable compte tenu des circonstances³⁶. Le prix du marché peut servir de base au calcul, car il suppose un certain profit, mais il ne saurait être concluant.

Oldsmobile, J.E. 86-1125, EYB 1986-79257 (C.P.) ; *Pigeon c. Beaudry*, J.E. 97-828, REJB 1997-02975 (C.S.). Voir aussi à ce sujet *Caron c. Centre Routier inc.*, [1990] R.J.Q. 75, EYB 1989-63279 (C.A.). Voir aussi *contra* : *Oakwood Construction inc. c. Rathé*, [1993] R.D.I. 181, EYB 1993-58059 (C.A.).

34. Art. 1700, al. 1 C.c.Q. *Namerow Investments Ltd. c. Commission scolaire des Laurentides*, [1997] R.J.Q. 2960, REJB 1997-02258 (C.A.), inf. J.E. 95-2017, EYB 1995-73129 (C.S.) ; *Pétroles St-Jean inc. c. 2865-9985 Québec inc.*, J.E. 98-2271, REJB 1998-07826 (C.S.) ; *Fernandez c. Prévost*, EYB 2004-70503 (C.Q.) ; *Yaya c. Pétrement*, EYB 2006-112093 (C.Q.). Lluellas et Moore, *Obligations*, n° 3055. Comparer, en matière de condition résolutoire stipulée par les parties, *Investissements Mékinac inc. c. 3064310 Canada inc.*, EYB 2010-175095 (C.A.), conf. EYB 2008-145728 (C.S.). *Contra Lefebvre c. Institut linguistique provincial inc.*, EYB 2006-111142 (C.Q.).

35. *Commentaires du ministre* à l'art. 1700.

36. Pineau, Burman et Gaudet, *Obligations*, n° 210.

Lorsqu'une partie doit restituer le prix reçu et que l'autre doit effectuer une restitution par équivalent, on effectue la compensation entre les deux montants, jusqu'à concurrence du moindre des deux (art. 1672 C.c.Q.).

926 – Perte totale ou aliénation du bien. Cas du débiteur de l'obligation de restituer – Dans certains cas, la restitution en nature est impossible du fait que le bien a péri en totalité, a été détruit, a été transformé, ou a été aliéné à un tiers qui, lui, a un titre opposable au créancier de la restitution. Dans ces circonstances, malgré certaines croyances contraires, vestiges du droit antérieur, il est clair à nos yeux depuis la réforme du *Code civil* que l'annulation ou la résolution est possible, mais la restitution du bien se fait alors par équivalent³⁷. Le débiteur de bonne foi doit payer la valeur du bien, fixée à *la moindre* des valeurs suivantes : celle qu'il avait au moment de sa réception par le débiteur ou celle du moment de sa perte, de son aliénation ou de la restitution elle-même, selon le cas ; si en revanche le débiteur de la restitution est de mauvaise foi ou encore si sa faute est à l'origine de la restitution, c'est au contraire la valeur *la plus élevée* qui est prise en compte³⁸.

Dans le premier cas, le créancier de la restitution porte le risque de fluctuation de valeur du bien ; dans le second cas, c'est le débiteur qui l'assume. En effet, comment reprocher à un débiteur de bonne foi d'avoir perdu ou aliéné un bien dont il se croyait sincèrement propriétaire ? Le forcer à restituer la valeur la plus élevée atteinte par ce bien l'appauvrirait injustement. Il faut pourtant reconnaître qu'en lui permettant de ne rendre que la valeur la moins élevée d'un bien qu'il

37. *Paquin c. Landry*, REJB 1997-00406 (C.A.) ; *Candex Furniture MFG Inc. c. Goldsmith & Peterson Auctionners inc.*, J.E. 97-1000, REJB 1997-00657 (C.S.) ; *Timm c. Timm*, [2000] R.J.Q. 2383, REJB 2000-20155 (C.S.) ; *Place Bonaventure c. Syscorp Innovations Inc.*, REJB 2003-39569 (C.A.), mod. J.E. 2000-2064, REJB 2000-20676 (C.S.). Voir aussi à ce sujet *Gestion immobilière André Ledoux Inc. c. Laplante*, [1996] R.D.J. 507 (C.A.), conf. J.E. 96-1022, REJB 1996-30548 (C.S.) ; *Namerow Investments Ltd. c. Commission scolaire des Laurentides*, [1997] R.J.Q. 2960, REJB 1997-02258 (C.A.), inf. J.E. 95-2017, EYB 1995-73129 (C.S.). *Contra Nadeau c. Cantin*, J.E. 2001-1027, REJB 2001-24380 (C.Q.) ; *Côté c. Zagros Development Inc.*, J.E. 2002-2011, REJB 2002-35115 (C.Q.) ; *Convergia Network Inc. c. Bell Canada*, J.E. 2003- 874, REJB 2003-41397 (C.S.) ; *Jutras c. Parenteau*, EYB 2008-128623 (C.Q.) ; *Ihag-Holding, AG c. Intrawest Corporation*, EYB 2009-160384 (C.S.).

38. Art. 1701, al. 1 C.c.Q. *Candex Furniture Manufacturing Inc. c. Goldsmith & Peterson Auctionners Inc.*, J.E. 97-1000, REJB 1997-00657 (C.S.) ; *St-Evariste-de-Forsyth (Municipalité de) c. Club des 1000 Inc.*, J.E. 97-1588, REJB 1997-03321 (C.S.) ; *Place Bonaventure c. Syscorp Innovations Inc.*, REJB 2003-39569 (C.A.), mod. J.E. 2000-2064, REJB 2000-20676 (C.S.).

aurait aliéné contre un prix plus élevé, il encaissera un profit au détriment du créancier. Bref, le législateur a délibérément choisi de favoriser le débiteur de bonne foi, alors que la règle opposée s'applique au débiteur fautif ou de mauvaise foi.

Une exception est apportée à cette règle pour le cas particulier où c'est par la force majeure que le bien a péri. Si le débiteur de l'obligation de restituer est de bonne foi, toute obligation de restitution, en nature ou par équivalent, est levée, sous réserve cependant de la cession, au créancier, de l'indemnité reçue ou des droits du débiteur à celle-ci (par exemple, le droit à compensation en vertu d'un contrat d'assurance)³⁹. Le débiteur a alors le fardeau de prouver la force majeure (art. 1693, al. 2 C.c.Q.). Si toutefois ce débiteur est de mauvaise foi, ou si la restitution est imputable à sa faute, il ne sera exempté de la restitution par équivalent que s'il démontre que, dans les circonstances, l'objet aurait également péri entre les mains du créancier⁴⁰, hypothèse rare en pratique. Le *Code civil* impose aussi une autre exception au régime général de la restitution, quand le bien est détruit ou détérioré par la force majeure, en matière d'action résolutoire pour vice caché dans la vente (art. 1727 C.c.Q.).

927 – Perte totale ou aliénation du bien. Cas du créancier de l'obligation de restituer – Ces règles sur la perte du bien à restituer posent le problème de l'obligation corrélative du créancier dans un contrat bilatéral. En effet, si le débiteur de bonne foi voit son obligation de restitution éteinte, qu'en est-il de l'obligation du créancier ? Celui-ci doit-il quand même restituer au débiteur le bien ou l'argent qu'il a en sa possession ? Soit le cas d'une vente annulée pour erreur commune des deux parties – donc un contexte de bonne foi totale et d'absence de faute – et de la perte du bien vendu, par force majeure : puisque l'acheteur est dispensé de toute restitution, le vendeur sera-t-il lui aussi exempté de rendre le prix perçu ? Pour établir un tel lien entre les prestations respectives, deux fondements viennent à l'esprit : d'abord, les sanctions propres aux contrats bilatéraux, soit l'exception d'inexécution et la résolution, ensuite la théorie des risques.

L'exception d'inexécution et la résolution ne sauraient s'appliquer dans le contexte de la restitution des prestations. Ces règles ont manifestement été conçues pour sanctionner une faute contractuelle⁴¹, ce qui n'est pas le cas en l'espèce ; car, si une partie est

39. Art. 1701, al. 2 C.c.Q. Pineau, Burman et Gaudet, *Obligations*, n° 211.

40. Pineau, Burman et Gaudet, *Obligations*, n° 211.

41. Art. 1591 et 1604-1606 C.c.Q. *Supra* nos 817 et s. et 826 et s.

empêchée de restituer le bien par force majeure, il n'y a évidemment pas de faute de sa part. Il ne faut pas confondre ce mécanisme de la restitution, qui découle de la résolution, d'une part, et celui de la résolution elle-même, qui découle souvent d'une faute, d'autre part.

La théorie des risques pourrait-elle s'appliquer⁴² ? Cet ensemble de règles détermine le sort des obligations respectives des parties lorsqu'il est devenu impossible d'exécuter un contrat, en tout ou en partie, par suite d'une force majeure (par exemple si le bien vendu est détruit par une telle force)⁴³. Avant de conclure à l'application de cette théorie à la restitution des prestations, il importe de déterminer la nature du lien juridique unissant les deux parties dans le mécanisme de la restitution.

Contrairement au contrat, la restitution n'est pas le fruit d'un engagement conclu librement entre deux parties ; il s'agit plutôt d'obligations imposées par la loi pour le cas où le contrat serait résolu pour un motif ou un autre (faute, force majeure). D'ailleurs, aucun des articles du *Code* relatifs à la restitution ne semble envisager de corrélativité entre les obligations respectives des parties, laquelle est propre à la théorie des risques. Il est impossible de trouver dans les règles de la restitution une quelconque réciprocité reposant sur un engagement mutuel. Bref, la restitution ne saurait être assimilée à un contrat. En conséquence, sous réserve de l'observation qui sera faite dans un instant, il paraît inapproprié d'appliquer à la restitution des prestations, même par analogie, la théorie des risques.

Comme l'a écrit une auteure, « l'exigence des restitutions réciproques et équilibrées est ici sans objet : il importe peu que les restitutions soient équilibrées [...] ; ce qui importe en revanche, c'est que chaque partie qui en ait fait la demande soit remise en l'état qui aurait été le sien si elle n'avait pas accompli sa prestation en exécution de contrat annulé, et ce, en vertu du principe de la restitution intégrale »⁴⁴. En fait, la justice de la restitution est assurée par la remise en état des parties et non pas par une justice commutative⁴⁵. Il semble donc que chacune des obligations de restituer soit indépendante de l'autre ; la non-exécution de l'obligation du débiteur ne devrait donc pas empêcher le créancier d'exécuter sa propre obligation de restitution.

42. Sur cette question, voir Pineau, Burman et Gaudet, *Obligations*, n° 211.

43. Art. 1456 et 1694 C.c.Q. *Supra* n°s 854 et s.

44. C. Guelfucci-Thibierge, *Nullité, restitution et responsabilité*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1992, p. 483.

45. *Ibid.*

Une importante observation doit toutefois être faite. Quand la résolution d'un contrat survient au motif que son exécution est empêchée par une force majeure, on doit faire appel à la théorie des risques. Or, ces règles gouvernent non seulement l'obligation qui ne peut pas être exécutée, mais aussi l'obligation corrélatrice ; c'est d'ailleurs là l'essentiel de la théorie des risques. Il en découle que, dans ce contexte, la restitution des prestations sera *d'abord* déterminée par le régime des risques. C'est celui-ci qui permettra de savoir si le cocontractant devra restituer ce qu'il a reçu en vertu du contrat (art. 1456 et 1694 C.c.Q.). Dans un deuxième temps, il pourra être nécessaire d'invoquer les règles de la restitution des prestations, selon les circonstances (restitution en nature ou par équivalent, détermination de l'équivalent, etc.).

928 – Perte partielle du bien – Lorsque la perte du bien à restituer n'est que partielle, le débiteur de la restitution doit en principe indemniser le créancier pour cette perte, sauf si elle résulte de son usage normal (art. 1702 C.c.Q.). Cette règle, quoique différente de celle retenue en France⁴⁶, s'explique par le fait qu'en vertu de l'article 1704 (qui sera examiné plus bas), le débiteur de bonne foi ne doit généralement aucune indemnité pour la jouissance du bien, tandis que le débiteur de mauvaise foi, lui, est obligé d'indemniser ainsi le créancier. Tenir le débiteur de bonne foi responsable de l'usure normale du bien, qui en réalité résulte de sa jouissance normale, reviendrait à contredire l'article 1704, tandis que tenir le débiteur de mauvaise foi responsable de l'usure du bien forcerait ce dernier à compenser deux fois le créancier pour la même perte⁴⁷.

Depuis l'entrée en vigueur de la réforme du *Code civil*, cette disposition est quelque peu méconnue par les tribunaux. Pourtant, il est maintenant clair que la partie qui doit restituer des prestations (par exemple l'acheteur), si elle est de bonne foi et si la nullité ou la résolution n'est pas due à sa faute (comme ce serait le cas si elle avait commis un dol), ne doit aucune compensation pour l'usage normal du bien (art. 1704 C.c.Q.).

Cependant, le texte de l'article 1702 manque de précision en se bornant à ne viser que le cas où la perte n'est pas due à l'usage normal

46. D. Veaux, *Juris-Classeur civil, Contrats et obligations. Effets de la nullité*, art. 1304-1314, fasc. 50, n° 17.

47. *Chénier c. Robichaud*, J.E. 97-675, REJB 1997-00085 (C.S.) ; *Perreault c. Dancause*, EYB 2006-108012 (C.S.). Pineau, Burman et Gaudet, *Obligations*, n° 215. *Contra Arsenault (Crèmerie du Pont) c. Côté (Réfrigération Jean-Guy Côté)*, EYB 2008-138220 (C.Q.).

du bien. Une perte partielle, si elle ne découle pas de l'usage normal, peut avoir pour cause le fait du débiteur (comme la démolition ou l'inscription d'une hypothèque pour une dette du débiteur), sa faute ou négligence (tel l'incendie provoqué par sa négligence), ou encore la force majeure (telle la destruction causée par le fait imprévisible d'un tiers). Il serait injuste de faire supporter au débiteur de bonne foi une perte partielle qui ne lui est nullement imputable. Il serait encore plus injuste qu'un débiteur de bonne foi ait à indemniser pour une perte partielle un créancier de mauvaise foi⁴⁸.

On peut interpréter cet article 1702 à la lumière de l'article 1562. En vertu de celui-ci, « le débiteur d'un bien individualisé est libéré par la remise de celui-ci dans l'état où il se trouve lors du paiement, pourvu que les détériorations qu'il a subies *ne résultent pas de son fait ou de sa faute* et ne soient pas survenues après qu'il fût en demeure de payer » (nos italiques). Cet article énonce une règle générale. L'article 1702 ne constitue pas une exception, car on n'en voit aucune justification ; il en est plutôt une application dans le cas particulier de la restitution des prestations. Pour assurer la cohérence entre la règle générale de l'article 1562 et son application particulière, il convient donc de combler les lacunes de l'article 1702⁴⁹. Ainsi, le débiteur de la restitution, s'il est de bonne foi, doit indemniser le créancier pour toute perte partielle attribuable notamment à sa faute ou à son simple fait, mais non à une force majeure, ni à l'usage normal, à moins qu'il ne soit alors en demeure de restituer⁵⁰. En revanche, le débiteur de mauvaise foi – auquel il convient ici d'assimiler celui par qui la restitution est rendue nécessaire – est toujours responsable d'une perte partielle, même due à la jouissance normale⁵¹. Cette interprétation a également l'avantage non négligeable d'harmoniser les solutions dans les cas de pertes partielles et totales (art. 1701 C.c.Q.).

Par ailleurs, on peut s'interroger sur le sens du terme « dépréciation » lorsque le législateur traite, dans cet article 1702, de la « perte partielle, telle une détérioration ou une autre dépréciation ». Il

48. *Démosthène c. Gueorguiev*, EYB 2008-131409 (C.Q.). Pineau, Burman et Gaudet, *Obligations*, n° 215.

49. Pineau, Burman et Gaudet, *Obligations*, n° 215.

50. *Guimont c. Pelletier*, J.E. 95-327, EYB 1995-55769 (C.A.). Voir aussi à ce sujet *Nichols c. Toyota Drummondville (1982) Inc.*, [1995] R.J.Q. 746, EYB 1995-57430 (C.A.) ; *Boissonneault c. Beaudoin*, [1995] R.D.I. 295 (C.Q.) ; *Gadoury c. Solarium de Paris inc.*, EYB 2009-160005 (C.Q.).

51. *Chénier c. Robichaud*, J.E. 97-675, REJB 1997-00085 (C.S.). Lluelles et Moore, *Obligations*, n° 1269.

semble bien que ces pertes ne comprennent pas une perte purement économique. Celle-ci résulte de la baisse de la valeur marchande du bien en raison des lois du marché. S'il en était autrement, comme l'observent des auteurs⁵², on chercherait en vain « au nom de quelle logique le législateur ferait reposer sur les épaules du débiteur de la restitution les risques d'une moins-value purement économique, alors que toute plus-value de même nature profiterait au créancier de par le fait même de la restitution en nature du bien ; ce serait là une injustice flagrante ». En effet, la compensation pour les améliorations apportées au bien par le débiteur, que le créancier doit verser à celui-ci selon l'article 1703, ne concerne pas l'appréciation purement économique, mais les « constructions, ouvrages et plantations » (art. 933 et 1703 C.c.Q.). Par ailleurs, cette interprétation ne prive pas d'un effet utile l'expression « toute autre dépréciation de valeur » de l'article 1702 ; elle signifie que le débiteur doit indemniser le créancier pour des modifications – et non des dégradations – qu'il a apportées au bien et qui en diminuent la valeur (tel le remplacement d'un toit de cuivre par un toit de bardeaux d'asphalte).

Finalement, étant donné la nature unilatérale des obligations de restituer, certaines règles applicables en matière de perte totale devraient également s'appliquer en l'espèce quand elles ne sont pas incompatibles. Le créancier serait donc tenu d'exécuter en entier son obligation de restituer, peu importe l'étendue de celle du débiteur.

929 – Compensation pour les impenses – Il arrive que, entre la formation du contrat et la nullité ou la résolution, le débiteur de la restitution ait fait des dépenses de réparation ou d'amélioration au bien qui doit être retourné (réfection de la toiture, décoration somptueuse, ajout d'une piscine creusée). La question se pose alors de savoir si le créancier, qui en principe bénéficiera désormais de ces constructions, ouvrages ou plantations, appelés généralement « améliorations »⁵³, devra indemniser le débiteur de la restitution pour ses dépenses, appelées « impenses ».

L'article 1703 fait référence à cet égard au Livre IV du *Code civil* sur les biens. Ce sont donc les dispositions des articles 931 à 933 qui s'appliquent de façon générale, d'une part, et, d'autre part, le cas échéant celles des articles 957 à 963 et 972 à 974 en matière d'accession mobilière et immobilière⁵⁴. Comme dans tout exercice de ce

52. Pineau, Burman et Gaudet, *Obligations*, n° 215.

53. Voir à ce sujet art. 958 et s. C.c.Q.

54. Sur cette matière, voir généralement P.-Cl. Lafond, *Précis de droit des biens*, 2^e éd., Montréal, Éditions Thémis, 2007, nos 2362 et s. [*Les biens*] ; D.-Cl.

genre, les adaptations nécessaires doivent être faites. La principale, aux termes mêmes de l'article 1703, assimile à un débiteur de mauvaise foi (le possesseur de mauvaise foi du droit des biens) le débiteur de la restitution dont la faute est à l'origine de cette restitution (par exemple la partie coupable d'un dol conduisant à la nullité)⁵⁵.

930 – Impenses – Le créancier de la restitution doit tout d'abord rembourser au débiteur les impenses *nécessaires*⁵⁶, c'est-à-dire les dépenses et le coût des réparations et améliorations qui étaient indispensables à la conservation du bien⁵⁷. Puisque le créancier aurait lui-même dû effectuer ces impenses s'il avait été en possession du bien, il doit les rembourser même si les constructions ou ouvrages n'existent plus, peu importe la bonne ou mauvaise foi du débiteur. Dans le cas toutefois de sa mauvaise foi, on procède à la compensation entre le montant net des fruits et revenus (qui vont au créancier) et le remboursement de ces impenses nécessaires (art. 958, al. 2 C.c.Q.).

Les impenses *utiles*, par contre, ne sont pas indispensables à la conservation du bien, mais lui confèrent une plus-value. Si les constructions, ouvrages ou plantations existent encore, le *Code civil* prévoit alors soit le remboursement des dépenses du débiteur, soit le versement d'une indemnité égale à la plus-value, au choix du créancier⁵⁸. Si le débiteur est de mauvaise foi, il y a compensation entre le remboursement des dépenses utiles et les fruits et revenus qu'a perçus le débiteur (art. 959, al. 2). Le débiteur de mauvaise foi peut également être contraint d'enlever les constructions, ouvrages ou

Lamontagne, *Biens et propriété*, 4^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2002, nos 772-782 et 792-798 [*Biens et propriété*].

55. Art. 1703 C.c.Q. *Chénier c. Robichaud*, J.E. 97-675, REJB 1997-00085 (C.S.). Voir aussi à ce sujet *Fiducie Enfants-Marier c. 2955-9754 Québec inc.*, J.E. 2002-169, REJB 2001-29613 (C.Q.).
56. Art. 958 C.c.Q. *Racine c. Sylvain*, [1994] R.J.Q. 1707, EYB 1994-73376 (C.Q.); *Grondin c. Cloutier*, J.E. 99-1346, REJB 1999-13282 (C.S.); *Fiducie Enfants-Marier c. 2955-9754 Québec inc.*, J.E. 2002-169, REJB 2001-29613 (C.Q.); *L'Espérance c. Michaud*, J.E. 2004-129, REJB 2003-50912 (C.Q.); *Karimi c. Cuillerier (Héritiers de)*, EYB 2005-86217 (C.S.).
57. *Chénier c. Robichaud*, J.E. 97-675, REJB 1997-00085 (C.S.). Centre de recherche en droit privé et comparé du Québec, *Dictionnaire de droit privé et lexiques bilingues*, 2^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1991, voir « impenses nécessaires »; Lafond, *Les biens*, supra note 54, nos 2434-2438; Lamontagne, *Biens et propriété*, supra note 54, n^o 774.
58. Art. 959, al. 1 C.c.Q. *Paquin c. Landry*, J.E. 97-676, REJB 1997-00406 (C.A.); *Fortier c. Gagné*, J.E. 98-838, REJB 1998-06087 (C.S.); *Grondin c. Cloutier*, J.E. 99-1346, REJB 1999-13282 (C.S.); *Fiducie Enfants-Marier c. 2955-9754 Québec inc.*, J.E. 2002-169, REJB 2001-29613 (C.Q.); *Lépine c. Khalid*, REJB 2004-70368 (C.A.), inf. REJB 2000-20064 (C.S.); *Karimi c. Cuillerier (Héritiers de)*, EYB 2005-86217 (C.S.).

plantations et remettre les lieux en état ; si la remise en état est impossible, le créancier pourra alors conserver ceux-ci sans indemnité ou contraindre le débiteur de mauvaise foi à les enlever⁵⁹. En outre, lorsque les impenses utiles sont coûteuses et représentent une part importante de la valeur du bien, le créancier peut obliger le débiteur à l'acquiescer⁶⁰ ; dans un cas de restitution consécutif à l'annulation d'un contrat, ceci permettra exceptionnellement au créancier de refuser la restitution ; le débiteur demeurera ainsi propriétaire du bien malgré l'annulation de l'acte, alors que le créancier obtiendra une restitution par équivalent.

Les impenses *d'agrément* sont celles qui satisfont les goûts personnels de leur auteur, mais qui ne visent pas à augmenter la valeur objective du bien, même si elles peuvent parfois entraîner une telle augmentation⁶¹. L'article 961 édicte que le débiteur de bonne foi peut, au choix du cocontractant, enlever les constructions, ouvrages ou plantations d'agrément si cela peut être fait avantageusement sans endommager les lieux ; il peut aussi les abandonner, auquel cas le créancier doit lui rembourser le moindre du coût ou de la plus-value accordée à l'immeuble⁶². Le débiteur de mauvaise foi, par contre, peut se voir contraint d'enlever ces constructions, ouvrages ou plantations et remettre les lieux dans leur état antérieur ; si la remise en état est impossible, le créancier peut alors conserver ceux-ci sans indemnité ou contraindre le débiteur de les enlever (art. 962).

Les taxes foncières payées par le débiteur entre la formation du contrat et son annulation ou sa résolution sont généralement considérées, non comme une dépense nécessaire, utile ou d'agrément, mais comme une dépense reliée à la jouissance du bien ; elles ne font donc pas l'objet d'un remboursement⁶³ – ce qui est discutable si on les compare avec les réparations nécessaires.

59. Art. 959, al. 3 C.c.Q. *Chénier c. Robichaud*, J.E. 97-675, REJB 1997-00085 (C.S.).

60. Art. 960 C.c.Q. *Chénier c. Robichaud*, J.E. 97-675, REJB 1997-00085 (C.S.).

61. C.R.D.P.C.Q., *Dictionnaire de droit privé et lexiques bilingues*, supra note 57, voir « impenses voluptuaires » ; Lamontagne, *Biens et propriété*, supra note 54, n° 780 ; Lafond, *Les biens*, supra note 54, n° 2451.

62. Art. 961 C.c.Q. *Payette c. Veilleux*, [2000] R.D.I. 727, REJB 2000-21776 (C.Q.) ; *Fiducie Enfants-Marier c. 2955-9754 Québec inc.*, J.E. 2002-169, REJB 2001-29613 (C.Q.) ; *Saulnier c. Rouleau*, [2003] R.D.I. 314, REJB 2003-39429 (C.S.). Voir aussi à ce sujet *Chabot c. Ruel*, [1997] R.J.Q. 1735, REJB 1997-03446 (C.S.) ; *Turcotte c. Dulmaine*, EYB 2008-134975 (C.S.).

63. *Fortier c. Gagné*, J.E. 98-838, REJB 1998-06087 (C.S.). *Contra Dumont c. Rioux*, J.E. 99-1191, REJB 1999-13137 (C.S.) ; *Boucher c. Développements Terriglobe inc.*, [2001] R.D.I. 213, REJB 2001-23704 (C.A.) ; *Fiducie Enfants-Marier c. 2955-9754 Québec inc.*, J.E. 2002-169, REJB 2001-29613 (C.Q.). *Contra Tremblay c. Tremblay*, EYB 2005-97986 (C.Q.).

L'article 963 permet au débiteur de bonne foi de retenir l'immeuble jusqu'à ce que le créancier ait effectué le remboursement des impenses nécessaires ou utiles. L'article général sur le droit de rétention permet d'atteindre le même résultat (art. 1592 C.c.Q.), notamment en matière immobilière. Le débiteur de mauvaise foi, quant à lui, ne peut faire usage de ce droit de rétention qu'en ce qui concerne les impenses nécessaires.

On se rappellera enfin que, dans toutes les hypothèses envisagées ici, le débiteur dont la faute a entraîné ultimement la restitution est assimilé à un débiteur de mauvaise foi et assujetti au régime juridique propre à ce dernier (art. 1703 C.c.Q.).

931 - Modification d'un bien meuble - La restitution d'un bien meuble présente parfois des difficultés du fait que le débiteur de la restitution (par exemple l'acheteur de matériaux de construction) lui a fait subir des modifications (telle l'incorporation à un immeuble). La restitution en nature ne sera pas toujours possible. Il importe de distinguer l'adjonction, le mélange et la spécification. Dans le premier cas, des biens meubles appartenant à des propriétaires différents sont réunis, mais demeurent distincts et reconnaissables. Dans le second, les biens réunis perdent leur individualité. Enfin, dans le troisième, une matière brute est transformée par une personne autre que son propriétaire de façon à créer un nouveau bien⁶⁴. Le législateur a dû édicter des règles seulement pour les deux dernières catégories.

Si les biens mélangés ou unis ne peuvent plus être séparés sans détérioration ou sans un travail et des frais excessifs, le nouveau bien appartient à celui des propriétaires qui, par son apport, a contribué le plus à la valeur actuelle du bien, à charge d'indemniser l'autre propriétaire de la matière ou de la main-d'œuvre fournie (art. 971, 973, al. 1 C.c.Q.). Cette indemnité est garantie par un droit de rétention (art. 974 C.c.Q.). Les mêmes règles s'appliquent au travail ou à la transformation du bien effectué par une personne qui n'en était pas propriétaire, si la valeur de ce travail excède celle de la matière employée. Finalement, tous les cas non prévus par le *Code* seront soumis aux principes de l'équité (art. 975 C.c.Q.). Il en va ainsi notamment pour les cas de réparations apportées à un bien corporel et pour les cas d'améliorations apportées à un bien meuble incorporel.

64. Lamontagne, *Biens et propriété*, supra note 54, n° 792.

Dans tous les cas où, d'après ces règles, le bien lui-même ne peut être restitué au créancier, la restitution se fait par équivalent (art. 1700, al. 1).

932 – Fruits et revenus. Jouissance du bien – Les fruits et revenus produits par le bien sont conservés par le débiteur de bonne foi ; il supporte cependant les frais qu'il a engagés pour les produire⁶⁵. En outre, malgré un certain flottement de la jurisprudence, le débiteur ne doit rien pour la jouissance du bien, sauf s'il s'agit d'un bien susceptible de dépréciation rapide ou si la jouissance du bien est l'objet principal de la prestation, c'est-à-dire s'il s'agit d'un contrat d'exécution successive dont la principale obligation est de procurer l'usage du bien⁶⁶. Tel serait le cas du possesseur de bonne foi d'un immeuble qu'il a loué : il garde les loyers, mais assume les dépenses faites pour les produire et verse une indemnité pour la jouissance des lieux. Le débiteur de mauvaise foi doit, au contraire, remettre au créancier le produit net des fruits et revenus et l'indemniser pour la perte de jouissance du bien⁶⁷. Autrement, le débiteur de la restitution ne doit rien pour la jouissance qu'il a retirée du bien. Une certaine inconstance des tribunaux sur cette question s'explique par le fait que cette règle – comme bien d'autres dispositions sur la restitution – a été méconnue d'eux.

En application de ces règles, l'intérêt sur le prix à restituer serait dû seulement à partir de la mise en demeure quand la résolution ou la nullité n'est pas due à sa faute (par exemple dans la nullité pour erreur simple). En revanche, quand elle est due à sa faute (par

65. Art. 1704 C.c.Q. *Bergeron-Boucher c. Appartements de la rue La Dauversière Inc.*, [1997] R.D.I. 435 (C.S.) ; *Bélanger c. Quirion*, REJB 2004-65737 (C.Q.) ; *2960-7835 Québec inc. c. Saratoga Multimédia inc.*, EYB 2006-103234 (C.A.), inf. EYB 2003-36797 (C.Q.). Voir aussi *contra Bergeron c. Archambault*, J.E. 2000-2054, REJB 2000-20502 (C.S.).
66. Art. 1704 C.c.Q. *Zellers Inc. c. Larry Williams & Associates Design & Photography Inc.*, J.E. 2000-1630, REJB 2000-19440 (C.S.) ; *Institut des messagères de Notre-Dame de l'Assomption de Québec c. Pouliot*, J.E. 2000-1977, REJB 2000-20947 (C.Q.) ; *Milien c. Cansalvage Com.*, EYB 2007-127550 (C.Q.). Lluelles et Moore, *Obligations*, nos 1274 et s. ; J. Edwards, « Indemnité de valeur locative et d'autres aspects que provoque la résolution de la vente », dans Barreau du Québec, *Développements récents en droit immobilier (1998)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1998, 55. Voir aussi à ce sujet *Grondin c. Cloutier*, J.E. 99-1346, REJB 1999-13282 (C.S.). *Contra Hamelin c. Musique Adagio inc.*, REJB 2001-29368 (C.Q.) ; *3782981 Canada inc. c. Gauvreau*, J.E. 2003-641, REJB 2003-39988 (C.Q.) ; *Chassé c. Grenon*, EYB 2005-88990 (C.S.), conf. par EYB 2007-114449 (C.A.).
67. *B. (E.) c. Lecours*, B.E. 97BE-46 (C.Q.) ; *Paré, Chevrolet Oldsmobile inc. c. Constructions Paysannes inc.*, REJB 2000-16646 (C.A.), conf. J.E. 96-133, EYB 1995-84814 (C.S.) ; *Beauchamp c. Lepage*, REJB 2001-25566 (C.S.).

exemple dans la résolution d'une vente pour vice caché), l'intérêt sur le prix devrait être calculé à partir du jour où il a été reçu par le débiteur de la restitution (le vendeur dans notre exemple), mais cette règle n'est pas appliquée avec rigueur.

933 – Frais – Lorsque les deux parties sont de bonne foi, elles supportent chacune les frais de la restitution en proportion de la valeur des prestations réciproques. Si l'une est de mauvaise foi, la totalité des frais de restitution sont à sa charge (art. 1705 C.c.Q.).

934 – Droits des tiers. Règles générales – Le tiers qui a contracté à son tour avec une des parties à un contrat subséquent annulé ou résolu risque de voir les droits qu'il a ainsi acquis mis en péril, puisque, par l'effet de la nullité ou de la résolution, l'engagement en principe est anéanti rétroactivement. Par une fiction légale, la partie qui lui a conféré un droit sur le bien est réputée ne jamais avoir eu tel droit et ne pouvait donc pas le céder au tiers⁶⁸ : *nemo dat quod non habet*⁶⁹. Lorsque les tiers étaient de bonne foi lors de l'acquisition de leur droit, la situation est problématique ; car, si le principe devait toujours s'appliquer, ils se verraient dépouillés soudain de droits acquis alors qu'ils ne soupçonnaient pas que ceux-ci étaient précaires, et la sécurité des contrats serait affaiblie. Avant la réforme du *Code civil*, le droit était loin d'être clair sur cette question. Souvent la résolution était refusée⁷⁰. Le législateur devait donc arbitrer des intérêts légitimes et conflictuels : celui du tiers de bonne foi (sous-acquéreur, détenteur d'une servitude) et celui du créancier de la restitution, qui désire normalement obtenir le bien, libre de tous droits que le débiteur de la restitution peut avoir cédés à des tiers, plutôt qu'une restitution par équivalent. Le législateur a entendu protéger le tiers de bonne foi, et ce, de diverses façons. Sauf pour l'aliénation à titre gratuit faite au tiers, les dispositions constituent des manifestations de la théorie de la propriété apparente.

68. *Denis-Cossette c. Germain*, [1982] 1 R.C.S. 751, EYB 1982-149202.

69. *Personne ne donne ce qu'il n'a pas* : Mayrand, *Dictionnaire de maximes et locutions latines utilisées en droit*, supra note 17, voir « *nemo dat quod non habet* ».

70. Voir sur ce sujet *Obadia c. Construction P.P.L. Inc.*, [1981] C.S. 309, EYB 1980-137300 ; *Veilleux c. Giroux*, [1985] C.A. 185, EYB 1985-145857 ; *Ford du Canada Ltée c. Pilote*, J.E. 85-488, EYB 1985-143863 (C.A.) ; *Bonneville c. Bonaventure, Chevrolet, Oldsmobile*, J.E. 86-1125, EYB 1986-79257 (C.P.) ; *Caron c. Centre Routier inc.*, [1990] R.J.Q. 75 (C.A.) ; *Oakwood Construction inc. c. Ratthé*, [1993] R.D.I. 181, EYB 1993-58059 (C.A.) ; *2435-5158 Canada Inc. c. Canadian Kenworth Co.*, J.E. 94-1459, REJB 1994- 73839 (C.S.) ; *Saphier c. 2523-9351 Québec Inc.*, [1995] R.D.I. 82, EYB 1995- 72313 (C.S.) ; *Pigeon c. Beaudry*, J.E. 97-828, REJB 1997-02975 (C.S.) ; *Crooks c. Adesso*, J.E. 98-2266, REJB 1998-08953 (C.A.).

En premier lieu, l'article 1707 distingue entre les actes d'aliénation et les autres actes, consentis par le débiteur de la restitution. Pour les premiers, l'acte d'aliénation à titre onéreux est opposable à celui qui a droit à la restitution, pourvu que le tiers ait été de bonne foi lors de l'acquisition de son droit⁷¹. En revanche, l'acte d'aliénation à titre gratuit n'est pas opposable au créancier de la restitution ; la bonne foi ne joue ici aucun rôle. Seul le fait d'avoir donné une contrepartie pour acquérir le bien protège donc le tiers de bonne foi. En second lieu, les actes autres que les actes d'aliénation (par exemple la constitution d'une hypothèque ou d'une servitude)⁷², accomplis au profit d'un tiers de bonne foi, sont aussi opposables à celui qui a droit à la restitution⁷³.

Selon la nouvelle règle du Code, claire quoique souvent méconnue en jurisprudence, quand le bien a été aliéné et que le créancier ne peut pas obtenir la restitution en nature, il aura droit à la nullité ou la résolution mais il devra se contenter de la restitution par équivalent, obtenue du débiteur de la restitution⁷⁴. Interprété *a contrario*, l'article 1707 signifie enfin que le tiers de mauvaise foi, qui connaissait le vice du titre de son auteur lors de l'acquisition de son droit, devra toujours restituer le bien au créancier⁷⁵.

Comme on le verra maintenant, ces règles générales ne sauraient être examinées et appliquées en vase clos : elles sont modifiées ou complétées par des règles particulières, spécialement celles sur la bonne foi du tiers.

-
71. *Construction Citral ltée c. Thersidis*, [1997] R.D.I. 500, REJB 1997-02249 (C.A.). Voir aussi à ce sujet *Namerow Investments Ltd. c. Commission scolaire des Laurentides*, [1997] R.J.Q. 2960, REJB 1997-02258 (C.A.), inf. J.E. 95-2017, EYB 1995-73129 (C.S.). Voir aussi *contra Saint-Évariste-de-Forsyth (Municipalité) c. Club des 1000 inc.*, REJB 1997-03321 (C.S.).
 72. Comme le font observer M. Pineau, M^{me} Burman et M. Gaudet, *Obligations*, n° 207, il convient de donner aux termes de l'article 1707 C.c.Q. leur sens ordinaire (actes d'aliénation *versus* actes créant ou transférant tout autre droit), et non le sens des actes d'aliénation et des actes d'administration qu'on trouve dans l'administration du bien d'autrui (art. 1301-1307 C.c.Q.). Également, Karim, *Obligations*, vol. 2, p. 1277.
 73. Art. 1707, al. 2 C.c.Q. *Chénier c. Pétrole M. Miron*, [1997] R.D.I. 595 (C.S.); *Chénier c. Robichaud*, J.E. 97-675, REJB 1997-00085 (C.S.). Voir aussi à ce sujet *Trust Prêt et Revenu c. St-Georges*, J.E. 96-242, REJB 1996-71147 (C.A.).
 74. Art. 1700, al. 2 C.c.Q. *Marquis c. Saltsman*, J.E. 2002-1729, REJB 2002-33888 (C.A.). Également *supra* n° 926. Voir aussi *contra Nadeau c. Cantin*, J.E. 2001-1027, REJB 2001-24380 (C.Q.) ; *Île Perrot Nissan c. Holcomb*, J.E. 2003-1101, REJB 2003-41863 (C.A.), conf. [2001] R.J.Q. 529, REJB 2001-22774 (C.Q.).
 75. *Timm c. Timm*, [2000] R.J.Q. 2383, REJB 2000-20155 (C.S.).

935 – Droit des tiers. Règles particulières – La simplicité de l'article 1707 du *Code civil* cache la complexité qui caractérise souvent les rapports entre le créancier de l'obligation de restitution et les tiers. Tout d'abord, on ne saurait trop insister sur la préséance du régime de publicité des droits sur celui des obligations dès lors que la loi exige l'inscription d'un droit. Ainsi, en matière immobilière, le créancier ne peut aucunement faire valoir ses droits contre un sous-acquéreur ou un autre tiers si son titre d'acquisition n'a pas été inscrit (art. 2938 et 2941 C.c.Q.).

Ensuite, en ce qui concerne la bonne foi du tiers pour les fins d'application de l'article 1707, on gardera toujours à l'esprit la présomption de connaissance de tous les droits réels ou personnels déjà inscrits au registre approprié, laquelle pèse sur la personne qui acquiert ou publie un droit sur le bien concerné. Non seulement l'article 2943, modifié en 2000⁷⁶, impose-t-il une présomption de connaissance de tous ces droits inscrits, comme auparavant, mais il prescrit aussi des normes de conduite pour que la personne acquérant ou publiant un droit puisse être jugée de bonne foi. Qu'il s'agisse de meuble ou d'immeuble, il faut avoir consulté le registre pertinent. De plus, en matière immobilière, il faut avoir consulté la réquisition à laquelle réfère une inscription et, le cas échéant, le document qui l'accompagne. Si la personne ne s'est pas conformée à ces normes, elle ne pourra pas repousser la présomption de connaissance en plaidant sa bonne foi. Ainsi, le sous-acquéreur faisant face à une demande de restitution des prestations en raison de l'annulation ou de la résolution du titre de son auteur devra s'être conformé rigoureusement à ces exigences s'il veut prétendre qu'il ignorait de bonne foi la précarité ou l'inexistence du titre de son auteur.

Cette présomption de connaissance force les sous-acquéreurs, créanciers hypothécaires et autres personnes acquérant un droit dans un bien à être beaucoup plus vigilants dans l'examen des titres inscrits aux registres. On peut penser qu'à l'égard de l'article 1707 du *Code civil du Québec*, il y a maintenant plus de tiers considérés de mauvaise foi qu'à l'époque du *Code civil du Bas Canada*.

Dans un certain nombre de domaines, le législateur a modifié ou même écarté le régime juridique du droit commun. Ainsi en est-il de la vente mobilière : dans une vente au comptant et dans le délai de 30 jours suivant la délivrance, le vendeur impayé peut résoudre le

76. *Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives relativement à la publicité foncière*, L.Q. 2000, c. 42, art. 13.

contrat et revendiquer le bien à certaines conditions ; selon l'une d'elles, seul le sous-acquéreur qui a payé son prix d'achat et le créancier hypothécaire qui a obtenu le délaissement peuvent opposer leur titre au créancier de la restitution⁷⁷. Cependant, s'il s'agit d'une vente à terme ou si le vendeur demande la résolution après le délai de 30 jours, le régime de droit commun reprend son empire⁷⁸ et l'article 1707 s'appliquera alors.

La vente immobilière présente elle aussi des dérogations importantes par rapport au droit commun. D'abord, pour que la résolution soit opposable aux tiers et permette la revendication, l'acte de vente et spécialement la clause résolutoire doivent avoir été inscrits ; de plus, la résolution ne produira d'effets vis-à-vis les tiers qu'à compter de cette inscription⁷⁹. Deuxièmement, pour la disparition rétroactive des droits des tiers, il est requis que le vendeur, comme on le sait, donne un préavis de 60 jours à l'acheteur en défaut ; ceci n'est toutefois pas suffisant puisque le préavis doit aussi être signifié au sous-acquéreur⁸⁰ et le procès-verbal de sa signification doit lui-même être inscrit au registre (art. 2757).

Dans le louage, le régime de droit commun de la restitution des prestations se heurte à de sérieuses exceptions. En premier lieu, le locataire d'un logement n'est en rien affecté par la résolution ou la nullité du titre du locateur : en effet, la loi prescrit que le nouveau propriétaire succède purement et simplement aux droits et obligations résultant du bail en vigueur⁸¹. Pour le bail qui ne concerne pas une habitation (par exemple le bail commercial), la protection du loca-

77. Art. 1741 C.c.Q. Jobin et Cumyn, *Vente*, n° 255.

78. Voir à ce sujet par ex. *Maillé c. Brisebois*, J.E. 95-1467, EYB 1995-84574 (C.S.) ; *Kingsley (Syndic de)*, J.E. 95-2031, REJB 1995-28887 (C.S.). P.-G. Jobin, « Garantie des vices, responsabilité du fabricant, recours du vendeur impayé et autres points d'interrogation », dans Barreau du Québec, *Développements récents en droit commercial*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1996, 21.

79. Art. 1743, al. 2 C.c.Q. Par ex. *Caisse populaire Desjardins Maniwaki c. Nault*, J.E. 96-1991, EYB 1996-84986 (C.S.). Lamontagne, *Vente*, n° 331 ; Jobin et Cumyn, *Vente*, n° 250. Il en résulte, *a contrario*, que les droits réels créés entre la conclusion de la vente et le moment de son inscription seront inopposables au créancier de la restitution : par ex. *Stendel c. Moidel*, [1977] 2 R.C.S. 256 ; *Meco Electric Inc. c. Lawrence*, [1977] 2 R.C.S. 264 ; *Entreprises Diane Fortin Inc. c. Frenette et frères Ltée*, [1990] R.D.I. 72, EYB 1989-58275 (C.A.).

80. Art. 1743, al. 1 C.c.Q. Voir à ce sujet par ex. *Caisse populaire Desjardins Maniwaki c. Nault*, J.E. 96-1991, EYB 1996-84986 (C.S.). L'officier de la publicité des droits doit dénoncer cet avis aux autres tiers dont les droits pourraient être affectés et qui ont inscrit un avis d'adresse au bureau de la publicité des droits : art. 3017 C.c.Q.

81. Art. 1937 C.c.Q. Jobin, *Louage*, n° 205.

taire varie. S'il s'agit d'un bail immobilier de durée fixe et qu'il a été inscrit avant que ne le fut l'acte annulé ou résolu qui constituait le titre du locateur, le locataire est protégé contre la revendication jusqu'au terme du bail et durant cette période le nouveau locateur, créancier de la restitution, succède aux droits et obligations de l'ancien locateur⁸². Si un bail immobilier de durée fixe n'a pas été ainsi inscrit, la protection du locataire est restreinte : le nouveau locateur peut résilier unilatéralement le bail douze mois après la nullité ou la résolution, en donnant au locataire un préavis de six mois⁸³.

On ne doit pas oublier non plus les règles générales d'autres livres du *Code* qui peuvent entraîner des conséquences très sérieuses sur les droits du créancier de la restitution. C'est ainsi d'abord que le sous-acquéreur, même de mauvaise foi, peut invoquer sa prescription acquisitive, de trois ou dix ans selon le cas, contre la revendication du créancier (art. 2917 et s.).

BIBLIOGRAPHIE SÉLECTIVE

- EDWARDS, J., « Indemnité de valeur locative et d'autres aspects que provoque la résolution de la vente », dans Barreau du Québec, *Développements récents en droit immobilier (1998)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1998, 55.
- GAUDET, S., « Un nouveau chapitre à la théorie générale des obligations : la restitution des prestations, », dans *Les obligations : quoi de neuf ?*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1995, 15.
- GUELFUCCI-THIBIERGE, C., *Nullité, restitution et responsabilité*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1992.
- JOBIN, P.-G., « Les effets du droit pénal ou administratif sur le contrat : où s'arrêtera l'ordre public ? », (1985) 45 *R. du B.* 655.
- JOBIN, P.-G., « Garantie des vices, responsabilité du fabricant, recours du vendeur impayé et autres points d'interrogation », dans Barreau du Québec, *Développements récents en droit commercial*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1996, 21.
- KARIM, V., « L'ordre public en droit économique : contrats, concurrence, consommation », (1999) 40 *C. de D.* 403.

82. Art. 1886-1887 C.c.Q. Par ex. *Caisse populaire Desjardins de St-Jacques c. 110765 Canada Ltée*, [1995] R.D.I. 188, EYB 1994-72700 (C.S.).

83. Art. 1886-1887 C.c.Q. Par ex. *Diamond c. Distribution aux consommateurs Inc.*, [1992] R.D.I. 53, EYB 1991-74839 (C.S.). Jobin, *Louage*, n° 204.