

# Obligation de bonne foi

## Droit des contrats de construction et bonne foi : l'obligation de coopération des parties à un contrat d'entreprise de construction\*

*Marie-Hélène DUFOUR*

Candidate au doctorat, Faculté de droit, Université Laval;  
Avocate conseil, Dentons Canada S.E.N.C.R.L.

Au cours des dernières années, les juristes, au Québec comme ailleurs, se sont fondés sur le devoir de bonne foi pour créer de (trop) nombreuses obligations d'application généralisée, telles les obligations de loyauté, de renseignement et de coopération ou de collaboration<sup>1</sup>. La bonne foi et ses obligations dérivées ont surtout influencé l'exécution du contrat

d'entreprise de construction au regard de l'information devant être transmise<sup>2</sup> par le donneur d'ouvrage<sup>3</sup> et du droit de résiliation unilatérale du contrat par le client<sup>4</sup>.

\* L'auteure remercie la professeure Michelle Cumyn pour ses judicieux commentaires sur une version antérieure de ce texte.

<sup>1</sup> Dans son sens courant, le terme « collaboration » réfère à l'action de collaborer, de coopérer, de travailler avec d'autres personnes à un projet. Le terme « coopération » se définit comme l'action de coopérer, de collaborer à une action commune ou encore de travailler conjointement avec quelqu'un. Ces deux termes constituent donc des synonymes et, à l'instar de la doctrine québécoise, nous référerons principalement dans le cadre du présent texte à l'obligation de coopération.

<sup>2</sup> *Banque de Montréal c. Bail Ltée*, [1992] 2 R.C.S. 554; *Walsh & Brais Inc. c. Montréal (Communauté urbaine)*, [2001] R.J.Q. 2164 (C.A.); *Janin Construction (1983) Ltée c. Régie d'assainissement des eaux du bassin de Laprairie*, [1999] R.J.Q. 929 (C.A.).

<sup>3</sup> Dans le cadre du présent article, le terme « donneur d'ouvrage » réfère autant au client (ou propriétaire) concluant un contrat d'entreprise de construction avec un entrepreneur qu'à l'entrepreneur confiant une partie des travaux de construction d'un ouvrage à un sous-entrepreneur par le biais d'un contrat de sous-traitance.

<sup>4</sup> *Montréal (Ville de) c. Société d'énergie Foster Wheeler Ltée*, 2011 QCCA 1815, par. 165. Voir aussi: *Mabe Canada Inc. (Camco Inc.) c. 2849-9937 Québec Inc.*, 2008 QCCA 847, par. 3 et 4 (requête pour autorisation de pourvoi à la Cour

En avril 2013, la Cour d'appel du Québec, en rendant la décision *Birdair inc. c. Danny's Construction Company inc.*<sup>5</sup>, a suscité un certain étonnement en imposant une obligation de coopération aux parties à un contrat d'entreprise de construction d'un type particulier. Sans définir explicitement cette obligation de coopération, la Cour d'appel a alors reproché au donneur d'ouvrage de ne pas avoir coopéré avec son cocontractant afin de solutionner certaines difficultés financières de ce dernier.

Depuis l'arrêt *Birdair*<sup>6</sup>, divers intervenants de l'industrie de la construction et leurs conseillers juridiques vivent incertitude et confusion quant au degré d'initiative et de collaboration à déployer à l'égard de leurs cocontractants lors de la survenance d'événements imprévus: doivent-ils faire preuve de flexibilité et d'ouverture face aux solutions leur étant présentées, doivent-ils participer activement à la recherche de solutions ou doivent-ils aller jusqu'à prendre l'initiative de l'élaboration de solutions, peu importe le partage des risques initial? Et en l'absence de difficultés d'exécution inattendues, doivent-ils assister leur cocontractant pour l'aider à exécuter ses prestations contractuelles et de quelle façon? Les décisions subséquemment rendues, tant par la Cour supérieure<sup>7</sup> que

par la Cour d'appel<sup>8</sup> n'ont malheureusement qu'augmenté la confusion à l'égard de l'applicabilité et des paramètres d'une obligation de coopération dans le cadre d'un contrat d'entreprise de construction.

De façon générale, l'obligation de coopération contractuelle peut être définie comme «un devoir incombant à chaque partie de travailler ensemble et activement à la réalisation de la prestation prévue par le contrat»<sup>9</sup>. L'obligation de coopération implique la participation active ainsi que la collaboration des parties, les obligeant à s'aider et s'assister et allant jusqu'à les transformer en véritables partenaires dans la réalisation d'une œuvre commune<sup>10</sup>. La tendance actuelle est d'inclure cette obligation au devoir général de bonne foi. Toutefois, l'obligation de coopération ne devrait pas être assimilée à la bonne foi, non seulement puisqu'il est inapproprié qu'elle soit d'application générale, mais surtout parce

suprême rejetée: C.S.C., 13-11-2008, 32733).

<sup>5</sup> 2013 QCCA 580 (ci-après l'arrêt «*Birdair*»). Cette décision n'a pas été portée en appel.

<sup>6</sup> *Id.*

<sup>7</sup> *Buesco Construction Inc. c. Hôpital Maisonneuve-Rosemont*, 2013 QCCS 3832 (inscription en appel, C.A. 500-09-023871-130, 500-09-023872-138 et 500-09-023873-136, 2013-09-09; requêtes en

rejet d'appel rejetées, 2013 QCCA 2209, 2210 et 2211) (ci-après la décision «*Buesco*»).

<sup>8</sup> *Hydro-Québec c. Construction Kiewit Cie*, 2014 QCCA 947 (ci-après l'arrêt «*Kiewit*»); *Dawcoelectric Inc. c. Hydro-Québec*, 2014 QCCA 948 (ci-après l'arrêt «*Dawcoelectric*»).

<sup>9</sup> Anne-Sylvie COURDIER-CUISINIER, *Le solidarisme contractuel*, Paris, LexisNexis Litec, 2006, n° 482, p. 305. Cette définition a été reprise par Christine LEBRUN, *Le devoir de coopération durant l'exécution du contrat*, Montréal, LexisNexis, 2013, n° 38, p. 16 et 17 ainsi que par André BÉLANGER et Ghislain TABI TABI, «Vers un repli de l'individualisme contractuel? L'exemple du cautionnement», (2006) 47 *C. de D.* 429, 448.

<sup>10</sup> François DIESSE, «Le devoir de coopération comme principe directeur du contrat», (1999) 43 *Arch. Phil. Droit* 259, 265.

qu'elle impose des prestations plus extensives et contraignantes que la bonne foi. L'obligation de coopération requérant des actions positives variées et un comportement actif des parties ne peut, de façon cohérente, être fondée sur la bonne foi<sup>11</sup>.

Dans ce contexte, nous nous interrogeons à savoir si, dans l'état actuel du droit, les parties à un contrat d'entreprise de construction sont effectivement toujours contraintes par une obligation de coopération et nous nous questionnons quant à la justification d'une telle obligation. De façon plus générale, nous nous interrogeons à savoir si l'élargissement constant du champ de la bonne foi constitue une solution appropriée, tant sur les plans théorique que pratique, aux maux affectant ce type de contrat.

Le présent texte expose d'abord brièvement le devoir de bonne foi applicable à tous les contrats régis par le droit québécois ainsi que l'obligation de coopération majoritairement présentée par la doctrine comme en étant le corollaire. Nous nous attarderons ensuite plus spécifiquement aux manifestations de l'obligation de coopération en matière de contrats d'entreprise de construction, notamment par l'analyse des décisions

récentes ci-haut mentionnées, afin d'en dégager les éléments constitutifs et les fondements. Nous soutenons que la bonne foi ne saurait servir de base adéquate à une obligation de coopération active des parties à un contrat d'entreprise de construction et soulignons qu'une telle obligation s'inscrit difficilement au régime actuel du contrat d'entreprise de construction en plus d'être peu efficace à modifier les comportements. Nous suggérons finalement un fondement plus approprié à l'obligation de coopération, soit le contenu obligationnel implicite découlant de la nature du contrat.

## I. Le devoir de bonne foi et l'obligation de coopération

La bonne foi est un principe juridique reconnu en droit québécois, intégré au *Code civil du Québec*<sup>12</sup>, mais ayant comme fondement des considérations de morale et d'équité<sup>13</sup>. Un devoir général de bonne foi<sup>14</sup> est inclus à tout contrat,

<sup>11</sup> L'obligation de coopération qui se limiterait à imposer aux parties l'adoption d'un esprit collaboratif et d'ouverture, qui requerrait d'elles une certaine flexibilité lors de l'exécution du contrat et qui interdirait toute attitude inutilement intransigeante pourrait, jusqu'à un certain point, prétendre découler de la bonne foi. Ce dernier devoir ne saurait toutefois engendrer une obligation de coopération active requérant des parties la recherche diligente de solutions ou encore, l'obligation d'apporter une assistance technique, financière ou autre à son cocontractant.

<sup>12</sup> L.Q. 1991, c. 64 (ci-après «C.c.Q.» ou «Code civil du Québec»).

<sup>13</sup> Brigitte LEFEBVRE, «La justice contractuelle: mythe ou réalité?», (1996) 37 *C. de D.* 17, 23. Bien qu'il soit indéniable que la bonne foi vise une justice contractuelle accrue, il convient de s'interroger quant à savoir s'il est approprié (et réellement plus «juste») de faire de la bonne foi un outil de «moralisation» des relations contractuelles.

<sup>14</sup> L'article 1375 C.c.Q. prévoit que «la bonne foi doit gouverner la conduite des parties, tant au moment de la naissance de l'obligation qu'à celui de son exécution ou de son extinction». Cette disposition est précédée par l'article 6 C.c.Q. d'application plus générale qui prévoit

faisant partie du cadre contractuel malgré son origine légale<sup>15</sup>. Les exigences découlant de la bonne foi sont donc d'application généralisée, tant lors de la phase précontractuelle que lors de la formation et de l'exécution du contrat, et sont impératives<sup>16</sup>. Le devoir de bonne

foi n'impose pas l'exécution de prestations spécifiques, mais plutôt l'adoption d'une attitude générale, d'un comportement pouvant être qualifié d'éthique, de raisonnable ou d'acceptable<sup>17</sup>. Deux obligations sont habituellement présentées par la doctrine comme constituant des aspects corollaires ou des applications du devoir de bonne foi, soit les obligations de loyauté et de coopération<sup>18</sup>.

l'exercice des droits civils selon les exigences de la bonne foi de même que par l'article 7 C.c.Q. qui interdit l'exercice des droits « en vue de nuire à autrui ou d'une manière excessive et déraisonnable, allant ainsi à l'encontre des exigences de la bonne foi ». Quant à ces deux dernières dispositions, voir: Marie Annik GRÉGOIRE, « Articles 6 et 7 du *Code civil du Québec*: chapeau noir et chapeau melon ou les Dupont et Dupond de la bonne foi », dans GÉNÉROSA BRAS MIRANDA et Benoît MOORE (dir.), *Mélanges Adrian Popovici: les couleurs du droit*, Montréal, Éditions Thémis, 2010, p. 261.

<sup>15</sup> Voir notamment: Brigitte LEFEBVRE, « La rupture du contrat pour cause d'inexécution: regards sur le rôle de la bonne foi », (2006) 36 *R.G.D.* 69, 73; Vincent KARIM, « La règle de la bonne foi prévue dans l'article 1375 du *Code civil du Québec*: sa portée et les sanctions qui en découlent », (2000) 41 *C. de D.* 435, 461. Voir aussi *Banque Nationale du Canada c. Houle*, [1990] 3 R.C.S. 122, 158 et 164 quant à l'inclusion implicite du devoir de bonne foi.

<sup>16</sup> Didier LUELLES et Benoît MOORE, *Droit des obligations*, 2<sup>e</sup> éd., Montréal, Éditions Thémis, 2012, n° 1977, p. 1118 et 1119. Quant au caractère d'ordre public de l'obligation de bonne foi, plus particulièrement dans un contexte de contrat d'entreprise, voir aussi: Vincent KARIM, *Contrats d'entreprise (ouvrages mobiliers et immobiliers: construction et rénovation), contrat de prestation de services et l'hypothèque légale*, 2<sup>e</sup> éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 2011, n° 381.

<sup>17</sup> D. LUELLES et B. MOORE, préc., note 16, n° 1977 et 1978, p. 1118-1120. Voir aussi: *Banque Nationale du Canada c. Houle*, préc., note 15, 164.

<sup>18</sup> D. LUELLES et B. MOORE, préc., note 16, n° 1978, p. 1119 et 1120; Jean-Louis BAUDOIN, Pierre-Gabriel JOBIN et Nathalie VÉZINA, *Les obligations*, 7<sup>e</sup> éd. par P.-G. JOBIN et N. VÉZINA), Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2013, n° 160. Voir aussi: Brigitte LEFEBVRE, « Liberté contractuelle et justice contractuelle: le rôle accru de la bonne foi comme norme de comportement », dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, vol. 129, *Développements récents en droit des contrats (2000)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2000, p. 49, à la page 62. Voir *a contrario*: Michelle CUMYN, « L'encadrement des conflits d'intérêts par le droit commun québécois », dans ASSOCIATION HENRI-CAPITANT, *Les conflits d'intérêts, Journées nationales, Lyon 3*, t. 17, Paris, Dalloz, 2013, p. 49, à la page 54 où l'auteur soutient que l'obligation de loyauté devrait être distinguée de la bonne foi. Voir aussi: Jean-Guy BELLEY, « Théories et pratiques du contrat relationnel: les obligations de collaboration et d'harmonisation normative », dans *La pertinence renouvelée du droit des obligations: back to basics. The continued relevance of the law of obligations: retour aux sources. (Conférences commémoratives Meredith – 1998-1999)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2000, p. 137 selon qui l'obligation

De façon générale, l'obligation de loyauté « exige que le cocontractant s'abstienne de nuire à son cocontractant ou d'abuser de son droit contractuel »<sup>19</sup>. Cette obligation regroupe plusieurs interdictions, dont l'interdiction d'alourdir le fardeau du cocontractant, l'interdiction de compromettre la relation contractuelle et, plus généralement, l'interdiction d'adopter une conduite excessive ou déraisonnable<sup>20</sup>. L'interdiction d'invoquer des prétextes pour terminer une relation contractuelle, l'interdiction de créer de fausses attentes par son comportement ou ses propos tout comme l'interdiction de traiter son cocontractant sans une considération minimale de ses intérêts et des circonstances sont visées par le devoir de loyauté<sup>21</sup>, de même que l'interdiction d'empêcher son cocontractant de retirer le bénéfice espéré du contrat<sup>22</sup> ou plus généralement, de modifier l'équilibre contractuel<sup>23</sup>. Bien que plusieurs affirment que l'obligation de loyauté est présente dans tous les contrats considérant le rôle supplétif du devoir général de bonne foi<sup>24</sup>, son applicabilité a été expres-

sément prévue par le législateur dans certains contextes précis<sup>25</sup>.

L'obligation de coopération requiert un comportement plus proactif<sup>26</sup>. Selon la doctrine, une première application de l'obligation de coopération résultant du devoir de bonne foi consiste en l'obligation de renseignement<sup>27</sup>. Celle-ci impose à toute partie qui connaît ou qui doit connaître une information dont elle sait l'importance déterminante pour son cocontractant de lui fournir cette information dès lors que son cocontractant est dans l'impossibilité de se renseigner lui-même ou qu'il peut raisonnablement lui faire confiance<sup>28</sup>. Cette obligation est bien délimitée en relation avec les contrats d'entreprise de construction, principalement ceux portant sur de grands chantiers<sup>29</sup>.

de coopération peut excéder les obligations découlant de la bonne foi et de l'équité.

<sup>19</sup> C. LEBRUN, préc., note 9, n° 6, p. 3. Voir aussi *Banque Nationale du Canada c. Houle*, préc., note 15, 164 qui propose de formuler ainsi le critère de l'exercice raisonnable d'un droit: « tels droits ont-ils été exercés dans un esprit de loyauté? ».

<sup>20</sup> D. LLUELLES et B. MOORE, préc., note 16, n° 1981, p. 1121.

<sup>21</sup> *Id.*, n° 1989 à 1995, p. 1126-1133.

<sup>22</sup> J.-L. BAUDOUIN, P.-G. JOBIN et N. VÉZINA, préc., note 18, n° 161.

<sup>23</sup> D. LLUELLES et B. MOORE, préc., note 16, n° 1984, p. 1122.

<sup>24</sup> Didier LLUELLES, « La bonne foi dans l'exécution des contrats et la problématique

des sanctions », (2004) 83 *R. du B. can.* 181, 190.

<sup>25</sup> Voir notamment les articles 1309 C.c.Q. (administration du bien d'autrui), 2088 C.c.Q. (contrat de travail), 2138 C.c.Q. (mandat).

<sup>26</sup> C. LEBRUN, préc., note 9, n° 6, p. 3.

<sup>27</sup> *Id.*, n° 7, p. 3; J.-L. BAUDOUIN, P.-G. JOBIN et N. VÉZINA, préc., note 18, n° 162, p. 271. Voir aussi: Brigitte LEFEBVRE, « Bonne foi: principe et application », dans *Juris-Classeur Québec*, coll. « Droit civil », *Obligations et responsabilité civile*, fasc. 5, Montréal, LexisNexis Canada, par. 38.

<sup>28</sup> *Banque de Montréal c. Bail Ltée*, préc., note 2, 586 et 587.

<sup>29</sup> Voir: *Id.*; *Walsh & Brais Inc. c. Montréal (Communauté urbaine)*, préc., note 2; *Janin Construction (1983) Ltée c. Régie d'assainissement des eaux du bassin de Laprairie*, préc., note 2. Voir aussi: Guy GILAIN, « L'obligation de renseignement du donneur d'ouvrage », dans *Service de la formation permanente, Barreau du Québec*, vol. 170, *Développements récents*

Un second volet de cette obligation de coopération « oblige les parties à faciliter l'exécution du contrat »<sup>30</sup>, afin de « permettre au contrat de produire son plein effet » et aux parties d'atteindre leurs « objectifs légitimes et raisonnables » en les forçant « à dialoguer et à tenter de trouver des solutions à un problème »<sup>31</sup>. Les cocontractants doivent agir de façon à favoriser l'atteinte de l'objectif contractuel et collaborer en cas de difficultés d'exécution<sup>32</sup>. Il semble accepté parmi les auteurs que l'obligation de coopération existe à l'égard de tous les contrats, mais que son degré d'application (ou son contenu, sa teneur et son intensité) varie notamment selon la qualité des parties et les caractéristiques du contrat<sup>33</sup>. Parmi les éléments justifiant l'imposition d'une obligation de coopération, peuvent être identifiés la poursuite d'un but commun,

la durée de la relation entre les parties et la durée d'exécution du contrat, la confiance prévalant entre les cocontractants ainsi que la complexité de la prestation<sup>34</sup>. L'obligation de coopération est aussi plus exigeante envers la partie en position de force au contrat ou envers une partie ayant fait croître le sentiment de confiance de son cocontractant<sup>35</sup>.

Selon le courant de doctrine majoritaire, l'obligation de coopération est donc considérée comme une obligation incorporée à tout contrat suivant la bonne foi, mais dont les paramètres d'application sont flous et imprécis<sup>36</sup> en plus de notamment varier en fonction de la nature du contrat. L'obligation de coopération est aussi prévue spécifiquement par le Code civil du Québec à l'égard de certains contrats, dont le mandat et le contrat de société<sup>37</sup>. Tel qu'exposé ci-après, nous sommes d'avis que la bonne foi n'est pas vaste au point d'englober tout comportement altruiste actif que peut imposer l'obligation de coopération.

La première mention par la Cour d'appel du Québec d'une obligation de coopération date de 1998 dans le contexte d'un contrat de franchise<sup>38</sup>. Selon la doctrine, cet arrêt aurait donné le coup d'envoi de l'obligation de coopération comme manifestation de la bonne foi dans l'exécution du contrat<sup>39</sup>. La décision de la

*en droit de la construction (2002)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2002, p. 91; Olivier KOTT, « Les nouvelles frontières de l'obligation de renseignement en droit de la construction », (2002) 36 *R.J.T.* 297; Daniel JUTRAS, « Le tiers trompé (à propos de l'affaire Bail Ltée) », (1993) 72 *R. du B. can.* 28; Mario PROVOST, « Chroniques. L'arrêt *Banque de Montréal c. Hydro-Québec et Bail Ltée*: réflexions sur l'obligation de renseignement dans les contrats de construction sur de grands chantiers », (1992) 52 *R. du B.* 859.

<sup>30</sup> C. LEBRUN, préc., note 9, n° 8 et 234, p. 3, 4 et 115.

<sup>31</sup> J.-L. BAUDOIN, P.-G. JOBIN et N. VÉZINA, préc., note 18, n° 160 et 162; *Id.*, n° 234, p. 115; D. LLUELLES et B. MOORE, préc., note 16, n° 1999, p. 1136.

<sup>32</sup> B. LEFEBVRE, préc., note 27, par. 36.

<sup>33</sup> *Id.*; C. LEBRUN, préc., note 9, n° 4, 111 et 235, p. 2, 50 et 115; D. LLUELLES, préc., note 24, 192 et 193; B. LEFEBVRE, préc., note 18, à la page 63.

<sup>34</sup> J.-L. BAUDOIN, P.-G. JOBIN et N. VÉZINA, préc., note 18, n° 162; B. LEFEBVRE, préc., note 18, aux pages 63 et 64; C. LEBRUN, préc., note 9, n° 235, p. 115.

<sup>35</sup> C. LEBRUN, préc., note 9, n° 236, p. 115.

<sup>36</sup> *Id.*, n° 8 et 10, p. 3-5.

<sup>37</sup> C.c.Q., art. 2149 et 2186 al.1.

<sup>38</sup> *Proviso Distribution Inc. c. Supermarché A.R.G. Inc.*, [1998] R.J.Q. 47 (C.A.).

<sup>39</sup> Voir: C. LEBRUN, préc., note 9, n° 50; J.-L. BAUDOIN, P.-G. JOBIN et N. VÉZINA, préc.,

Cour d'appel, concluant à l'existence d'une faute qu'elle situe à l'intérieur du cercle des obligations contractuelles implicites, nous semble pourtant être basée davantage sur la nature particulière du contrat de franchise que sur l'obligation de bonne foi en plus d'être limitée à un contexte précis. Ainsi, l'imposition d'une obligation de coopération aux parties à un contrat de franchise puisait sa source première dans la relation particulière de partenariat existant entre les parties à ce type de contrat<sup>40</sup>. La Cour d'appel a ajouté que l'obligation de bonne foi imposait au franchiseur de faire bénéficier le franchisé de son assistance technique et de sa collaboration afin de maintenir la pertinence du contrat, mais sans préciser les manifestations réelles attendues de cette obligation<sup>41</sup>. De plus, l'obligation de coopération n'y est pas décrite comme un corollaire autonome de l'obligation de bonne foi, mais plutôt comme un aspect de l'obligation de loyauté, la Cour d'appel assimilant à un manque de loyauté le manque de collaboration du franchiseur<sup>42</sup>. Nous invitons donc à la prudence avant de conclure que cet arrêt constitue la consécration absolue de l'existence d'une obligation de coopération découlant directement du devoir de bonne foi et applicable à tout contrat. Par cette décision, la Cour d'appel n'a pu vouloir transformer en partenaires tout cocontractant.

Par la suite, les tribunaux ont réitéré que l'obligation d'agir de bonne foi

incluait une obligation de coopération pendant l'exécution du contrat afin de « permettre au contrat de produire son plein effet »<sup>43</sup>. L'obligation de coopération est donc venue limiter le droit d'une partie de mettre fin au contrat sans d'abord avoir offert aide et collaboration à son cocontractant. Ainsi, une partie ne saurait invoquer une exécution insatisfaisante pour refuser de collaborer avec son cocontractant, notamment en l'aidant à exécuter ses propres obligations<sup>44</sup>. Les tribunaux se sont aussi appuyés sur le devoir de bonne foi et l'obligation de coopération pour imposer aux parties un devoir d'initiative, d'aide et de collaboration pour atteindre l'objectif commun du contrat<sup>45</sup> et résoudre les difficultés ou problèmes pouvant survenir<sup>46</sup>. De façon plus générale, les tribunaux réfèrent à « un esprit de coopération et de bonne foi » devant régir la conduite des parties, ce qui semble inclure d'agir de façon à faciliter la tâche de son cocontractant<sup>47</sup>.

note 18, n° 163.

<sup>40</sup> *Provigo Distribution Inc. c. Supermarché A.R.G. Inc.*, préc., note 38, 58.

<sup>41</sup> *Id.*, 60.

<sup>42</sup> *Id.*

<sup>43</sup> *Bal Global Finance Canada Corporation c. Aliments Breton (Canada) Inc.*, 2012 QCCS 6164 (appel rejeté, 2015 QCCA 336), par. 287.

<sup>44</sup> *Id.*, par. 288; *Formédica Ltée c. Silipos Canada Inc.*, 2010 QCCS 6074, par. 91 et 135. Voir aussi: *Gaz propane Rainville Inc. c. Mbox Solutions Inc.*, 2010 QCCS 265; *Bussières (Véhicules récréatifs Gascon enr.) c. Yamaha Motor Canada Ltd.*, 2006 QCCS 905.

<sup>45</sup> Voir notamment: *Compagnie du centre de divertissement du Forum/Forum Entertainment Center Company c. Société du groupe d'embouteillage Pepsi (Canada)/Pepsi Bottling Group (Canada) Co.*, 2008 QCCS 4672, par. 241 et suiv.

<sup>46</sup> *Entreprises MTY Tiki Ming Inc. c. McDuff*, 2008 QCCS 4898, par. 245.

<sup>47</sup> *La Société d'hypothèques CIBC c. Bouchebel*, J.E. 2004-1538 (C.S.), conf. par 2006

Le contrat d'entreprise, et plus spécifiquement celui portant sur l'exécution de travaux de construction, n'a pas été épargné par cet élargissement des exigences découlant de la bonne foi pour y intégrer une obligation positive de coopération.

## II. L'obligation de coopération des parties à un contrat d'entreprise de construction

### A. L'avant *Birdair*

Jusqu'à tout récemment, l'obligation de coopération n'était que peu explicitement présente dans les décisions des tribunaux portant sur des contrats d'entreprise de construction. Si plusieurs auteurs associent l'obligation de renseignement à l'obligation de coopération, considérant la première comme une facette de la seconde<sup>48</sup>, les tribunaux appliquant l'obligation de renseignement n'ont ni corroboré, ni contredit cette spécification, se contentant de préciser que l'obligation de renseignement du donneur d'ouvrage repose sur le devoir de bonne foi dans le domaine contractuel<sup>49</sup>. Certains avancent également que l'obligation d'information incombant à l'entrepreneur peut se métamorphoser, en cours d'exécution du contrat, en une

obligation de coopération<sup>50</sup>. Il doit être rappelé que le Code civil du Québec impose spécifiquement à l'entrepreneur une obligation précontractuelle de renseignement à l'égard du donneur d'ouvrage<sup>51</sup>. Il est regrettable que le législateur ait prévu cette obligation particulière sans prévoir l'obligation réciproque du donneur d'ouvrage et sans étendre cette obligation de renseignement à la phase contractuelle<sup>52</sup>. L'obligation continue de renseignement du donneur d'ouvrage, telle que consacrée par la Cour suprême<sup>53</sup> et appliquée par les tribunaux des instances inférieures<sup>54</sup>, aurait gagné à faire son entrée au Code civil du Québec en tant qu'obligation contractuelle distincte

QCCA 342, par. 54 et 55.

<sup>48</sup> Voir : C. LEBRUN, préc., note 9, n° 7, p. 3. Voir cependant D. JUTRAS, préc., note 29, 32 qui considère que l'obligation de renseignement « résulte du devoir de loyauté entre les parties, plutôt que d'un quelconque devoir d'assistance imposé par l'altruisme ».

<sup>49</sup> Voir notamment : *Banque de Montréal c. Bail Ltée*, préc., note 2, 586.

<sup>50</sup> V. KARIM, préc., note 16, n° 338 et 339. Voir aussi : Annie BERNARD et Stéphanie LAVALLÉE, « Obligations des parties : dispositions générales applicables au contrat d'entreprise ou de service », dans *Juris-Classeur Québec*, coll. « Droit civil », *Contrats nommés II*, fasc. 2, Montréal, LexisNexis Canada, feuilles mobiles, p. 20 et 21.

<sup>51</sup> C.c.Q., art. 2102.

<sup>52</sup> Voir au même effet M. PROVOST, préc., note 29, 879.

<sup>53</sup> *Banque de Montréal c. Bail Ltée*, préc., note 2, 586 et 587.

<sup>54</sup> La Cour supérieure a non seulement imposé à des donneurs d'ouvrage de fournir les renseignements qu'ils avaient en leur possession, mais est allée jusqu'à reprocher à un donneur d'ouvrage de ne pas avoir cherché à obtenir une information afin de la communiquer aux soumissionnaires (ou en d'autres mots, d'avoir fait défaut de se renseigner pour renseigner) : *G.M.C. Construction Inc. c. Terrebonne (Ville de)*, J.E. 95-1291 (C.S.) (désistement d'appel, C.A. 500-09-001647-940).



du devoir général de bonne foi, spécifique au contrat d'entreprise.

La doctrine soutient clairement l'existence d'une obligation de coopération imposée par le devoir de bonne foi pour l'ensemble des parties à un contrat d'entreprise, bien que celle-ci ait encore été peu affirmée par les tribunaux<sup>55</sup>. L'obligation légale de l'entrepreneur d'agir au mieux des intérêts de son client avec prudence et diligence<sup>56</sup> est parfois interprétée comme incluant une obligation de coopération de la part de l'entrepreneur<sup>57</sup>.

Comme illustration de l'obligation de coopérer pour permettre l'exécution des obligations contractuelles en matière de contrat d'entreprise, la doctrine mentionne l'obligation du donneur d'ouvrage de fournir à l'entrepreneur l'accès au chantier ainsi que les biens (pièces ou matériaux) nécessaires à l'exécution de l'ouvrage<sup>58</sup>. Tel que plus amplement expliqué ci-après, celle-ci constitue plutôt, selon nous, une obligation contractuelle (explicite ou implicite) et non une contravention à l'obligation de bonne foi<sup>59</sup>.

Tant la doctrine que les tribunaux s'entendent pour reconnaître au donneur d'ouvrage une certaine obligation générale de coopérer avec l'entrepreneur « afin de trouver des solutions aux difficultés que celui-ci peut éprouver lors de l'exécution des travaux »<sup>60</sup>. Ainsi, la Cour d'appel a retenu qu'un donneur d'ouvrage avait exercé ses droits de manière répréhensible et contraire aux exigences de la bonne foi en omettant d'offrir sa collaboration à l'entrepreneur pour solutionner des difficultés et en tergiversant inutilement avant de prendre les décisions s'imposant<sup>61</sup>. L'obligation de coopérer pour permettre le développement de solutions est souvent liée à l'obligation continue de renseignement. La Cour d'appel a imposé au donneur d'ouvrage découvrant une erreur

responsabilité quant à la disponibilité des aires de travail sans recourir au principe de bonne foi. Cependant, dans la mesure où le donneur d'ouvrage n'est pas en mesure de donner accès aux aires de travail au moment contractuellement prévu, il devrait ensuite coopérer avec l'entrepreneur pour convenir d'un nouvel échéancier des travaux tenant compte de cette remise tardive du site, le tout dans un objectif de mitigation des dommages.

<sup>55</sup> V. KARIM, préc., note 16, n° 374. Voir aussi : B. LEFEBVRE, préc., note 27, par. 37 ; C. LEBRUN, préc., note 9, n° 144 et suiv., p. 67 et suiv.

<sup>56</sup> C.c.Q., art. 2100.

<sup>57</sup> V. KARIM, préc., note 16, n° 287.

<sup>58</sup> C. LEBRUN, préc., note 9, n° 145, p. 68.

<sup>59</sup> Voir notamment *Développement Tanaka Inc. c. Commission scolaire de Montréal*, 2007 QCCA 1122 où la Cour d'appel confirme la responsabilité du donneur d'ouvrage pour des retards découlant de la remise tardive du site des travaux et de la non-conformité de celui-ci sans pour autant reprocher un manque de collaboration à cet égard. Voir aussi *Construction Kiewit Cie c. Hydro-Québec*, 2010 QCCS 6266, conf. par Kiewit, préc., note 8, par. 253 et suiv. où la Cour détermine la

<sup>60</sup> C. LEBRUN, préc., note 9, n° 147, p. 68 et 69 ; B. LEFEBVRE, préc., note 27, par. 37.

<sup>61</sup> *Développement Tanaka Inc. c. Commission scolaire de Montréal*, préc., note 59, par. 118 et 128. Voir aussi : *Terramex Inc. c. Ville de Montréal*, J.E. 2006-97 (C.S.) (règlement hors cour, C.A. 500-09-016000-051). Même en l'absence de difficulté d'exécution des travaux, l'obligation de coopération pourrait imposer au donneur d'ouvrage d'aider l'entrepreneur à accomplir les formalités administratives requises : *Dawcolectric Inc. c. Hydro-Québec*, 2011 QCCS 5999, conf. par Dawcolectric, préc., note 8, par. 641.

fondamentale aux documents contractuels, de satisfaire à son obligation de renseignement et d'aider l'entrepreneur à trouver une solution<sup>62</sup>. Selon la Cour, dans un tel cas, le donneur d'ouvrage doit participer activement à la recherche de solutions, en proposant lui-même des moyens de compléter les travaux en fonction de la nouvelle situation factuelle<sup>63</sup>. De même, l'obligation de collaborer pour solutionner des difficultés est directement liée à la faculté de résiliation du donneur d'ouvrage<sup>64</sup>. Ainsi, il n'est pas possible pour un donneur d'ouvrage de résilier un contrat d'entreprise sans d'abord s'assurer de la possibilité de permettre la survie du contrat et le parachèvement des travaux en offrant sa collaboration à l'entrepreneur à la recherche d'une solution<sup>65</sup>. Le manque de collaboration peut aussi découler d'une attitude intransigeante ou d'un manque de flexibilité<sup>66</sup>.

Finalement, certaines décisions des tribunaux assimilent à un manque de collaboration le refus du donneur d'ouvrage de payer à l'entrepreneur certaines sommes dues ou toute tentative de l'épuiser financièrement. De façon générale, le refus de payer la partie incontestable d'une réclamation est considéré incompatible avec le devoir de bonne foi<sup>67</sup>. Ainsi, tant la Cour supérieure que la Cour d'appel ont conclu à un manquement à l'obligation de collaboration dans un cas où le donneur d'ouvrage avait exercé des pressions sur l'entrepreneur afin de s'assurer que l'exécution des travaux progresse sans avoir l'intention de le compenser adéquatement<sup>68</sup>. La Cour supérieure a aussi récemment déterminé, à deux reprises, que les obligations découlant de la bonne foi, incluant les obligations de loyauté et de coopération, ne pouvaient avoir préséance sur les modalités contractuelles et dispositions législatives applicables de façon à contraindre à la renégociation du prix du contrat à la suite de changements imprévisibles<sup>69</sup>.

<sup>62</sup> *Walsh & Brais Inc. c. Montréal (Communauté urbaine)*, préc., note 2, par. 354.

<sup>63</sup> *Id.*, par. 356. Voir aussi : *Boless Inc. c. Résidence Denis-Marcotte*, J.E. 95-1890 (C.S.). C.c.Q., art. 2125.

<sup>64</sup> Voir notamment : *Languedoc c. Société de récupération, d'exploitation et de développement forestiers du Québec (Rexfor)*, J.E. 99-1014 (C.S.); *Danny's Construction Company Inc. c. Birdair Inc.*, 2010 QCCS 447, conf. par *Birdair*, préc., note 5, par. 478 et 479.

<sup>65</sup> Voir notamment : *Développement Tanaka Inc. c. Commission scolaire de Montréal*, préc., note 59, par. 128; *Languedoc c. Société de récupération, d'exploitation et de développement forestiers du Québec (Rexfor)*, préc., note 65. De même, une partie à un contrat d'entreprise ne peut ériger des obstacles inutiles devant son cocontractant ou l'astreindre au respect d'exigences plus sévères que celles contrac-

tuellement prévues : *Construction Kiewit Cie c. Hydro-Québec*, préc., note 59, par. 649.

<sup>67</sup> *2998939 Canada Inc. (Delta Électrique) c. Construction Fred Trottier (Québec) Ltée*, 2012 QCCS 6289, par. 77.

<sup>68</sup> *Construction Kiewit Cie c. Hydro-Québec*, préc., note 59, par. 494-497. Voir aussi : *Dawcoelectric Inc. c. Hydro-Québec*, préc., note 61, par. 1685-1687. En matière de construction résidentielle, voir : *Portes et fenêtres Hickson Inc. c. Mondou*, 2007 QCCS 2994; *Les entreprises Réjean Goyette Inc. c. Daigneault-Couillard*, 2005 CanLII 1168 (C.Q.).

<sup>69</sup> *Churchill Falls (Labrador) Corporation Ltd c. Hydro-Québec*, 2014 QCCS 3590 (inscription en appel, C.A. 500-09-024690-141, 2014-08-25); *Construction DJL Inc.*

Les conditions d'ouverture, les paramètres et la portée exacte de l'obligation de coopération en matière de contrat d'entreprise demeurent incertains. C'est dans ce contexte qu'à quelques mois d'intervalle, la Cour d'appel a rendu l'arrêt *Birdair* donnant effet à une telle obligation de coopération et que la Cour supérieure, par la décision *Buesco*, a tempéré cette obligation et en a limité l'application.

## B. L'arrêt *Birdair*

### 1. Rappel des faits pertinents

L'arrêt *Birdair*<sup>70</sup> de la Cour d'appel a pour contexte le remplacement de la toiture du Stade olympique de Montréal à la fin des années 1990. Birdair inc. (ci-après « **Birdair** ») s'était engagée auprès de la Régie des installations olympiques (ci-après la « **RIO** ») à réaliser la conception ainsi que la construction d'une toiture

en toile rigide afin de remplacer l'ancien toit rétractable, et ce, selon diverses exigences techniques et modalités décrites au contrat. Le contrat d'entreprise de construction à forfait (d'une valeur de 37 000 000 \$) intervenu entre la RIO et Birdair était de type conception/construction en mode accéléré (ou *design/built fast track contract*), comme l'a confirmé la Cour d'appel<sup>71</sup>. Birdair détenait une expertise unique quant à la conception et la construction de ce type de structure.

Birdair a ensuite octroyé un contrat de sous-traitance pour le volet construction du contrat principal à Danny's Construction Company inc. (ci-après « **DCCI** ») pour la somme forfaitaire de 5 800 000 \$. Birdair et DCCI avaient déjà travaillé ensemble dans le passé pour la réalisation d'un projet similaire.

Des difficultés et perturbations sont survenues avant même le début des travaux de construction qui a été retardé de plus d'un mois. Alors que Birdair a négocié auprès de la RIO le report de l'échéance de la fin des travaux en vertu du contrat principal, DCCI est demeurée liée par la date initialement convenue à cet effet. DCCI était donc dès le début des travaux préoccupée par la nécessité de rattraper des jours de retard. De plus, une fois les travaux débutés, l'exécution de ceux-ci a été ralentie par de nombreux changements de conception de même que par de fréquents retards dans la livraison des matériaux. DCCI a été contrainte d'accélérer

c. *Montréal (Ville de)*, 2013 QCCS 2681, par. 33. Voir aussi Pierre-Gabriel JOBIN, « L'imprévision dans la réforme du Code civil et aujourd'hui », dans Benoît MOORE (dir.), *Mélanges Jean-Louis Baudouin*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2012, p. 375, aux pages 384 et 385 qui soutient que les tribunaux peuvent se fonder sur le devoir de coopération pour obliger les parties à renégocier de bonne foi leur convention en cas de changement de circonstances. Voir au même effet Marie Annik GRÉGOIRE, *Liberté, responsabilité et utilité: la bonne foi comme instrument de justice*, coll. « Minerve », Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2010, p. 245 et 246.

<sup>70</sup> Préc., note 5, confirmant la décision de la Cour supérieure *Danny's Construction Company Inc. c. Birdair Inc.*, préc., note 65.

<sup>71</sup> *Birdair*, préc., note 5, par. 67. Dans le cadre d'un de type contrat conception/construction, la même entité se charge à la fois de la conception de l'ouvrage et de sa construction et si ce contrat se déroule en mode accéléré, la conception est exécutée en parallèle de l'exécution des travaux.

l'exécution des travaux à la demande de Birdair auprès de qui la RIO avait manifesté son inquiétude quant au rythme d'avancement des travaux. L'accélération des travaux a entraîné des coûts additionnels pour DCCI, lesquels se sont ajoutés aux coûts des travaux additionnels lui ayant été imposés, et sa situation financière en est devenue précaire. Elle a alors requis le soutien financier de Birdair qui a d'abord consenti à lui avancer certaines sommes d'argent à quelques reprises. Puis, les positions des parties sont devenues irréconciliables : DCCI a refusé de financer les travaux additionnels qu'elle considérait directement imputables à des manquements de Birdair alors que cette dernière a nié devoir quelque somme et a rejeté toute réclamation. Birdair a donc résilié le contrat de sous-traitance, invoquant un défaut aux termes de celui-ci, après que DCCI eut exécuté 67,97 % des travaux visés.

DCCI a intenté des procédures judiciaires contre Birdair lui réclamant les dommages lui ayant été causés par la résiliation du contrat de sous-traitance et les manquements de Birdair à ses obligations contractuelles, tandis que Birdair a réclamé de DCCI les sommes payées pour le parachèvement des travaux. Le juge de première instance a accueilli le recours de DCCI, concluant que Birdair avait abusé de ses droits et manqué à ses obligations de bonne foi, de renseignement et de coopération en résiliant le contrat intempestivement sur la base de motifs invalides.

## 2. Les éléments pertinents de l'arrêt quant à l'obligation de coopération

Avant d'examiner la légalité de la résiliation du contrat de sous-traitance par

Birdair, la Cour d'appel, afin de déterminer les droits et obligations des parties, a considéré la nature du contrat de sous-traitance ainsi que le contexte et le comportement des parties. Tel que mentionné précédemment, le contrat conclu entre Birdair et la RIO (et qui était intégré au contrat de sous-traitance) était de type conception/construction « fast track ». La Cour d'appel a affirmé d'entrée de jeu que ce type de contrat exigeait des parties « une très grande collaboration en raison d'un échéancier serré »<sup>72</sup>. Bien qu'il était prévu et entendu que la conception évoluerait au cours de l'exécution des travaux, la Cour a eu à déterminer « jusqu'à quel point Birdair pouvait modifier les plans et requérir des travaux additionnels [de DCCI] en cours d'exécution de contrat »<sup>73</sup>. À l'instar de la Cour supérieure, la Cour d'appel est d'avis que l'évolution de la conception du projet doit demeurer prévisible suivant la nature des travaux<sup>74</sup>. Ainsi, DCCI ne pouvait être contrainte d'exécuter tous les travaux supplémentaires pouvant être exigés par Birdair suivant l'évolution de la conception sans obtenir une compensation adéquate. La Cour a confirmé ensuite la relation privilégiée existant entre Birdair et DCCI, la preuve étant à l'effet que « les parties voulaient réaliser ensemble plusieurs projets »<sup>75</sup>. Elle a déduit de l'existence de cette relation privilégiée que les parties avaient souhaité l'assouplissement de certaines modalités d'application du contrat de sous-traitance<sup>76</sup>. Le juge de première instance avait directement lié la nature pri-

<sup>72</sup> *Id.*

<sup>73</sup> *Id.*, par. 72.

<sup>74</sup> *Id.*, par. 75.

<sup>75</sup> *Id.*, par. 87 et 88.

<sup>76</sup> *Id.*, par. 90.

vilégiée de la relation entre les parties à l'intensité de leur obligation de coopération<sup>77</sup>, ce que ne confirme ni n'infirmes la Cour d'appel. Cette dernière semble aussi d'avis que les obligations de Birdair dépendaient du fait qu'elle « était pleinement consciente des limites financières de sa cocontractante DCCI »<sup>78</sup>. L'obligation de coopération est donc présentée comme dérivant de la relation entre les parties, ou du moins, comme étant intensifiée par cette relation.

Révisant quelques aspects de la preuve, la Cour d'appel a confirmé la résiliation abusive du contrat de sous-traitance. Il est à noter que l'obligation de coopération est analysée dans cette décision uniquement dans le contexte de la résiliation unilatérale du sous-contrat. Ultimement, la Cour d'appel ne conclut pas tant à un manquement à une obligation de coopération qu'à un abus de droit lors de l'exercice d'une faculté de résiliation unilatérale.

Selon la Cour d'appel, sans avoir contrevenu à une quelconque obligation de renseignement, puisqu'elle n'avait pas à identifier à DCCI toutes les difficultés qu'elle pourrait potentiellement rencontrer lors de l'exécution du contrat<sup>79</sup>, Birdair n'a pas respecté son obligation de coopération envers DCCI :

« Par contre, la Cour est d'avis que le juge a eu raison de considérer que Birdair n'avait pas satisfait à son obligation de coopération avec DCCI, en tenant compte des assurances données par Kopaskie que Birdair accorderait son support à DCCI

dans les efforts déployés par celle-ci pour respecter l'échéancier du 3 février 1998.

[...] compte tenu de la volonté manifestée par Kopaskie de coopérer avec DCCI pour assurer l'avancement des travaux, le juge a eu raison de considérer comme une attitude ne répondant pas au devoir de coopération entre les parties son refus de tenter de trouver une solution autre que la résiliation au problème financier éprouvé par son sous-contractant. »<sup>80</sup>

Il appert de cet extrait que pour la Cour d'appel, l'obligation de coopération de Birdair découlait grandement du contexte et des échanges entre les parties, principalement de l'engagement de Birdair de soutenir son sous-traitant pour assurer le respect de l'échéancier et la complétion des travaux<sup>81</sup>. L'obligation de coopération ne semble pas reposer uniquement sur le devoir de bonne foi, mais davantage sur l'engagement de l'une des parties à l'occasion du contrat. Si Birdair avait l'obligation de coopérer avec son sous-traitant en tentant de trouver une solution au problème financier de celui-ci, c'est surtout parce que Birdair s'était elle-même engagée à faire preuve de coopération pour permettre l'avancement des travaux au rythme souhaité. Dans ce contexte, l'obligation de coopération se limiterait à une obligation de ne pas tromper les attentes légitimes suscitées chez un cocontractant.

La résiliation est cependant principalement qualifiée d'abusives, non pas en raison d'un manquement à une obligation

<sup>77</sup> *Danny's Construction Company Inc. c. Birdair Inc.*, préc., note 65, par. 86 (cité au paragraphe 102 de la décision de la Cour d'appel, *Birdair*, préc., note 5).

<sup>78</sup> *Birdair*, préc., note 5, par. 97.

<sup>79</sup> *Id.*, par. 134.

<sup>80</sup> *Id.*, par. 135 et 136.

<sup>81</sup> Birdair a non seulement exprimé à son cocontractant sa volonté de le supporter « to the fullest extent possible », mais aussi son « desir not to exercise clause XIV » laquelle lui conférerait la faculté de résiliation : *Id.*, par. 108.

de coopération, mais parce que Birdair prend prétexte de la fragilité financière de DCCI pour mettre fin au contrat alors qu'elle est responsable de la quasi-totalité des coûts additionnels encourus<sup>82</sup>. Après avoir apporté des modifications importantes et imprévisibles à la conception du projet et avoir été la cause de nombreux retards dans la livraison des matériaux, Birdair ne pouvait être justifiée de résilier le contrat au motif que DCCI n'était pas en mesure de financer les coûts additionnels des mesures d'accélération mises en place.

La Cour d'appel ne se prononce pas quant à savoir jusqu'à quel point Birdair aurait dû aider son cocontractant<sup>83</sup>. Ainsi, si Birdair ne pouvait résilier le contrat sans tenter de trouver une solution acceptable aux difficultés éprouvées par DCCI, la Cour ne précise pas comment devaient se matérialiser ces efforts. La Cour mentionne seulement que le refus de Birdair de trouver une solution autre que la résiliation après avoir clairement exprimé son intention de soutenir son cocontractant pour assurer l'avancement des travaux ne répond pas au «devoir de coopération»<sup>84</sup>.

Bref, l'obligation de coopération à laquelle Birdair n'aurait pas satisfait à l'égard de DCCI découlait de la nature particulière du contrat, de la relation privilégiée entre les parties et surtout de l'engagement de Birdair de coopérer avec DCCI pour assurer une progression adéquate des travaux. À la lumière de ce qui

précède, il est difficile de déceler une règle d'application générale valide à l'égard de tous les contrats d'entreprise de construction. La Cour d'appel ne s'est pas prononcée quant à l'existence d'une obligation de coopération autonome, ne référant à cette obligation que lors de son examen du comportement des parties dans l'application de la théorie de l'abus de droit et sans que le manquement à cette obligation de coopération ne soit considéré comme le principal motif pour qualifier d'abusives la résiliation. Il est néanmoins intéressant de noter que la Cour d'appel a imposé une obligation de coopération en l'absence d'un rapport de force déséquilibré entre les parties et même si le contrat ne pouvait être qualifié d'adhésion.

### C. L'après *Birdair*

Malgré cette timide percée de l'obligation de coopération en matière de contrat d'entreprise de construction, les tribunaux ne manifestent pas la volonté d'élargir la portée ni même d'attester clairement l'existence d'une telle obligation. Nous analysons ci-après la décision *Buesco*<sup>85</sup> de la Cour supérieure de même que deux décisions récentes de la Cour d'appel examinant les droits et obligations des parties à un contrat d'entreprise visant la réalisation de travaux de construction dans un contexte de grands chantiers<sup>86</sup>.

<sup>82</sup> *Id.*, par. 137 et 140.

<sup>83</sup> À ce sujet, voir le jugement de première instance *Danny's Construction Company Inc. c. Birdair Inc.*, préc., note 65, par. 491 et 492.

<sup>84</sup> *Birdair*, préc., note 5, par. 136.

<sup>85</sup> Préc., note 7.

<sup>86</sup> *Kiewit*, préc., note 8; *Dawcolectric*, préc., note 8.

## 1. La décision *Buesco*

La Cour supérieure, dans la décision *Buesco*<sup>87</sup>, a refusé d'introduire une obligation de coopération au contenu obligationnel d'un contrat d'entreprise. Cette décision illustre les difficultés, problèmes et incertitudes suscités par l'obligation de coopération.

Dans cette affaire, le tribunal avait aussi à juger de la légalité de la résiliation d'un contrat d'entreprise par le donneur d'ouvrage (l'Hôpital Maisonneuve-Rosemont, ci-après «HMR») aux motifs de manquements graves dans l'exécution des travaux. Le tribunal a conclu «à un abus de droit de HMR considérant le non-respect d'une entente, de son obligation de renseignement et de son obligation principal [sic], soit le paiement de sommes dues conformément à son contrat»<sup>88</sup>, mais indique ne pouvoir «conclure dans ce Contrat à l'imposition d'une obligation de coopération ayant pour conséquence de forcer HMR de mettre tout en œuvre pour réaliser le projet défini au Contrat»<sup>89</sup>. Ainsi, le juge rejette non seulement la prétention de l'entrepreneur à l'effet que le donneur d'ouvrage avait manqué à une obligation de collaboration, mais il refuse de reconnaître l'existence d'une telle obligation dans le contexte du contrat en cause tout en s'opposant aux conséquences qui auraient pu découler de l'introduction d'une telle obligation.

L'entrepreneur plaidait alors, parmi d'autres arguments, que le donneur d'ouvrage n'avait pas respecté son obligation de collaboration, laquelle lui aurait imposé

de «mettre tout en œuvre afin de résoudre les difficultés qui se sont manifestées afin de mener à bien le projet»<sup>90</sup>. D'entrée de jeu, le juge précise que le contrat d'entreprise présente peu de liens avec les concepts de «collaboration» et de «coopération»<sup>91</sup>. Il retient de la doctrine dominante portant sur la bonne foi et l'obligation de collaboration que cette obligation «peut se retrouver dans le cas d'un contrat qui s'exécute sur une longue période ou de façon successive et qui est de la nature de l'aventure commune ou ayant un but commun»<sup>92</sup>. Nous comprenons plutôt que le courant doctrinal majoritaire est à l'effet que l'obligation de coopération est applicable à l'égard de tout contrat mais que sa teneur peut fluctuer notamment en fonction de la durée et de la nature du contrat.

Examinant l'arrêt *Birdair*<sup>93</sup>, le tribunal limite l'obligation de coopération à un type particulier de contrat d'entreprise, «la notion d'aventure commune de l'entrepreneur général-concepteur et de son sous-traitant installateur» s'inférant de l'examen d'un contrat de type conception/construction<sup>94</sup>. Il en conclut que l'obligation de coopération, bien qu'étant un corollaire de la bonne foi d'application générale, ne s'imposerait qu'à l'égard de certaines relations contractuelles, selon la nature du contrat intervenu entre les parties<sup>95</sup>. Considérant le contrat d'entreprise en cause<sup>96</sup>, la Cour souligne l'absence

<sup>87</sup> Préc., note 7.

<sup>88</sup> *Id.*, par. 4.

<sup>89</sup> *Id.*, par. 253.

<sup>90</sup> *Id.*, par. 229.

<sup>91</sup> *Id.*, par. 234.

<sup>92</sup> *Id.*, par. 237.

<sup>93</sup> Préc., note 5.

<sup>94</sup> *Buesco*, préc., note 7, par. 244.

<sup>95</sup> *Id.*, par. 245 et 246.

<sup>96</sup> Le contrat visé par ce litige est : «un contrat d'entreprise en matière de construction conventionnelle où les obligations

d'aventure commune ou d'union d'intérêts entre les contractants<sup>97</sup> et opère une ténue distinction entre l'objet du contrat (soit la réalisation d'un ouvrage matériel souhaitée par les deux parties) et un but commun partagé par les parties<sup>98</sup>. Avec égards, la vision du tribunal quant à la notion de but commun nous semble trop limitée. De façon générale, les contractants doivent se permettre mutuellement d'exercer leurs prestations de façon à atteindre la finalité du contrat et « même si les cocontractants peuvent avoir des intérêts qui leurs sont propres, voire divergents, ils partagent toutefois le même but qui est la réalisation de l'objectif contractuel »<sup>99</sup>. Sans nécessairement pouvoir être qualifiées de partenaires, les parties à un contrat d'entreprise de construction partagent un objectif commun, soit celui de réaliser un projet (construire un ouvrage)

selon l'échéancier et le budget convenus. L'aventure commune est souvent encore plus présente entre l'entrepreneur et le sous-traitant unis dans la délivrance d'un ouvrage au client et partageant la même source de paiement des travaux<sup>100</sup>.

De plus, le tribunal indique qu'il lui semble difficile d'imposer au donneur d'ouvrage une obligation de coopération alors que le débiteur est tenu à une obligation de résultat<sup>101</sup>. Cependant, comme l'a rappelé depuis la Cour d'appel, l'intensité de l'obligation de l'une des parties ne les dispense pas d'agir selon les exigences de la bonne foi<sup>102</sup>. Au contraire, il semble que l'obligation de résultat à laquelle est tenu l'entrepreneur justifie l'application rigoureuse des exigences de la bonne foi afin d'atténuer le fardeau de l'entrepreneur<sup>103</sup>. Ainsi, dans la mesure où l'obligation de coopération découle de la bonne foi et que le débiteur d'une obligation de résultat bénéficie des avantages de la bonne foi, il nous semble inapproprié de recourir à ce motif pour le priver d'obtenir la collaboration de son cocontractant.

L'obligation de coopération est surtout perçue négativement par le tribunal comme une menace à la stabilité des contrats et à la sécurité contractuelle<sup>104</sup>. Le juge craint de voir un tribunal s'immiscer dans la relation contractuelle et souligne l'arbitraire auquel peut conduire la faculté de réviser le contrat s'appuyant

de l'entrepreneur sont connues et définies aux plans et devis. Les obligations et les responsabilités sont connues avant la signature du contrat. Il s'agit d'un contrat où l'obligation de résultat est imposée à Buesco et pour lequel HMR s'engage à payer le prix convenu et dans des délais précis. » (*Id.*, par. 247).

<sup>97</sup> *Id.*, par. 248.

<sup>98</sup> *Id.*, par. 253.

<sup>99</sup> B. LEFEBVRE, préc., note 27, par. 39. Voir aussi : D. LLUELLES et B. MOORE, préc., note 16, n° 1997, p. 1134 et 1135. La poursuite d'un but commun n'implique pas l'absence d'intérêts individuels des parties : J.-L. BAUDOUIN, P.-G. JOBIN et N. VÉZINA, préc., note 18, n° 162. Ces intérêts peuvent d'ailleurs être comblés par l'atteinte des objectifs communs lorsque le contrat produit son plein effet : V. KARIM, préc., note 15, 462 et 463. Les parties peuvent aussi participer à une œuvre commune en effectuant des tâches distinctes : C. LEBRUN, préc., note 9, n° 124, p. 57 et 58.

<sup>100</sup> Mathieu COMEAU, « Contrat de sous-traitance », dans JurisClasseur Québec, coll. « Droit civil », *Contrats nommés II*, fasc. 5, Montréal, LexisNexis Canada, feuilles mobiles, p. 7.

<sup>101</sup> *Buesco*, préc., note 7, par. 251.

<sup>102</sup> *Kiewit*, préc., note 8, par. 82 et 83.

<sup>103</sup> *Id.*, par. 89.

<sup>104</sup> *Buesco*, préc., note 7, par. 245.



sur l'obligation de coopération<sup>105</sup>. Le tribunal s'inquiète aussi de l'incertitude et de l'imprévisibilité pouvant accompagner une telle obligation de coopération, et plus précisément, de la difficulté de déterminer l'étendue des obligations des parties considérant l'enchevêtrement complexe des obligations des divers intervenants<sup>106</sup>.

Pourtant, la tendance actuelle est d'imposer tant à la sécurité juridique qu'à la liberté contractuelle une certaine souplesse pour tenir compte du devoir de bonne foi et des éléments le composant<sup>107</sup>. Comme le rappelait la Cour suprême, « [l]'évolution du droit québécois des obligations a été marquée par la recherche d'un juste équilibre entre, d'une part, la liberté contractuelle des individus et, d'autre part, le respect du principe de la bonne foi dans leurs rapports les uns avec les autres »<sup>108</sup>. Pour certains, il est même plus dommageable pour la relation contractuelle de privilégier la sécurité contractuelle plutôt que les principes découlant de la bonne foi<sup>109</sup>. Refuser l'application d'une obligation de coopéra-

tion sur la base de préoccupations liées à la stabilité contractuelle ne nous semble ni convainquant, ni cohérent avec les pouvoirs confiés aux tribunaux lors de la réforme du Code civil du Québec. Bien que l'obligation de coopération soit susceptible d'introduire une certaine incertitude dans les rapports contractuels, nous sommes d'avis que ce risque provient du fondement inadéquat de cette obligation et de l'absence de paramètre d'application. Le législateur étant demeuré vague quant aux paramètres du devoir de bonne foi, les tribunaux le développent au gré des cas leur étant soumis, faisant ainsi varier le contenu et la teneur de l'obligation de coopération. Une large part de cette insécurité ou incertitude juridique serait réduite par l'association de l'obligation de coopération à une base autre que la bonne foi.

En résumé, la Cour supérieure refuse d'imposer au donneur d'ouvrage une obligation de coopération considérant la nature du contrat d'entreprise, l'absence d'aventure commune malgré le dessein commun des parties de voir l'ouvrage se réaliser et l'obligation de résultat à laquelle est tenu l'entrepreneur. Les questionnements soulevés par cette décision illustrent bien la nécessité pour la Cour d'appel de préciser les paramètres de l'obligation de coopération dans le cadre d'un contrat d'entreprise<sup>110</sup>. Cette décision illustre aussi

<sup>105</sup> *Id.*, par. 250.

<sup>106</sup> *Id.*, par. 252.

<sup>107</sup> Voir notamment : B. LEFEBVRE, *préc.*, note 18, à la page 70.

<sup>108</sup> *ABB Inc. c. Domtar Inc.*, 2007 CSC 50, par. 1.

<sup>109</sup> Marie Annik Grégoire, « *Économie subjective c. Utilité et intérêt du contrat*. Réflexions sur les notions de liberté, de responsabilité et de commutativité contractuelles, à la suite de la codification du devoir de bonne foi », (2010) 44 *R.J.T.* 11, 18. L'intervention judiciaire est ainsi légitimée par le devoir de bonne foi afin d'imposer une certaine égalité entre les parties (*Id.*, 42) et « assurer la pertinence du contrat pour les deux parties » (*Id.*, 48).

<sup>110</sup> Voir notamment : *Buesco*, *préc.*, note 7, par. 252 : « Un entrepreneur mu par un contrat de construction conventionnelle et n'ayant plus la capacité financière pour assumer ses obligations est-il en droit de requérir des modifications techniques de réalisation moins coûteuses sur la base de l'obligation de collaboration, bien que le prix soit défini conformément à l'article 2098 C.c.Q. ! »

les moyens dont disposent les tribunaux pour apporter une solution «équitable» à un litige dans le cadre d'un contrat d'entreprise de construction, sans faire intervenir l'obligation de coopération. En effet, bien que le juge ait refusé de reconnaître qu'une obligation de coopération liait les parties, il a imposé une obligation de renseignement extensive au donneur d'ouvrage afin de sanctionner la résiliation abusive du contrat. Ainsi, la Cour supérieure a jugé que le donneur d'ouvrage n'avait pas à collaborer avec l'entrepreneur pour résoudre des difficultés en cours d'exécution et n'avait donc pas à développer, au bénéfice de l'entrepreneur, une solution permettant la réalisation des travaux selon les conditions imprévues. Toutefois, considérant que le donneur d'ouvrage avait donné mandat à ses professionnels de tenter de résoudre la problématique, l'obligation de renseignement lui imposait de communiquer toute information à ce sujet<sup>111</sup>.

La décision *Buesco* a été portée en appel. En raison des aspects contradictoires de l'arrêt *Birdair* et de la décision *Buesco*, il serait bénéfique que la Cour d'appel se prononce d'abord quant aux conditions d'application de l'obligation de coopération dans un contexte de contrat d'entreprise de construction et ensuite, quant à la portée et au contenu de celle-ci.

<sup>111</sup> *Id.*, par. 256 et 257. Le donneur d'ouvrage avait confié à ses professionnels le mandat de développer une solution et de modifier les exigences contractuelles en conséquence, en plus de s'engager auprès de l'entrepreneur à lui transmettre les informations solutionnant la problématique et de modifier le contrat (*Id.*, par. 258).

## 2. Les autres décisions de la Cour d'appel

Quelques mois après l'arrêt *Birdair*, la Cour d'appel a réitéré l'existence d'une obligation de coopération dans le contexte d'un contrat d'entreprise<sup>112</sup>. La Cour a alors retenu la responsabilité extra-contractuelle des administrateurs du donneur d'ouvrage notamment en raison de leur décision fautive de cesser de payer l'entrepreneur pour l'exécution de travaux prévus au contrat. La Cour a alors indiqué que les administrateurs du donneur d'ouvrage devaient démontrer de la bonne foi et offrir une «franche collaboration» à l'entrepreneur, notamment en se souciant des impacts de leur conduite sur les intérêts de l'entrepreneur et du projet. L'obligation de coopération s'apparentait alors à l'obligation de renseignement puisqu'elle imposait d'informer l'entrepreneur des difficultés survenant et des façons de les solutionner<sup>113</sup>.

La Cour d'appel aurait pu profiter de l'appel des décisions *Construction Kiewit Cie c. Hydro-Québec*<sup>114</sup> et *Dawcoelectric inc. c. Hydro-Québec*<sup>115</sup> pour éclaircir les contours de l'obligation de coopération en matière de contrat d'entreprise de construction puisque, dans les deux cas, en première instance, des manquements à cette obligation avaient été notés. Cependant, les deux arrêts rendus le 16 mai 2014<sup>116</sup> n'apportent qu'un très faible éclairage sur cette notion.

<sup>112</sup> *Pincourt (Ville de) c. Construction Cogrex Ltée*, 2013 QCCA 1773.

<sup>113</sup> *Id.*, par. 178.

<sup>114</sup> Préc., note 59.

<sup>115</sup> Préc., note 61.

<sup>116</sup> *Kiewit*, préc., note 8; *Dawcoelectric*, préc., note 8.

Dans l'arrêt *Kiewit*<sup>117</sup>, avant d'aborder les exigences découlant du devoir de bonne foi, la Cour d'appel a confirmé que le juge de première instance n'avait pas erré en droit en qualifiant de « faute institutionnelle » la base juridique de la responsabilité du donneur d'ouvrage (Hydro-Québec) et en le tenant responsable du préjudice résultant de sa « mauvaise foi institutionnelle »<sup>118</sup>. De plus, la Cour a précisé les limites au droit du donneur d'ouvrage d'apporter des changements à un contrat d'entreprise à forfait relatif<sup>119</sup>. Ainsi, le donneur d'ouvrage ne peut recourir à son droit de demander des changements afin de se soustraire à ses engagements contractuels, telle son obligation de livrer le chantier à la date prévue et dans les conditions prévues<sup>120</sup>. L'ampleur des changements apportés à la conception de l'ouvrage et imposés à l'entrepreneur peut aussi être constitutif d'une faute contractuelle lorsque ces changements, par leur quantité ou par leur envergure, sont majeurs et imprévisibles pour l'entrepreneur<sup>121</sup>.

<sup>117</sup> Préc., note 8.

<sup>118</sup> *Id.*, par. 47. Ainsi, même si le juge a conclu que les employés d'Hydro-Québec n'ont individuellement commis aucune faute et n'ont pas agi de mauvaise foi (*Id.*, par. 45), il pouvait retenir la faute contractuelle au niveau institutionnel de ce donneur d'ouvrage (*Id.*, par. 48 et 50).

<sup>119</sup> La Cour définit le contrat à forfait relatif comme étant « un marché permettant au donneur d'ouvrage de modifier la construction prévue, sans que l'entrepreneur puisse s'y refuser, moyennant une modification du prix du contrat. » (*Id.*, par. 60). Voir aussi *Birdair*, préc., note 5, par. 77 quant à la distinction entre le contrat à forfait absolu et le contrat à forfait relatif.

<sup>120</sup> *Kiewit*, préc., note 8, par. 63 et suiv.

<sup>121</sup> *Id.*, par. 205.

Quant à la bonne foi, la Cour d'appel rappelle d'abord que cette exigence ne se limite pas à l'absence d'intention de nuire à son cocontractant, mais inclut l'obligation de respecter des normes de comportement objectives et généralement admises<sup>122</sup>. La Cour n'apporte cependant pas de réponse précise à la difficulté de déterminer la conduite raisonnable d'un donneur d'ouvrage dans un contexte de grand chantier, généralement en position de force et soucieux de voir des travaux de grande qualité se terminer dans les meilleurs délais et au prix le plus avantageux. Ensuite, la Cour d'appel confirme que même si l'entrepreneur dans le cadre d'un contrat d'entreprise à forfait assume une obligation de résultat quant à la livraison des travaux à la date prévue, les parties ne sont aucunement dispensées de gouverner leur conduite selon les exigences de la bonne foi<sup>123</sup>: « La rudesse apparente de l'obligation de résultat imposée à l'entrepreneur est atténuée par l'application des règles de la bonne foi au contrat d'entreprise »<sup>124</sup>. La question demeure néanmoins de savoir si le donneur d'ouvrage doit simplement omettre de rendre plus difficile l'atteinte de ce résultat par l'entrepreneur ou s'il doit agir activement pour faciliter l'atteinte de ce résultat et, le cas échéant, de quelle façon.

La Cour d'appel a confirmé que le maître d'ouvrage ne pouvait créer de fausses attentes chez l'entrepreneur à l'effet qu'une compensation adéquate lui serait versée afin de l'inciter à poursuivre l'exécution des travaux, mais sans insister

<sup>122</sup> *Id.*, par. 55 et 56. Voir aussi au même effet *Banque Nationale du Canada c. Houle*, préc., note 15, 155.

<sup>123</sup> *Kiewit*, préc., note 8, par. 82 et 83.

<sup>124</sup> *Id.*, par. 89.

sur la notion d'obligation de coopération<sup>125</sup>. La Cour ne semble pas percevoir ce comportement du donneur d'ouvrage comme un manque de collaboration, mais le rattache plutôt à d'autres concepts ou notions, du devoir de cohérence au devoir de loyauté<sup>126</sup>, tout en confirmant qu'il s'agit d'un comportement déraisonnable non conforme aux exigences de la bonne foi<sup>127</sup>. Nous sommes d'avis que ce comportement du donneur d'ouvrage, bien que déraisonnable et devant être sanctionné, ne constitue pas tant un manquement à la bonne foi ou à une obligation de coopération qu'un manquement à un engagement souscrit par le donneur d'ouvrage<sup>128</sup>. L'obligation de respecter des engagements volontairement et valablement consentis est autonome et ne s'inscrit pas au sein du devoir général de bonne foi. De plus, considérant que le contrat d'entreprise de construction en cause peut être qualifié de

contrat en formation continue<sup>129</sup>, le comportement d'Hydro-Québec nous semble présenter davantage de liens avec une attitude dolosive qu'avec un manque de collaboration.

De même, pour la Cour d'appel, la lecture erronée par Hydro-Québec des clauses contractuelles afin de justifier ses exigences quant à l'inspection des travaux est déraisonnable non pas au regard d'une obligation de coopération, mais parce qu'elle enfreint le principe de l'autonomie de l'entrepreneur<sup>130</sup>. Nous sommes aussi d'avis que ce comportement ne contrevient pas tant à une potentielle obligation de coopération découlant des exigences de la bonne foi, mais plutôt à l'une des caractéristiques primordiales du contrat d'entreprise, soit le respect de l'autonomie de l'entrepreneur.

L'arrêt *Dawcolectric*<sup>131</sup>, rendu le même jour et impliquant le même donneur d'ouvrage, fournit aussi très peu de précisions quant à l'existence et l'application d'une obligation de coopération entre un donneur d'ouvrage et un entrepreneur. Selon la Cour d'appel, dans ce cas particulier, Hydro-Québec ne devait pas se voir imposer de collaborer avec l'entrepreneur au point de déboursier des sommes importantes qu'elle reconnaissait pourtant, à

<sup>125</sup> Le juge de première instance avait qualifié de manquement à l'obligation de collaboration du donneur d'ouvrage la création de fausses attentes afin de pousser l'entrepreneur à poursuivre l'exécution des travaux sans avoir l'intention de lui octroyer une compensation satisfaisante pour les coûts additionnels encourus (*Id.*, par. 172). Voir aussi: *Id.*, par. 160.

<sup>126</sup> *Id.*, par. 92. Voir au même effet D. LUELLES et B. MOORE, préc., note 16, n° 1991, p. 1129.

<sup>127</sup> *Kiewit*, préc., note 8, par. 91-95. La Cour d'appel a confirmé le fondement juridique pour tenir Hydro-Québec responsable du préjudice résultant de ce comportement fautif soit le principe de bonne foi (*Id.*, par. 172), mais sans se prononcer quant à un manque de coopération.

<sup>128</sup> Voir notamment: *Id.*, par. 172. Voir aussi: *Birdair*, préc., note 5.

<sup>129</sup> *Banque de Montréal c. Bail Ltée*, préc., note 2, 593.

<sup>130</sup> La Cour d'appel indique d'ailleurs que même lorsque les clauses contractuelles octroient au donneur d'ouvrage un droit d'inspection plus large que celui prévu à l'article 2117 C.c.Q., l'entrepreneur conserve le libre choix des moyens d'exécution tel que prévu par l'article 2099 C.c.Q. (*Kiewit*, préc., note 8, par. 231).

<sup>131</sup> Préc., note 8.

l'interne, lui devoir<sup>132</sup>. Nous sommes d'avis que le paiement du prix des travaux à l'entrepreneur constitue un élément fondamental du contrat d'entreprise et que le non respect de cette obligation ne devrait pas être sanctionné en recourant aux exigences découlant de l'obligation de bonne foi. L'obligation de payer du donneur d'ouvrage constitue une obligation autonome et le refus de satisfaire à cette obligation devrait être considéré comme un manquement contractuel. La Cour d'appel ajoute qu'Hydro-Québec a « failli à son devoir de collaboration pendant l'exécution du contrat » notamment en retenant certaines informations et en remettant des plans et documents erronés, en imposant des exigences additionnelles à celles prévues au contrat, en retardant le début de l'exécution de certains travaux et en dérogeant à une procédure contractuelle d'autorisation<sup>133</sup>. Nous sommes d'avis que, par ces divers agissements, Hydro-Québec a, d'abord et surtout, manqué à des obligations contractuelles spécifiques. Son comporte-

ment ne devait pas être analysé selon les standards raisonnables acceptables mais bien selon les termes des obligations contractuelles souscrites.

### III. Analyse, commentaires et réflexions

Devant l'affirmation sans équivoque de la doctrine que la bonne foi incorpore une obligation de coopération à tout contrat et devant l'hésitation des tribunaux à s'appuyer sur une telle obligation pour déterminer le comportement raisonnable que devraient adopter donneurs d'ouvrage et entrepreneurs, il apparaît approprié de s'interroger quant à l'opportunité d'intégrer une obligation de coopération découlant du devoir de bonne foi au régime applicable au contrat d'entreprise de construction. La fréquence des litiges en droit de la construction et le comportement des parties tel que décrit par les décisions des tribunaux militent pour une intervention afin de préciser les obligations des parties et les normes de comportement à adopter. Nous doutons de l'opportunité de fonder une obligation de coopération sur cette notion floue que constitue la bonne foi et de l'intégrer à tout contrat. En outre, une obligation de coopération d'application impérative et générale s'inscrit difficilement dans une théorie générale cohérente du contrat d'entreprise. L'imposition d'une telle collaboration ne devrait pas occulter le contenu obligationnel spécifique du contrat d'entreprise, ni être source de confusion.

Il doit être précisé que si nous nous opposons à l'imposition par les tribunaux d'une obligation de coopération en tant qu'exigence générale de la bonne foi applicable à tout contrat d'entreprise de

<sup>132</sup> *Id.*, par. 123, 124 et 129. Le jugement de première instance, s'appuyant sur les exigences de la bonne foi et plus particulièrement sur l'obligation de coopération avait indiqué que le donneur d'ouvrage ne pouvait imputer à l'entrepreneur la responsabilité des retards encourus sur le chantier et exiger que les ressources nécessaires soient déployées pour combler ces retards, épuisant financièrement son cocontractant, alors qu'il était en partie responsable des retards et savait que des montants substantiels étaient dus à l'entrepreneur (*Id.*, par. 117) (reproduisant les par. 1685-1687 du jugement de première instance).

<sup>133</sup> *Id.*, par. 131, référant au par.15 (reproduisant le par. 1153 du jugement de première instance).

construction, nous ne critiquons pas les applications pratiques d'une telle obligation dans le cadre de certains projets spécifiques. Nous ne sommes évidemment pas contre une plus grande justice contractuelle ni contre davantage de coopération entre les divers intervenants à un projet de construction lorsque cette collaboration est voulue par les parties ou requise suivant la nature particulière de la relation contractuelle. Cependant, l'introduction et la délimitation progressive par les tribunaux d'une telle exigence suivant les mutations du devoir de bonne foi, au gré des litiges soumis, n'est pas le moyen approprié d'y parvenir.

Dans les prochaines sections, nous soutenons que la bonne foi ne saurait être étirée au point de servir d'assise solide à une obligation de coopération. Nous insistons aussi sur la difficile intégration d'une telle obligation, qui s'avère à la fois superflue et insuffisante, au régime actuel de ce type de contrat. Finalement, nous suggérons que l'obligation de coopération devrait, lorsqu'elle est requise, faire partie du contenu obligationnel du contrat, soit préférentiellement par l'inclusion expresse par les parties et à défaut, en tant qu'obligation implicite découlant de la nature du contrat.

## A. Critique de la bonne foi en tant que fondement de l'obligation de coopération

### 1. Déformation des exigences découlant de la bonne foi

Si certains saluent le caractère évolutif de la bonne foi<sup>134</sup>, les obligations qu'elle

<sup>134</sup> Louise ROLLAND, « La bonne foi dans le Code civil du Québec : du général au par-

engendre ne devraient pas être sans limite. Notion insaisissable souvent mal comprise, la bonne foi est fréquemment perçue par les tribunaux comme un outil « servant à sanctionner des comportements hautement indésirables pour lesquels des règles plus précises ne sont pas (encore) disponibles »<sup>135</sup>. Malgré sa souplesse et son extensibilité, la notion de bonne foi ne saurait constituer le remède approprié à tous les maux contractuels ni l'unique moyen de favoriser une plus grande justice contractuelle. Dans la présente sous-section, nous soutenons que les exigences découlant de la bonne foi se sont trop intensifiées, que la portée réelle de ce devoir a été corrompue et qu'ultimement, la bonne foi ne peut servir de fondement à une obligation positive aussi considérable que l'obligation de coopération.

La fonction complétive de la bonne foi est en effervescence dans la jurisprudence québécoise<sup>136</sup>. Au cours des dernières années, les applications du devoir de bonne foi ont proliféré, augmentant les contraintes et les exigences pour les

ticulier », (1996) 26 *R.D.U.S.* 377, 398; V. KARIM, préc., note 15, 440 et 441.

<sup>135</sup> Ejan MACKAAY, Violette LEBLANC, Nicolette KOST-DE SEVRES et Emmanuel S. DARANKOUM, « L'économie de la bonne foi contractuelle », dans Benoît Moore (dir.), *Mélanges Jean Pineau*, Montréal, Éditions Thémis, 2003, p. 421, à la page 458.

<sup>136</sup> M. A. GRÉGOIRE, préc., note 69, p. 202 et 203. Des auteurs réfèrent à « l'hypertrophie de la bonne foi » : A. BÉLANGER et G. TABI TABI, préc., note 9, 447. Cette fonction complétive permet au juge de compléter les termes du contrat par des obligations de nature accessoire : Brigitte LEFEBVRE, « La bonne foi : notion protéiforme », (1996) 26 *R.D.U.S.* 321, 344.

contractants, amenant une auteure à souligner que « la notion de bonne foi a tendance à multiplier les obligations imposées aux parties et qu'il peut paraître de plus en plus difficile de respecter et d'analyser les tenants et aboutissants de cette notion tant ses ramifications peuvent être nombreuses »<sup>137</sup>. Le recours excessif à la bonne foi et à sa fonction complétive a notamment fait naître les obligations de renseignement, de coopération et de loyauté<sup>138</sup>. Ces dernières constituent des normes floues<sup>139</sup> difficiles à interpréter tant par les parties que par les tribunaux.

La propension des auteurs de doctrine et des tribunaux à fonder sur la bonne foi des obligations positives de comportement doit être freinée, ou du moins, retenue<sup>140</sup>. Le recours à la bonne foi ne devrait pas constituer une source autonome d'obligations centrales à la relation contractuelle surtout lorsque ces obligations excèdent la bonne foi, mais permettre de renforcer, compléter ou préciser les obligations des parties et servir de guide quant aux normes de comportement raisonnable à adopter<sup>141</sup>.

Même si pour la majorité des auteurs contemporains, la bonne foi constitue le

fondement de l'obligation de coopération, des voix divergentes s'élèvent<sup>142</sup>: « l'exigence de bonne foi, sauf à être étirée jusqu'à la déformation, ne suffit [...] à justifier les obligations de conseil, d'assistance, de collaboration et de coopération »<sup>143</sup>. La bonne foi « est certes une notion élastique, mais cette élasticité n'est pas infinie »<sup>144</sup>. L'auteure française Anne-Sylvie Courdier-Cuisinier<sup>145</sup> est d'avis que l'obligation de bonne foi se limite à exécuter fidèlement l'engagement souscrit et peut donc être comprise « comme

<sup>137</sup> M. A. GRÉGOIRE, préc., note 69, p. 6.

<sup>138</sup> B. LEFEBVRE, préc., note 136, 344.

<sup>139</sup> M. A. GRÉGOIRE, préc., note 69, p. 204.

<sup>140</sup> Voir aussi : C. LEBRUN, préc., note 9, n° 12, p. 5 et 6.

<sup>141</sup> Le recours à la fonction complétive (ou créative) de la bonne foi ne devrait être que supplétif et subsidiaire, en l'absence de toute obligation contractuelle permettant d'apporter une solution satisfaisante à une situation. Recourir à des normes de comportement floues plutôt que de donner effet au contenu obligationnel du contrat est problématique, tel qu'il sera plus amplement exposé ci-après.

<sup>142</sup> Voir notamment au Québec, A. BÉLANGER et G. TABI TABI, préc., note 9. Voir aussi : Catherine THIBERGE-GUELFUCCI, « Libres propos sur la transformation du droit des contrats », (1997) *RTD civ.* 357 ; A.-S. COURDIER-CUISINIER, préc., note 9.

<sup>143</sup> C. THIBERGE-GUELFUCCI, préc., note 142, 384.

<sup>144</sup> A.-S. COURDIER-CUISINIER, préc., note 9, n° 495, p. 312.

<sup>145</sup> Nous n'adhérons pas à divers aspects de la thèse de cette auteure notamment quant à la force du lien de solidarité entre les parties et quant à la présentation de l'obligation de coopération comme l'un des effets du solidarisme contractuel. De façon plus précise, alors que l'objectif d'Anne-Sylvie Courdier-Cuisinier est de démontrer que le devoir de coopération s'impose par le lien de solidarité entre les parties et ce, peu importe le contrat (*Id.*, n° 527, p. 334), nous sommes plutôt d'avis qu'une obligation de coopération ne saurait découler que de la nature particulière de certains contrats. Cependant, les propos de cette auteure rejoignent nos préoccupations quant à l'étirement excessif des contours de la bonne foi. Il importe aussi de préciser que le Code civil français n'énonce pas un principe général de bonne foi bien qu'il prévoit que les conventions doivent être exécutées de bonne foi (C.c., art. 1134 al. 3).

la prise en compte par les parties de l'intérêt au contrat de l'autre»<sup>146</sup>. La bonne foi devant gouverner la conduite des parties, les parties doivent exécuter fidèlement les obligations prévues au contrat, c'est-à-dire « exécuter le contrat conformément à la conciliation des intérêts, autrement dit conformément à l'intérêt au contrat de l'autre partie »<sup>147</sup>. Cette compréhension de la bonne foi ne contredit pas celle véhiculée par la doctrine québécoise qui commande de ne pas nuire indûment à son cocontractant et d'agir « d'une manière qui respecte les droits et les intérêts de son cocontractant »<sup>148</sup>. Cette prise en compte ou ce respect des intérêts de l'autre partie ne doit pas être amplifiée jusqu'à exiger la prise en charge des intérêts<sup>149</sup>. Ainsi, la bonne foi interdit de se limiter au respect de la lettre du contrat pour refuser ce qui est attendu de l'autre partie afin que le contrat lui soit utile, mais elle ne doit pas être étirée et déformée jusqu'à exiger qu'une partie exécute le contrat le plus utilement possible pour son cocontractant<sup>150</sup>. Aussi, la considération des intérêts de l'autre partie (ou encore, du contrat ou du projet) ne prescrit pas de renier ses propres intérêts ou d'y porter atteinte.

Le respect des droits du cocontractant lors de l'exécution du contrat implique une exécution fidèle du contrat. Une fraction de l'obligation de loyauté, présentée par la doctrine québécoise comme l'un des corollaires de l'obligation de bonne foi, serait donc le contenu essen-

tiel de la bonne foi<sup>151</sup>. L'exécution conforme et de bonne foi de tous les aspects du contrat devrait « principalement imposer aux parties des comportements ayant pour objet des abstentions » et non pas servir de fondement à des devoirs positifs comportementaux<sup>152</sup>: « [...] faire de la notion de bonne foi le fondement de devoirs positifs relatifs au comportement ne peut être réalisé qu'au prix de sa déformation »<sup>153</sup>. L'obligation de coopération ne peut être l'une des composantes de la bonne foi ni se justifier par rapport à celle-ci puisqu'elle « constitue un degré supérieur dans le comportement exigé des parties »<sup>154</sup>. La bonne foi ne constitue pas le fondement véritable de l'obligation de coopération considérant que cette dernière dépasse largement la simple obligation de gouverner sa conduite selon les préceptes de la bonne foi pour requérir des actions positives pouvant entraîner d'importants coûts ou autres inconvénients<sup>155</sup>.

<sup>151</sup> *Id.*, n° 501, p. 315 et 316.

<sup>152</sup> *Id.*, n° 505, p. 317.

<sup>153</sup> *Id.*, n° 509, p. 319. Voir aussi: *Id.*, n° 510, p. 319.

<sup>154</sup> *Id.*, n° 510, p. 319.

<sup>155</sup> Voir aussi M. CUMYN, préc., note 18, à la page 54 qui soutient que « l'obligation de loyauté va beaucoup plus loin que la bonne foi ». En effet, l'obligation de loyauté découlant de la bonne foi ne saurait exiger des contractants qu'ils fassent abstraction de leurs intérêts propres au bénéfice de leur cocontractant ou de l'objectif contractuel, alors que les personnes, tel l'administrateur du bien d'autrui ou le mandataire, qui se voient imposer expressément une obligation de loyauté doivent agir « dans le meilleur intérêt du bénéficiaire ou de la fin poursuivie » (C.c.Q., art. 1309 et 2138).

<sup>146</sup> A.-S. COURDIER-CUISINIER, préc., note 9, n° 497, p. 312 et 313.

<sup>147</sup> *Id.*, n° 502, p. 316.

<sup>148</sup> M. A. GRÉGOIRE, préc., note 109, 38.

<sup>149</sup> A.-S. COURDIER-CUISINIER, préc., note 9, n° 503, p. 316.

<sup>150</sup> *Id.*, n° 499, p. 314.



Par conséquent, la bonne foi impose aux parties à un contrat d'entreprise de construction de ne pas nuire à l'autre partie, notamment par l'adoption d'une attitude intransigeante. Ainsi, le donneur d'ouvrage qui se replierait sans motif adéquat sur la lettre du contrat pour refuser toute alternative raisonnable proposée par l'entrepreneur pour solutionner une problématique survenue lors de l'exécution des travaux contreviendrait aux exigences de la bonne foi. Cependant, la bonne foi ne saurait imposer à ce donneur d'ouvrage de participer activement, de concert avec l'entrepreneur, à la recherche d'une solution ou en d'autres mots, ne saurait lui imposer de coopérer. Conclure autrement reviendrait à modifier l'équilibre du contrat initial et à altérer la répartition des risques assumés par chaque partie<sup>156</sup>.

De plus, le législateur a pris soin d'accentuer, à l'égard de certains contrats nommés, des obligations découlant du devoir de bonne foi<sup>157</sup>. Nous sommes d'avis que ces dispositions spécifiques

viennent compléter l'article 1375 C.c.Q. par l'ajout d'exigences supplémentaires et non simplement le confirmer. En effet, s'il était adéquat de faire découler de cette disposition des obligations aussi spécifiques et contraignantes que certaines établies spécifiquement par le législateur, il est à se demander pourquoi ces obligations particulières ont été prévues. Ainsi, le degré de coopération requis suivant le devoir de bonne foi ne devrait en aucun cas surpasser l'obligation de coopération du mandant envers le mandataire<sup>158</sup> et encore moins, l'esprit de collaboration des parties à un contrat de société<sup>159</sup>.

Bref, les manifestations de la bonne foi, tant dans les jugements des tribunaux que dans la doctrine, débordent fréquemment de son champ d'application. Bien que la bonne foi soit une notion floue et souple, aux utilisations et applications multiples, elle ne doit pas être déformée au point d'y inclure des obligations plus exigeantes telle l'obligation de coopération<sup>160</sup>. Par ailleurs, nous contestons aussi l'imposition d'une obligation de coopération découlant de la bonne foi

<sup>156</sup> De façon générale, l'entrepreneur assume les risques relatifs à l'exécution des travaux: Guy SARAULT, *Les réclamations de l'entrepreneur en construction en droit québécois*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2011, n° 163. L'allocation actuelle des risques gagnerait certainement à être revue pour permettre à la fois un équilibre contractuel accru et une répartition selon la capacité de chaque partie à faire face à ce risque.

<sup>157</sup> À ce sujet, voir notamment: Ginette LECLERC, « La bonne foi dans l'exécution du contrat », (1992) 37 *R.D. McGill* 1070, 1082. Voir aussi Pierre-Gabriel JOBIN, « La Cour suprême et la réforme du Code civil », (2000) 79 *R. du B. can.* 27, 34 qui considère comme des illustrations les dispositions spécifiques qui constituent

des manifestations du « déploiement de la théorie de la bonne foi ».

<sup>158</sup> C.c.Q., art. 2149.

<sup>159</sup> C.c.Q., art. 2186.

<sup>160</sup> Il excède le propos du présent texte de déterminer si l'obligation de renseignement peut être fondée sur le principe de bonne foi. Il semble que la rétention d'information qu'une partie a en sa possession s'apparente à de la mauvaise foi (ou au dol). Cependant, dans la mesure où cette obligation contraint une partie à obtenir des informations de façon à informer voire conseiller adéquatement son cocontractant, elle apparaît être davantage liée à l'obligation de coopération et ne peut être fondée sur la bonne foi.

afin de compléter ou modifier les obligations des parties à un contrat en raison de sa difficile intégration au régime en place et de son incapacité à corriger adéquatement les problèmes affectant ce type de relation contractuelle.

## 2. Difficile intégration au régime actuel du contrat d'entreprise de construction

L'insertion d'une obligation de coopération directement basée sur le devoir de bonne foi en droit de la construction apparaît comme étant difficilement réconciliable tant avec l'esprit des dispositions du Code civil du Québec portant sur le contrat d'entreprise qu'avec les dispositions contractuelles que s'imposent les parties à un contrat de construction. Ceux qui pensent, comme nous, que le rapport de force à la base des dispositions légales en matière de contrat d'entreprise de construction n'a plus sa raison d'être devraient militer pour des modifications législatives et une réforme en profondeur de ce contrat et non pas souhaiter que les tribunaux confectionnent petit à petit, au cas par cas, une obligation de coopération aux contours plus ou moins extensifs qui ne saura jamais pallier de façon satisfaisante aux lacunes du régime en place et encore moins, modifier la culture d'une industrie. Pour être effective, une telle réforme devrait évidemment être doublée d'une transformation de la pratique contractuelle réelle. L'obligation de coopération ne pourra entraîner des effets positifs que si elle correspond à la volonté des parties ou est adaptée à la nature particulière de leur convention.

Les dispositions relatives au contrat d'entreprise sont orientées vers la protection du client et l'autonomie de l'entre-

preneur<sup>161</sup>. L'entrepreneur a le libre choix des moyens d'exécution du contrat et ne peut être soumis à la subordination du donneur d'ouvrage. En revanche, il assume la plupart des risques relatifs à l'exécution des travaux<sup>162</sup> et assume une obligation de résultat quant à la réalisation d'un ouvrage conforme au contrat<sup>163</sup>. Les dispositions légales prévoient aussi que l'entrepreneur est tenu d'agir au mieux des intérêts de son client, avec prudence et diligence<sup>164</sup> et qu'il est tenu à une obligation de renseignement pré-contractuelle<sup>165</sup>, dispositions ayant été rédigées dans un objectif de protection du client. Le législateur n'a pas jugé nécessaire d'accentuer l'obligation de bonne foi du client étant d'avis qu'il se trouve dans une position de vulnérabilité par rapport à l'entrepreneur<sup>166</sup>. Ainsi, soutenir qu'une obligation de coopération s'applique à tout contrat d'entreprise est contraire à l'intention du législateur et à sa volonté de réduire les obligations du donneur d'ouvrage (en plus d'être contraire à la volonté du plus haut tribunal de la province puisque si la Cour d'appel avait voulu introduire ou confirmer une

<sup>161</sup> C.c.Q., art. 2099.

<sup>162</sup> G. SARAULT, préc., note 156, n° 163.

<sup>163</sup> A. BERNARD et S. LAVALLÉE, préc., note 50, p. 11.

<sup>164</sup> C.c.Q., art. 2100.

<sup>165</sup> C.c.Q., art. 2102.

<sup>166</sup> Nancy DEMERS, *Précis du droit de la construction*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2000, p.1-2. Le législateur serait allé, selon certains, jusqu'à « surprotéger » le client (Pierre LEGRAND jr., « Consolidation et rupture: les ambiguïtés de la réforme des contrats nommés », (1989) 30 *C. de D.* 867, 876). Il est selon nous erroné de prendre pour acquis que le client est toujours en position de faiblesse.

obligation de coopération dans tous les contrats d'entreprise, elle en aurait saisi l'opportunité au moment de rendre les arrêts *Birdair*<sup>167</sup>, *Kiewit*<sup>168</sup> ou *Dawcolectric*<sup>169</sup>).

Ce contexte étant établi, nous soutenons que le recours à une obligation de coopération est souvent inutile et superflu et a pour conséquence de ne pas donner effet aux règles spécifiques du contrat d'entreprise. Nous soulignerons ensuite que cette obligation semble insuffisante à modifier le comportement des différents intervenants à un projet de construction.

#### a. Recours superflu à l'obligation de coopération

Une obligation de coopération ne devrait être appliquée et décisive que de façon subsidiaire aux règles contractuelles, législatives et jurisprudentielles bien établies applicables au contrat d'entreprise de construction. Les principes de base du contrat d'entreprise de construction devraient d'abord être affirmés et tout manquement aux obligations par l'une ou l'autre des parties sanctionné. Ainsi, le donneur d'ouvrage qui fait défaut de payer le prix des travaux dû à l'entrepreneur, qui omet de fournir au moment prévu le site ou d'autres éléments convenus ou qui s'immisce dans l'exécution des travaux ne contrevient pas à l'une ou l'autre des obligations imprécises découlant de la bonne foi mais est plutôt directement en défaut de respecter le contenu obligationnel du contrat d'entreprise de construction. La détermination de la nature du manquement de l'une des par-

ties (contravention à la bonne foi ou faute contractuelle) est importante puisque les sanctions applicables ne sont alors pas les mêmes, le pouvoir d'intervention conféré au juge étant plus étendu en cas de manquement au devoir de bonne foi<sup>170</sup>.

La principale obligation du donneur d'ouvrage est de payer à l'entrepreneur le prix des travaux selon les modalités convenues<sup>171</sup>. Le paiement du prix par le client constituerait même une caractéristique principale du contrat d'entreprise<sup>172</sup>. Par conséquent, le donneur d'ouvrage qui contrevient à son obligation de payer le prix des travaux enfreint une obligation contractuelle expresse et non pas une exigence découlant du devoir général de bonne foi et plus spécifiquement, de l'obligation de coopérer. Le donneur d'ouvrage ne doit pas être perçu comme collaborant avec l'entrepreneur lorsqu'il se conforme à sa principale obligation et paie les sommes dues à la suite de l'exécution des travaux.

Malgré l'obligation du donneur d'ouvrage de payer l'entrepreneur pour les

<sup>167</sup> Préc., note 5.

<sup>168</sup> Préc., note 8.

<sup>169</sup> Préc., note 8.

<sup>170</sup> Voir notamment: D. LUELLES, préc., note 24.

<sup>171</sup> Voir: C.c.Q., art. 2098. Voir aussi: Ian GOSSELIN et Pierre CIMON, « La responsabilité du propriétaire », dans Olivier F. KOTT et Claudine ROY, *La construction au Québec: perspectives juridiques*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1998, p. 339; Thérèse ROUSSEAU-HOULE, *Les contrats de construction en droit public et privé*, Montréal, Éditions Wilson & Lafleur/Sorej, 1982, p. 249. Voir aussi: Buesco, préc., note 7, par. 4.

<sup>172</sup> Claude MARSEILLE et Alain MASSICOTTE, « Nature, formation et fin du contrat d'entreprise ou de service », dans JurisClasseur Québec, coll. « Droit civil », *Contrats nommés II*, fasc. 1, Montréal, LexisNexis Canada, feuilles mobiles, p. 4.

travaux exécutés, l'entrepreneur est souvent contraint d'assumer les coûts des travaux additionnels ou les coûts d'accélération des travaux pendant le projet et même longtemps après la fin des travaux<sup>173</sup>. De nombreux contrats d'entreprise de construction obligent l'entrepreneur à exécuter tout changement demandé par le donneur d'ouvrage, malgré toute mécontente quant aux coûts additionnels engendrés, sous réserve de son droit de présenter une réclamation à la suite de la fin des travaux<sup>174</sup>. Des donneurs d'ouvrage s'appuient sur la clause à cet effet pour requérir de l'entrepreneur la présentation en fin de projet d'une demande de compensation globale, refusant de discuter dans l'intervalle des réclamations de l'entrepreneur. Cette position est souvent justifiée par la volonté de consacrer les énergies des parties à l'accomplissement du projet mais elle a comme effet pervers d'engendrer des difficultés financières pour l'entrepreneur (en plus de le placer dans une position de faiblesse au moment des négociations)<sup>175</sup>. Le recours à une obligation de coopération pour limiter la tentation chez les donneurs d'ouvrage de retenir des paie-

ments dus peut donc sembler intéressant. Cependant, amalgamer l'obligation de payer du donneur d'ouvrage à une exigence de coopération minimise l'importance de cette obligation majeure du donneur d'ouvrage. Ce qui est problématique, ce n'est pas tant l'absence de coopération entre les parties lors de l'exécution des travaux, que la possibilité pour le donneur d'ouvrage de tirer profit de la clause obligeant l'entrepreneur à exécuter les changements demandés avant qu'une entente à leur sujet n'est été convenue. Dans ce contexte, des paramètres à l'obligation de payer du donneur d'ouvrage devraient être établis, directement par les parties, par le législateur lors d'une réforme législative des règles applicables au contrat d'entreprise de construction ou à défaut, par les tribunaux. Sans recourir à l'obligation de coopération, il est possible de mettre en place et de suivre des mesures précises régissant le paiement des travaux<sup>176</sup>. Le donneur d'ouvrage devrait se voir contraint de payer toute somme ou part des coûts qui lui sont imputables tout au long de l'exécution des travaux. Contrairement à ce que la Cour d'appel a pu affirmer<sup>177</sup>, l'octroi au moment du jugement des intérêts et de l'indemnité

<sup>173</sup> Voir notamment: *Birdair*, préc., note 5. Voir aussi: *Banque de Montréal c. Bail Ltée*, préc., note 2.

<sup>174</sup> I. GOSSELIN et P. CIMON, préc., note 171, à la page 361.

<sup>175</sup> Cette façon de procéder comporte d'autres effets non désirés. Mentionnons qu'en fin de projet, les connaissances à l'égard d'une perturbation survenue plusieurs mois plus tôt peuvent être diluées, que les personnes impliquées peuvent avoir été réaffectées à d'autres projets et que de simples différends non réglés au moment opportun peuvent avoir dégénéré en conflits plus difficilement résolubles.

<sup>176</sup> Voir aussi: André SIMARD, « Les droits et obligations de l'entrepreneur et du donneur d'ouvrage: le point de vue de l'entrepreneur », dans LES JOURNÉES MAXIMILIEN-CARON 1999, *L'édification du nouveau droit de la construction*, Montréal, Éditions Thémis, 1999, p. 3, indiquant parmi d'autres recommandations que les tribunaux devraient être autorisés à prendre les mesures appropriées pour forcer un propriétaire à déboursier l'argent retenu sans motif suffisant.

<sup>177</sup> *Dawcolectric*, préc., note 8, par. 123.

additionnelle ne suffit pas à compenser les préjudices et inconvénients subis lorsque l'entrepreneur n'arrive pas à obtenir paiement de travaux exécutés longtemps après la fin de ceux-ci.

Il en va de même de l'obligation du donneur d'ouvrage de donner accès à l'entrepreneur au site des travaux et d'accomplir les prestations préalables convenues qui ne devrait pas être réduite à une facette de la collaboration attendue du donneur d'ouvrage. Certains affirment que «le propriétaire a une obligation générale de collaborer avec l'entrepreneur et de le mettre en mesure d'exécuter ses travaux de la manière et dans les délais prévus au contrat»<sup>178</sup>. Encore une fois, lorsque le donneur d'ouvrage livre à l'entrepreneur un site non conforme aux spécifications du contrat, fait défaut de lui fournir les équipements et matériaux convenus ou lui en livre des défectueux ou de mauvaise qualité, il ne s'agit pas de violations d'une obligation de coopération, mais bien de contraventions directes au contenu obligationnel du contrat, engageant sa responsabilité contractuelle. Même en cas de silence du contrat, il existe une obligation implicite pour le donneur d'ouvrage de céder le chantier à l'entrepreneur dans un délai raisonnable et de lui accorder «une certaine possession continue et exclusive afin de lui permettre de faire son travail librement et à sa façon»<sup>179</sup>.

<sup>178</sup> G. SARAULT, préc., note 156, n° 7. Voir aussi: C. LEBRUN, préc., note 9, n° 145, p. 68.

<sup>179</sup> *Penvidic c. International Nickel*, [1976] 1 R.C.S. 267, 276. Voir aussi: *Ste-Agathe-de-Lotbinière (Municipalité de) c. Construction BSL Inc.*, 2009 QCCA 145, par. 150.

De façon similaire, si le donneur d'ouvrage limite la liberté de l'entrepreneur quant aux moyens d'exécution du contrat ou interfère trop dans l'exécution des travaux, il porte atteinte à l'autonomie de l'entrepreneur consacrée par l'article 2099 C.c.Q. Cette attitude ne doit pas être qualifiée de manque de collaboration, mais de faute contractuelle.

Certains litiges auraient ainsi pu être jugés sans faire appel à la bonne foi, simplement en utilisant les principes existants. À titre d'exemple, dans l'arrêt *Birdair*<sup>180</sup>, la Cour d'appel aurait pu se concentrer sur l'obligation du client de payer les sommes dues et de compenser adéquatement l'entrepreneur pour la valeur des travaux effectués, sans faire intervenir une large obligation de coopération.

Bref, le cadre contractuel du contrat d'entreprise doit être davantage précisé, compris, utilisé, renforcé, à la limite, modifié, avant de recourir à des solutions basées sur des concepts flous.

## b. Caractère insuffisant de l'obligation de coopération

Certains pourraient affirmer que l'arrêt *Birdair*<sup>181</sup> est annonciateur d'un changement de culture dans le domaine de la construction ou encore que la Cour d'appel tente de forcer un tel changement au sein de cette industrie. Il est vrai qu'à l'instar de la philosophie véhiculée par les orientations actuelles en matière de gestion de projet<sup>182</sup>, la Cour d'appel a fait

<sup>180</sup> Préc., note 5.

<sup>181</sup> *Id.*

<sup>182</sup> Voir notamment: Dino BOUCLAGHEM (dir.), *Collaborative Working in Construction*, London, Spon Press, 2012.

primer le projet au-dessus des droits stricts des parties, l'intérêt du projet étant à privilégier par la collaboration des parties. Cette position est aussi cohérente avec la place centrale qu'occupe l'ouvrage à réaliser ou plus globalement le projet de construction dans le cadre d'un contrat d'entreprise de construction<sup>183</sup>.

Cependant, l'imposition d'une obligation de coopération basée sur une notion floue et aux contours mal définis semble insuffisante à réformer l'attitude des intervenants de l'industrie de la construction. Malgré que « [l]a construction ne peut se mettre à l'œuvre que si le droit a préparé le terrain »<sup>184</sup>, une transformation des comportements n'est toutefois possible que suivant la volonté des parties et des divers individus et entités impliqués en relation avec un projet<sup>185</sup>. L'introduction par les tribunaux d'une obligation de coopération ne peut garantir la modification du comportement des parties à un contrat d'entreprise de construction puisqu'une conduite coopérative peut difficilement être imposée<sup>186</sup>. De plus, une norme doit être claire pour orienter les comportements : « Si la norme juridique peut orienter les comportements, c'est seulement dans la mesure où elle est claire et écarte, de ce fait, la nécessité ou la tentation, de recourir aux tribunaux »<sup>187</sup>.

<sup>183</sup> V. KARIM, préc., note 16, n° 9.

<sup>184</sup> T. ROUSSEAU-HOULE, préc., note 171, p. 4.

<sup>185</sup> Voir notamment *Kiewit*, préc., note 8, par. 44 où la Cour d'appel rappelle que même si Hydro-Québec qualifiait de partenaires les entrepreneurs avec qui elle entendait réaliser le projet, elle n'a aucunement adopté une attitude de partenariat ou de collaboration.

<sup>186</sup> C. LEBRUN, préc., note 9, n° 90, p. 40.

<sup>187</sup> Julie PAQUIN, « La soif de certitude et la peur du chaos dans la réforme du droit

L'obligation de coopération découlant de la bonne foi constitue une norme floue aux contours vagues reposant sur un devoir tout aussi imprécis et peut difficilement servir de guide adéquat aux parties s'interrogeant sur le comportement à adopter<sup>188</sup>.

De plus, la bonne foi impose d'agir de façon raisonnable, c'est-à-dire d'adopter le comportement qu'aurait une personne prudente et diligente dans les mêmes circonstances<sup>189</sup>, un comportement pouvant être qualifié de normal<sup>190</sup> et s'appuyant sur des normes de conduite reconnues<sup>191</sup>. Suivant ce critère de la normalité, mais bien que les usages ne soient pas un gage de raisonnabilité, l'analyse du comportement d'un donneur d'ouvrage selon la pratique habituelle d'un secteur donné constitue une première indication de la conduite à suivre. Dans la mesure où la Cour d'appel a récemment critiqué fortement la « façon de faire institutionnelle » de l'un des don-

des contrats : une analyse rhétorique du discours du Barreau et de la Chambre des notaires du Québec », (2014) 55 *C. de D.* 385.

<sup>188</sup> Voir aussi : André BÉLANGER, *Théorisation sur le droit des contrats. Propositions exploratoires*, coll. « Dikè », Québec, Presses de l'Université Laval, 2014, p.14 et 15 : « la référence justificative en droit à de telles notions moralisantes ne contribue aucunement à favoriser une meilleure compréhension des obligations réciproques des parties au contrat. Les notions morales, par essence vagues, s'avèrent trop peu contraignantes [...] ».

<sup>189</sup> *Banque Nationale du Canada c. Houle*, préc., note 15, 155.

<sup>190</sup> L. ROLLAND, préc., note 134, 383.

<sup>191</sup> Beverley McLACHLIN, « Le droit et la moralité », (1993) 27 *R.J.T.* 215, 224.

neurs d'ouvrage majeurs de la province<sup>192</sup>, il apparaît très difficile de déterminer le comportement couramment acceptable, d'autant plus que le caractère litigieux de cette industrie semble être présenté comme la norme<sup>193</sup>. Par conséquent, dans la mesure où il existe une volonté d'introduire une obligation de coopération au sein d'une relation contractuelle, celle-ci ne devrait ni être basée sur la bonne foi, ni se contenter de référer à un comportement raisonnable pour décrire précisément le comportement souhaitable attendu.

## B. La nature du contrat comme base de l'obligation de coopération

Nous croyons qu'il serait approprié que le législateur entreprenne une réflexion quant aux obligations des parties à un contrat d'entreprise de construction, surtout dans un contexte de grands chantiers. Nous ne préconisons toutefois pas l'intégration par le législateur d'une obligation de coopération à tout contrat d'entreprise puisque une telle obligation n'est pas toujours requise ni souhaitable.

Les parties à un contrat d'entreprise peuvent faire de l'obligation de coopération une obligation contractuelle explicite, convenant alors de la portée et des limites de celle-ci au regard de leur relation contractuelle. Dans la mesure où il est illusoire pour les parties de tenter de

prévoir toutes les situations susceptibles de survenir pendant l'exécution du contrat, l'introduction d'une clause contractuelle décrivant de quelle façon les parties s'engagent à collaborer pour gérer les situations imprévues peut représenter une avenue des plus intéressantes. Aussi, dans un contexte de grands chantiers, la relation contractuelle découlant d'un contrat de construction liant les parties pendant plusieurs mois, voire des années, est appelée à se modifier et le contrat peut permettre les adaptations requises en cas de changements plutôt que de cristalliser tous les éléments au moment de la formation du contrat<sup>194</sup>. L'évolution potentielle des rapports entre les parties impose alors de faire de la flexibilité une norme essentielle permettant d'assurer la stabilité des rapports juridiques<sup>195</sup>.

En cas de silence des parties, et dans la mesure où les tribunaux jugent approprié d'intervenir dans certains contrats d'entreprise de construction pour y introduire et appliquer une obligation de coopération, le fondement approprié d'une telle obligation repose sur le contenu obligationnel implicite du contrat auquel réfère l'article 1434 C.c.Q.<sup>196</sup> et non sur le devoir des parties de gouverner leur con-

<sup>192</sup> *Kiewit*, préc., note 8, par. 44.

<sup>193</sup> Voir notamment *Dawcolectric*, préc., note 8, par. 219 qui indique que les réclamations «font véritablement partie de l'échange contractuel normal».

<sup>194</sup> Ian R. MACNEIL, «Contracts: Adjustment of Long-Term Economic Relations Under Classical, Neoclassical and Relational Contract Law», (1977-78) 72 *Nw. U.L. Rev.* 854. Voir aussi: F. DIESSE, préc., note 10, 300.

<sup>195</sup> Louise ROLLAND, «Les figures contemporaines du contrat et le Code civil du Québec», (1999) 44 *R.D. McGill* 903, 931-935.

<sup>196</sup> L'article 1434 C.c.Q. prévoit: «Le contrat valablement formé oblige ceux qui l'ont conclu non seulement pour ce qu'ils y ont exprimé, mais aussi pour tout ce qui

duite selon le devoir de la bonne foi tel que prévu à l'article 1375 C.c.Q. Comme plus amplement exposé ci-après, les avantages de recourir au contenu obligationnel implicite sont nombreux notamment en ce que la nature du contrat est une source d'obligations moins subjective que la bonne foi et permet de s'appuyer directement sur le régime contractuel propre souhaité par les parties. Par surcroît, asseoir l'obligation de coopération sur la nature du contrat permet d'échapper à certaines difficultés découlant de l'application généralisée de la bonne foi et de son caractère impératif de même que de son statut par rapport aux obligations expressément imposées par le législateur à l'égard de divers contrats nommés.

## 1. Explications quant au contenu obligationnel implicite

Le contenu d'un contrat provient de deux sources, soit les termes explicitement prévus par les parties et les termes qui peuvent s'inférer de la nature du contrat ou encore des usages, de l'équité ou de la loi<sup>197</sup>. Ces éléments qui sont inclus au contrat sans avoir fait l'objet d'une inclusion spécifique par les contractants constituent le contenu obligationnel implicite du contrat. Le cercle contractuel s'étend donc non seulement à ce que les parties au contrat ont prévu, mais aussi à toutes les obligations et modalités que la nature du contrat ou encore les usages, l'équité ou la loi commandent d'y ajouter. Tout interprète du contrat, incluant les tribunaux, se devra « d'incorporer au cercle contractuel les obligations

implicitement assumées<sup>198</sup> » afin d'avoir une vision complète des obligations des parties. Le recours au contenu obligationnel implicite ne vise pas seulement à interpréter une clause contractuelle ambiguë, mais permet de combler les omissions des parties s'étant limitées aux stipulations essentielles et de compléter les dispositions du contrat<sup>199</sup>. Les obligations implicites, généralement de nature accessoire<sup>200</sup>, font partie du contrat de la même façon que si elles avaient été prévues par les parties. Le contenu obligationnel implicite, même lorsque découlant de l'équité, doit être distingué du devoir général de bonne foi prévu par l'article 1375 CcQ<sup>201</sup>.

<sup>198</sup> Paul-André CRÉPEAU, « Le contenu obligationnel d'un contrat », (1965) 43 *R. du B. can.* 1, 5.

<sup>199</sup> D. LUELLES et B. MOORE, préc., note 16, n° 1489, p. 811 et 812.

<sup>200</sup> Pierre LEGRAND JR, « L'obligation implicite contractuelle: aspects de la fabrication du contrat par le juge », (1991) 22 *R.D.U.S.* 109, 121 et 128. Voir aussi: Daniel PICOTTE, « Les mécanismes d'encadrement judiciaire des relations commerciales contractuelles et extracontractuelles: évolution et tendances », (1993) 27 *R.J.T.* 599, 623.

<sup>201</sup> D. LUELLES et B. MOORE, préc., note 16, n° 1559, p. 853: « Comme ce devoir général de bonne foi ne constitue pas une prestation à proprement parler, mais un esprit qui doit guider la conduite des contractants, l'« obligation de bonne foi » ne concerne pas vraiment le secteur des obligations implicites, mais plutôt celui du caractère obligatoire des contrats. ». Voir aussi: *Id.*, n° 1977, p. 1118 et 1119. Quant à la nature des obligations rattachées à la bonne foi, dont l'obligation de coopération, des auteurs sont d'avis qu'« elles ne contiennent pas la détermination suffisante pour constituer de véri-

en découle d'après sa nature et suivant les usages, l'équité ou la loi ».

<sup>197</sup> *Id.*



L'article 1434 CcQ reçoit des interprétations différentes de la doctrine quant à savoir si la nature du contrat peut constituer une source autonome de clauses implicites ou si elle ne servirait que de cadre général pour déterminer l'application d'obligations découlant de la loi, des usages ou de l'équité<sup>202</sup>. Nous sommes d'avis que la nature du contrat peut servir de fondement autonome à une obligation implicite<sup>203</sup>, bien qu'elle agisse aussi comme tempérament aux obligations implicites pouvant découler des autres sources<sup>204</sup>. Non seulement, le libellé de l'article 1434 CcQ milite selon nous en ce sens, mais en l'absence d'une disposition législative ou d'un usage établi, certaines obligations ou autres stipulations implicites s'imposent en raison de la nature même de la relation contractuelle sans nécessairement être requises suivant l'équité<sup>205</sup>.

tables obligations contractuelles. De la nature de devoirs généraux de civilité, elles devraient en principe être exclues du contrat.» (Daniel GARDNER et Benoît MOORE, « La responsabilité contractuelle dans la tourmente », (2007) 48 *C. de D.* 543, 561).

<sup>202</sup> Voir à ce sujet: D. LUELLES et B. MOORE, préc., note 16, n° 1545 et 1546, p. 844 et 845.

<sup>203</sup> Voir au même effet P.-A. CRÉPEAU, préc., note 198, 4 qui est aussi d'avis qu'il existe « quatre sources implicites des obligations contractuelles: aux obligations qui découlent de la nature du lien contractuel, s'ajoutent celles issues de l'équité, de l'usage et de la loi. ». Pour un exemple de la position contraire, voir: P. LEGRAND jr, préc., note 200.

<sup>204</sup> Voir aussi: P. LEGRAND jr, préc., note 200, 121.

<sup>205</sup> Voir aussi: D. LUELLES et B. MOORE, préc., note 16, n° 1546, p. 844 et 845.

La nature du contrat doit se comprendre non seulement de sa qualification générale, mais surtout de son économie, laquelle peut varier selon l'objet et les modalités de la prestation visée par le contrat de même que suivant les circonstances<sup>206</sup>. Tous les contrats d'entreprise de construction ne sont pas de la même nature. Ainsi, la nature du contrat de sous-traitance et donc ses obligations implicites différeront de celles d'un contrat de construction clés en main où il est prévu que le donneur d'ouvrage ne sera aucunement impliqué dans la gestion et l'exécution du projet.

La nature particulière de certains contrats d'entreprise de construction pourrait faire en sorte qu'une obligation de coopération soit incluse au contenu implicite du contrat. À titre d'exemple, certaines des caractéristiques propres aux contrats d'entreprise portant sur de grands chantiers, dont l'allocation des risques effectuée par les parties, leur expertise relative et surtout, la formation continue et la constante évolution de ces contrats pendant l'exécution<sup>207</sup>, accentuent la nécessité d'une coopération adéquate entre les parties. Les parties à un tel contrat d'entreprise « sont fort conscientes que l'exécution recèle toujours des imprévus, et que le contrat devra probablement subir des modifications plus ou moins grandes tout au long du chantier<sup>208</sup> ». Afin de faire face à ces imprévus, il est indis-

<sup>206</sup> D. LUELLES et B. MOORE, préc., note 16, n° 1547, p. 845 et 846.

<sup>207</sup> Ces trois facteurs propres aux contrats d'entreprise portant sur de grands chantiers sont identifiés par la Cour suprême comme influençant la teneur de l'obligation de renseignement: *Banque de Montréal c. Bail Ltée*, préc., note 2, 590 et suiv.

<sup>208</sup> *Id.*, 593.

pensable que les parties soient ouvertes à la coopération, notamment par la communication et la flexibilité.

## 2. Avantages de recourir au contenu obligationnel implicite

Le recours à la nature du contrat plutôt qu'au devoir général de bonne foi pour déceler la présence (ou l'absence) d'une obligation de coopération comporte différents avantages. La nature du contrat constitue d'abord une source d'obligations moins subjective que ne peut l'être l'équité ou la bonne foi<sup>209</sup>. Recourir aux obligations implicites permet aussi de dégager les contours de l'obligation de coopération requise selon la nature particulière d'un contrat sans être contraint par les limites inhérentes au devoir de bonne foi.

L'avantage principal de fonder une obligation de coopération sur la nature du contrat plutôt que sur la notion de bonne foi réside dans la liberté octroyée aux parties de déterminer la teneur de la collaboration qu'elles souhaitent intégrer à une relation contractuelle spécifique. Dans la mesure où l'obligation de coopération fait partie du contenu obligationnel implicite sans être impérative, il est possible pour les parties de moduler ou même de retirer cette obligation tandis qu'il est impossible de se soustraire aux exigences de la bonne foi<sup>210</sup>. Alors que les

tribunaux s'autorisent du devoir général de bonne foi pour imposer des obligations pouvant être contraires à la volonté de l'une ou l'autre des parties (ou même, des deux) dans un objectif de justice contractuelle, le recours aux obligations implicites est davantage basé sur la recherche de l'intention commune des parties de s'astreindre à un régime contractuel particulier. Une telle obligation permet de respecter l'équilibre contractuel mis en place par les parties. En effet, ce qui s'avère problématique, ce n'est pas tant l'absence de coopération du donneur d'ouvrage que l'absence de coopération dans un contexte où l'entrepreneur s'attendait à recevoir une telle coopération. Dans la mesure où l'entrepreneur sait, dès la préparation de sa soumission, qu'il ne pourra compter sur la coopération, l'assistance ou la flexibilité de son cocontractant, il procédera à une gestion des risques en conséquence et le prix qu'il soumettra reflètera cette particularité de la relation contractuelle envisagée.

Il nous semble aussi préférable que l'introduction d'une obligation de coopération suive une analyse du contenu contractuel dans son ensemble et d'une relation contractuelle spécifique plutôt que de résulter de l'application d'un devoir général. L'accent doit être mis sur la nature du contrat plutôt que sur la nature des relations étendues entre les parties. Plusieurs décisions des tribunaux ont lié l'obligation de coopération découlant de la bonne foi aux liens étroits et privilégiés existants entre les parties. Parmi les questionnements que soulèvent cette pratique, se trouve celui de savoir s'il est conforme aux règles régissant les appels d'offres,

tuellement le contenu et l'intensité de l'obligation de coopération.

<sup>209</sup> D. LUELLES et B. MOORE, préc., note 16, n° 1543, p. 843.

<sup>210</sup> Voir cependant C. LEBRUN, préc., note 9, n° 164, p. 77 et 78 qui précise que s'il n'est pas possible pour les parties de se soustraire par contrat à l'obligation de bonne foi, il leur est permis de moduler contrac-

surtout au principe de l'égalité entre les soumissionnaires, que d'imposer des obligations différentes aux parties en fonction de leurs autres relations, antérieures ou actuelles. En effet, est-ce à dire que tous les soumissionnaires ne sont pas traités sur un même pied d'égalité considérant que certains peuvent avoir des attentes particulières quant à la collaboration attendue? L'existence d'une relation préexistante entre les parties n'étant ni rare ni unique dans le domaine de la construction, il appert problématique de tenter de déterminer les liens existant entre les parties pour statuer sur leur obligation de coopération. L'analyse de la nature du contrat pour y déceler les obligations implicites s'appliquant aux parties constitue une base plus objective et uniforme. De plus, il semble que les tribunaux insistent sur la relation privilégiée entre les parties pour donner effet aux divers engagements et modifications au contrat dont peuvent avoir convenu les parties. De même, l'obligation de coopération lorsqu'elle existe doit émaner de la nature du contrat et non pas de la situation particulière dans laquelle peut se trouver une partie. Lorsqu'une partie subit des difficultés financières et que son cocontractant y est totalement étranger, ce dernier ne devrait pas voir automatiquement ses obligations s'intensifier.

Finalement, le fait de considérer l'obligation de coopération comme une obligation implicite découlant de la nature du contrat permet aussi d'expliquer pourquoi une telle obligation dans le cadre d'un contrat donné peut être de même intensité qu'une obligation spécifiquement prévue par le législateur à l'égard d'un autre contrat nommé. Ces obligations sont en effet alors au même niveau, constituant des obligations implicites

découlant dans un cas de la nature du contrat et dans l'autre, de la loi.

## Conclusion

Les juristes doivent résister à la tentation de continuer à étirer dans tous les sens le devoir de bonne foi, tantôt pour parvenir à la solution qu'ils considèrent « juste » devant un litige particulier, tantôt pour introduire dans la théorie générale des contrats une moralité contractuelle accrue et plus active. La bonne foi ne peut servir de fondement théorique cohérent à une obligation de coopération d'application généralisée. Le développement de cette dernière obligation s'effectue présentement au détriment de la reconnaissance expresse du contenu obligationnel du contrat d'entreprise de construction. L'obligation de coopération qu'il peut être requis d'introduire, dans certains cas, au contrat d'entreprise de construction, par inclusion expresse des parties ou suivant la nature du contrat, dépasse l'exigence de bonne foi.

L'assujettissement des parties à un contrat d'entreprise de construction à une obligation de coopération s'avèrera dans plusieurs cas souhaitable, mais cette obligation devra être balisée en fonction des caractéristiques propres de chaque contrat. Les parties d'abord, puis, si requis, les tribunaux devront s'interroger quant aux paramètres souhaitables de l'obligation de coopération applicable dans le contexte précis de chaque relation contractuelle : qui doit collaborer? avec qui? à quoi? quand? jusqu'à quel point? De plus, il devra être déterminé si l'obligation de collaboration doit être limitée à la relation prévalant entre le donneur d'ouvrage et l'entrepreneur ou si elle doit s'étendre à d'autres intervenants au projet. En

effet, pour être réellement efficace, l'obligation de coopération devrait lier toutes les entités impliquées dans la réalisation d'un projet de construction, incluant les professionnels (qui agissent souvent lors de l'exécution des travaux à la fois comme conseiller du donneur d'ouvrage et représentant de ce dernier à l'égard des entrepreneurs), de même que les divers entrepreneurs retenus par un donneur d'ouvrage qui, bien que n'étant unis par aucun lien contractuel, participent ensemble à la réalisation d'un objectif commun et doivent souvent collaborer pour permettre la progression du projet.