

# ARTICLE DE LA REVUE JURIDIQUE THÉMIS

*On peut se procurer ce numéro de la Revue juridique Thémis à l'adresse suivante :*

*Les Éditions Thémis*

*Faculté de droit, Université de Montréal*

*C.P. 6128, Succ. Centre-Ville*

*Montréal, Québec*

*H3C 3J7*

*Téléphone : (514)343-6627*

*Télécopieur : (514)343-6779*

*Courriel : [themis@droit.umontreal.ca](mailto:themis@droit.umontreal.ca)*

© Éditions Thémis inc.

Toute reproduction ou distribution interdite  
disponible à : [www.themis.umontreal.ca](http://www.themis.umontreal.ca)

## Droit des contrats

### La résiliation unilatérale du contrat d'entreprise ou de services : le client a-t-il toujours raison?\*

#### **Patrick GIRARD**

LL.B, B.Sc., M.Sc., Ph.D., avocat au cabinet Stikeman Elliott, physicien et ancien clerc de l'Honorable Michel Bastarache à la Cour suprême du Canada

#### **Frédéric POIRIER**

LL.B., avocat au cabinet Dancosse Brisebois

Depuis l'avènement du nouveau *Code civil du Québec*, les règles traditionnelles du louage d'ouvrage ont été étendues aux contrats d'entreprise et de services. Or, cette extension des principes propres au louage d'ouvrage à une sphère plus vaste de relations contractuelles a engendré une certaine confusion jurisprudentielle quant à la question de l'octroi des dommages en cas de résiliation unilatérale de tels contrats.

Un premier courant jurisprudentiel est d'avis que les articles 2125 et 2129 C.c.Q. font en sorte que, suite à la résiliation unilatérale de leur contrat, l'entrepreneur ou le prestataire de services ne peuvent réclamer que le préjudice qu'ils ont effectivement subi, ce qui exclurait selon cette jurisprudence toute

évaluation anticipée des dommages, tel le gain dont ils sont ainsi privés.

Un second courant jurisprudentiel a toutefois interprété ces mêmes articles comme permettant la réclamation d'une compensation monétaire équivalente aux profits générés par le contrat résilié pour une période de temps raisonnablement nécessaire au remplacement de ce contrat.

C'est donc en vue de départager ces deux interprétations incompatibles que nous analyserons, dans un premier temps, la jurisprudence relative aux articles 2125 et 2129 C.c.Q. pour, ensuite, examiner la genèse du principe exprimé par ces articles et, enfin, dégager l'application des articles 2125 et suiv. qui apparaît la plus conforme aux principes ainsi révélés.

\* Les auteurs tiennent à remercier Mes Éric Mongeau, Simon Richard, Karim Renno et leurs collègues de la firme Stikeman Elliott pour leurs commentaires et suggestions.

**I. La jurisprudence relative à la résiliation unilatérale et l'octroi de dommages pour les contrats d'entreprise ou de services**

**A. Décision charnière : l'arrêt *Laidlaw***

L'arrêt *Centre régional de récupération C.S. Inc. c. Service d'enlèvement de rebuts Laidlaw (Canada) Ltée*<sup>1</sup> consistait en l'appel d'un jugement de la Cour supérieure ayant rejeté une action en injonction permanente visant à faire respecter les termes d'un contrat que la partie adverse avait résilié unilatéralement. Il s'agissait d'un contrat concernant la cession, le tri et le conditionnement de matières recyclables comprenant également une cession de propriété des matières recyclables provenant des territoires visés par le contrat.

La principale question en litige était donc la qualification du contrat comme contrat de services, ce qui donnait ou non ouverture aux articles 2125 C.c.Q. et suiv. Or, chacun des juges de la Cour d'appel conclut, dans des motifs distincts, qu'il s'agissait bien d'un contrat de services et que la cession accessoire de la propriété des matériaux recyclables ne changeait pas la nature fondamentale de l'entente. La Cour refuse donc d'accorder l'injonction et de forcer l'exécution en nature du contrat.

Bien qu'une telle décision puisse sembler à première vue avoir peu

d'impact sur la question des dommages permis lors d'une telle résiliation unilatérale, elle prend son importance pour nos propos du fait que la jurisprudence subséquente a accordé beaucoup de poids à un *obiter dictum* du juge Rothman sur l'article 2129 C.c.Q. En effet, celui-ci, en rejetant l'injonction, écrivait toutefois :

*This does not mean, of course, that a party whose contract for services has been unilaterally terminated is without recourse. He is entitled to claim his expenses and damages.*

Il conclut également :

*In the result, I conclude that the contract between the parties was a contract for services and that Laidlaw had the right, under article 2125 C.C.Q., to terminate it. If appellants suffered any losses or damages by reason of unilateral resiliation, its remedy, in my view, is limited to a claim, under article 2129 C.C.Q., for the recovery of any costs or expenses it incurred and any damages it may have suffered.<sup>2</sup>*

Quoique, selon nous, cet *obiter dictum* ne fait que reprendre le texte de l'article 2129 C.c.Q. et préciser que, malgré le rejet par la Cour de la requête en injonction, l'appelante ne se trouvait pas privée de tout recours, puisqu'elle pouvait toujours poursuivre l'intimée en dommages, la jurisprudence postérieure a mis au contraire beaucoup d'emphasis sur la forme passée employée par le juge Rothman. Elle y a vu la

<sup>1</sup> J.E. 96-1048 (C.A.) (ci-après cité « *Laidlaw* »); voir également : *Agence de Recouvrement c. Bell Canada*, J.E. 98-1529 (C.S.).

<sup>2</sup> Nos non-italiques.

justification d'une interprétation restrictive de l'article 2129 C.c.Q. Bref, suite à cette décision, un problème restait à résoudre : quelle est la portée des termes « préjudice que l'autre partie a pu subir » que nous retrouvons à l'article 2129 C.c.Q.?

### **B. Interprétation restrictive de l'article 2129 C.c.Q.**

Une première décision, *W.M.I. Québec Inc. c. Vitrierie Leblanc Enrg.*<sup>3</sup>, est venue préciser la portée des termes « préjudice que l'autre partie a pu subir » contenus à l'article 2129 C.c.Q., suite à l'arrêt *Laidlaw*. Dans cette affaire, la Cour du Québec devait décider si le prestataire de services avait droit au bénéfice d'une clause pénale ou encore à une réclamation générale en dommages et intérêts suite à la résiliation unilatérale d'un contrat d'enlèvement de rebuts.

Le tribunal refuse, en premier lieu, de permettre l'application d'une clause pénale, puisque selon lui :

*Accepter cette façon de voir équivaudrait à permettre à une partie en position de force d'annihiler le droit du client à une résiliation en prévoyant simplement au contrat une pénalité qui rendrait l'exercice de ce droit parfaitement prohibitif. On met-*

*trait ainsi la volonté du législateur en échec en rendant lettre morte à toutes fins pratiques le droit conféré au client par l'article 2125 C.c.Q.*

Il s'agit là d'une conclusion surprenante puisque rien n'indique que l'article 2125 C.c.Q. soit d'ordre public. En fait, la jurisprudence antérieure sous l'article 1691 C.c.B.C. avait au contraire conclu expressément qu'il était possible pour les parties de passer une convention ne permettant pas la résiliation unilatérale du contrat d'ouvrage<sup>4</sup>. Si tel est le cas et que l'article 2125 C.c.Q. n'est pas d'ordre public, rien ne s'oppose alors à ce que les parties prévoient une clause pénale à un contrat de services<sup>5</sup>.

Cela dit, la Cour du Québec va encore plus loin en refusant à la demanderesse toutes réclamations de dommages et intérêts, puisque cette dernière n'aurait prouvé aucune perte antérieure à la résiliation. Se référant à l'*obiter* du juge Rothman dans l'arrêt *Laidlaw*<sup>6</sup>, la cour conclut que :

*En outre, quand le troisième alinéa de l'article 2129 C.c.Q. parle d'un préjudice subi, cela doit s'entendre d'un préjudice effectivement subi,*

<sup>3</sup> J.E. 97-837 (C.Q.) (ci-après cité « *W.M.I. Québec Inc.* »); voir également les décisions de la Cour supérieure : *Martineau c. St-Cyrille-de-Wendover (Municipalité de)*, J.E. 2000-992; *Groupe Yoga Adhara inc. c. Coopérative de travail Le collège de St-Césaire*, J.E. 98-1744; *Nantel c. Moulures Quatrième Dimension (1992) inc.*, B.E. 99BE-267; *I.V.A Multimedia Corp. c. Excelnet Communication inc.*, J.E. 2001-6.

<sup>4</sup> *Labrie c. C.S.S.T.*, [1996] C.A.I. 88; *G. Giuliani Inc. c. St-Romuald Construction Inc.*, J.E. 98-438 (C.S.); Thérèse ROUSSEAU-HOULE, *Les contrats de construction en droit public et privé*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1992, p. 275.

<sup>5</sup> *Construction Jag inc. c. 9055-2274 Québec inc.*, J.E. 2002-1003 (C.S.) : le juge mentionne que l'article 2129 C.c.Q. n'est pas une disposition d'ordre public.

<sup>6</sup> Précité, note 1.

ce qui paraît exclure toute évaluation anticipée des dommages dans un tel cas.<sup>7</sup>

C'est donc toute évaluation anticipée des dommages qui est prohibée selon le tribunal. Seuls les dommages effectivement subis avant la résiliation pourront ainsi être réclamés, telles les dépenses déjà encourues au moment de cette résiliation du contrat.

Une seconde décision est venue confirmer cette approche et même restreindre davantage la portée de l'article 2129 C.c.Q. En effet, dans *Ascenseur A-1 Technic Inc. c. Groupe immobilier Giasson Inc.*<sup>8</sup>, la Cour du Québec affirme :

*L'article 2129 C.c.Q. exclut le préjudice résultant du gain dont l'entrepreneur ou le prestataire de services est privé. Cette disposition limite son recours au remboursement, lors de la résiliation, des frais et dépenses actuelles, de la valeur des travaux exécutés et, le cas échéant, de la valeur des biens fournis. L'expression « de tout autre préjudice que l'autre partie a pu subir » au dernier alinéa de cet article doit donc s'interpréter comme s'appliquant à une dépense ou à un engagement pris en vue de l'exécution du contrat.*<sup>9</sup>

Par ailleurs, aucune autorité ne vient appuyer ces propos de la Cour.

Enfin, se fondant sur ces deux dernières décisions, la Cour supérieure conclut, dans *Groupe Yoga Adhara Inc. c. Coopérative de travail*

*Le Collège de St-Césaire*<sup>10</sup>, qu'une partie peut résilier unilatéralement un contrat de cours de méditation sans qu'elle ait à payer de préavis ou soit tenue à tout autre dommage pour les pertes de profits causées au prestataire du service. La Cour affirme ainsi :

*[...] le prestataire de services n'a donc droit qu'au remboursement des frais et dépenses actuelles, de la valeur des travaux exécutés et, le cas échéant, de la valeur des biens fournis. Seules les dépenses que le prestataire de services a effectivement engagées pour l'exécution du contrat avant sa résiliation peuvent être réclamées. Ce sont les frais et dépenses qu'il a effectivement encourus avant la résiliation. L'expression « de tout autre préjudice que l'autre partie a pu subir » ne peut être, à toutes fins pratiques, appliquée qu'à une dépense ou à un engagement pris en vertu de l'exécution du contrat.*

*De plus, il ne peut s'agir là que d'un préjudice effectivement subi, ce qui exclut, comme dans le présent cas, toute évaluation anticipée des dommages dans un tel cas.*<sup>11</sup>

<sup>10</sup> Précité, note 3.

<sup>11</sup> Nos non-italiques. Cette interprétation restrictive de l'article 2129 C.c.Q. a également été retenue dans les affaires *Martineau c. St-Cyrille-de-Wendover (Municipalité de)*, précitée, note 3; et *Lacharité Apparel (1989) Inc. c. G.M.A.C. Commercial Credit Corp. - Canada*, J.E. 2000-1912 (C.S.); *Pelouse Agrostis Turf inc. c. Club de golf Balmoral*, REJB 2001-26491 (C.S.).

<sup>7</sup> Nos non-italiques.

<sup>8</sup> B.E. 97BE-644 (C.Q.).

<sup>9</sup> Nos non-italiques.

Toutes les décisions ayant retenu une interprétation restrictive semblent pourtant reposer uniquement sur l'*obiter* du juge Rothman dans l'arrêt *Laidlaw*<sup>12</sup>, et sur une interprétation restrictive des termes de l'article 2129 C.c.Q. Aucune analyse des conséquences d'une telle interprétation ni de la jurisprudence antérieure à la décision *Laidlaw* n'est faite dans aucune de ces affaires. En plus, jamais on n'essaie de dégager le sens de l'article 2129 ou l'intention du législateur.

### C. Interprétation libérale de l'article 2129 C.c.Q.

S'inscrivant à contre-courant des décisions précédentes, la Cour supérieure adopte, dans *Phoenix Flight Operations Ltée c. Royal Aviation Inc.*<sup>13</sup>, une interprétation toute autre de l'article 2129 C.c.Q. Examinant l'action en dommages de la demanderesse suite à la résiliation unilatérale d'un contrat de transmission de données informatiques nécessaires à la préparation de plans de vol, le tribunal conclut que cette dernière est effectivement en droit de recevoir une compensation pour la perte des profits futurs que lui cause la résiliation. En effet, la Cour affirme :

*The Court believes that the expression « any other injury » [tout autre préjudice] should have a wider interpretation than that given in Groupe Yoga, even if it may not cover all the discounted future profits lost by the provider of services.*

<sup>12</sup> Précité, note 1.

<sup>13</sup> J.E. 2000-861 (C.S.).

Spécifiant par ailleurs que la Cour n'a pas eu le bénéfice de l'argumentation des parties sur cette question, le juge fonde son interprétation plus large de l'article 2129 d'abord sur le même *obiter* du juge Rothman dans l'arrêt *Laidlaw*, utilisé pour soutenir l'interprétation contraire par la jurisprudence précédente, et ensuite sur les commentaires du ministre de la Justice à propos de l'article 2125 C.c.Q. Pour lui, le droit à la résiliation unilatérale exceptionnel conféré par l'article 2125 trouve sa contrepartie dans la compensation des dommages exigée par l'article 2129. Toutefois, ces dommages ne peuvent être équivalents à tous les paiements restant dus en vertu du contrat, puisque alors le droit à la résiliation deviendrait illusoire. Les dommages ne peuvent alors équivaloir qu'aux profits que le contrat aurait engendrés, et ce, pendant un temps raisonnable suffisant pour permettre au prestataire de remplacer le contrat ainsi résilié<sup>14</sup>.

Les tribunaux ont également permis l'octroi de certains dommages anticipés suite à une résiliation unilatérale d'un contrat de services dans les affaires *Garon c. Caisse populaire Desjardins de St-Victor*<sup>15</sup>

<sup>14</sup> L'affaire *Phoenix Flight Operations Ltée c. Royal Aviation Inc.*, précitée, note 13, est également fondée sur l'affaire *Cross c. Kazabazua (Municipalité de)*, [1998] R.R.A. 1095 (C.S.), où la Cour accorde un préavis d'une année en spécifiant que le prestataire de services a l'obligation de minimiser ses dommages. Cette décision n'offre toutefois aucune analyse de l'article 2129, y appliquant simplement les principes habituels de la responsabilité civile.

<sup>15</sup> J.E. 2001-446 (C.Q.).

et *Jobidon c. 2626-1321 Québec inc.*<sup>16</sup>, sans toutefois jeter beaucoup de lumière sur l'interprétation appropriée à donner à l'article 2129 C.c.Q. Il semble toutefois que même les tenants d'une interprétation large retiennent l'obligation de minimiser les dommages que le Code impose à l'article 1479<sup>17</sup>.

## II. Les origines et la raison d'être du droit à la résiliation unilatérale

Afin de départager ces deux courants jurisprudentiels contradictoires, il convient de s'attarder à la conception historique du droit à la résiliation unilatérale, puis d'examiner un à un les divers arguments permettant de soutenir l'une ou l'autre de ces interprétations de l'article 2129 C.c.Q.

### A. Interprétation historique

Quelle était donc à l'origine la conception de l'article 1691 C.c.B.C. permettant la résiliation unilatérale du contrat de louage d'ouvrage par le maître, seule susceptible de départager ces interprétations?

P.-B. Mignault la décrivait ainsi en 1906 :

<sup>16</sup> J.E. 98-554 (C.S.).

<sup>17</sup> *Morency c. Canada (Procureur général)*, J.E. 2000-939 (C.S.); *W.M.I. Québec Inc.*, précité note 3; *Lacharité Apparel c. G.M.A.C. Commercial Credit Corp. - Canada*, précité, note 11; *Nantel c. Moulures Quatrième Dimension (1992) inc.*, précité, note 3; *Ascenseur A-1 Technic Inc. c. Groupe immobilier Giasson Inc.*, précité, note 8; *Martineau c. Municipalité de St-Cyrille-de-Wendover*, précité, note 3. Dans ces affaires, les tribunaux ont décidé qu'il y avait preuve insuffisante pour justifier des dommages futurs.

*Bien que dérogatoire au droit commun, l'article 1691 C.c.B.C. ne porte pas préjudice à l'entrepreneur, puisque celui-ci, étant dédommagé, n'a point intérêt à continuer une construction dont le maître ne veut plus. Il vient au secours du propriétaire, en lui permettant de se désister d'une construction qu'il n'aurait peut-être point les moyens de payer.*<sup>18</sup>

Il rappelait également la rigueur avec laquelle « le législateur traite des architectes et entrepreneurs afin de protéger le propriétaire qui, vu son inexpérience, serait facilement victime du contrat qu'il leur a confié ».

Pour Mignault, il est clair que l'article 1691 C.c.B.C. permet la résiliation du contrat par le maître uniquement à la condition qu'il rembourse à l'entrepreneur ses dépenses actuelles et ses travaux, ce qui comprend, en principe, la perte que le créancier a subie de même que le gain dont il a été privé. Seule était controversée, selon lui, la question du profit que l'entrepreneur aurait pu faire sur d'autres marchés que lui a fait refuser celui dont on demande la résiliation, ce qui, selon Pothier, était permis par le *Code Napoléon*. Une telle réclamation serait refusée par notre droit civil, selon Mignault, puisque la résiliation du contrat n'est pas la cause de la perte d'autres marchés que l'entrepreneur aurait acceptés s'il n'avait été lié par le contrat plus tard résilié, cette cause

<sup>18</sup> Pierre-Basile MIGNAULT, *Le Droit civil canadien*, t. 7, Montréal, Wilson & Lafleur, 1906, p. 415 et 416.

étant plutôt l'acceptation du premier contrat.

Quoi qu'il en soit, il ne fait pas de doute que, pour Mignault, la perte de gain était une réclamation permise lors de la résiliation unilatérale du contrat de louage d'ouvrage. Au même effet, et bien qu'il ne propose aucune justification pour la règle de l'article 1691, Faribault écrivait en 1951 à propos de cet article :

*Le calcul des dommages doit être réglé par les articles 1073 et 1075 de notre Code. En principe, ces dommages représentent le montant de la perte subie et du gain dont on a été privé, et ils ne comprennent que ce qui est une suite immédiate et directe de la résiliation. Comme la résiliation du contrat principal doit nécessairement entraîner celle des sous-contrats, on devra inclure dans les dommages ce que le contracteur principal devra payer à ses sous-contracteurs.*<sup>19</sup>

Une telle possibilité de réclamer une compensation pour la perte de « chance » suite à la résiliation unilatérale d'un contrat d'ouvrage est d'ailleurs confirmée par la Cour suprême du Canada dans *Hôpital Saint-Luc c. Napoléon Beauchamp*<sup>20</sup>. Le juge Kellock y affirmait :

*With respect to the addition to the hospital itself however, what the respondent has lost is the chance that the addition might be proceeded with, in which event he would have been entitled to his*

*fees to the plans he had made. The amount has to be assessed as a jury would determine it [...].*<sup>21</sup>

Le juge Rinfret quant à lui allait même plus loin en affirmant :

*Ce qu'il devait recevoir en vertu du contrat est nécessairement la mesure de l'indemnité que lui accorde l'article 1691 du Code civil.*<sup>22</sup>

De son côté, Madame la juge Thérèse Rousseau-Houle notait encore, en 1975<sup>23</sup>, le débat jurisprudentiel relativement au sens à donner aux termes « dommages et intérêts ». En effet, la jurisprudence était toujours déchirée quant à la nature de la réclamation. Les tribunaux devaient-ils octroyer des dommages en se basant uniquement sur le contrat résilié<sup>24</sup> ou bien sur tout autre profit que l'entrepreneur aurait dû faire ou qu'il a manqué<sup>25</sup>?

Sous l'empire du *Code civil du Bas Canada*, il était donc possible de réclamer, lors d'une résiliation unilatérale, une perte de profits futurs. Bien qu'il existait un débat sur la portée de cette réclamation<sup>26</sup>, une chose était bien établie : la

<sup>21</sup> *Id.*, 17.

<sup>22</sup> *Id.*, 7.

<sup>23</sup> Thérèse ROUSSEAU-HOULE, « La résiliation du contrat d'entreprise à forfaits », (1975) 16 *C. de D.* 165; voir également : *Ville de St-Jean c. Quinlan*, (1921) 30 B.R. 189; *Venne c. Dubé*, [1956] C.S. 43.

<sup>24</sup> *Ville de St-Jean c. Quinlan*, précité, note 22; *Venne c. Dubé*, précité, note 23.

<sup>25</sup> T. ROUSSEAU-HOULE, *loc. cit.*, note 23, p. 165.

<sup>26</sup> T. ROUSSEAU-HOULE, *op. cit.*, note 4, p. 278 et suiv.; Maurice TANCELIN, *Des obligations, contrats et responsabilité*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1986, p. 275 et suiv.

<sup>19</sup> Léon FARIBAULT, *Traité de droit civil du Québec*, t. 12, Montréal, Wilson & Lafleur, 1951, p. 457.

<sup>20</sup> [1950] R.C.S. 3



perte de profits était une réclamation prouvable et accordée.

Bien sûr, quelques juges sont demeurés réticents quant à l'octroi de dommages pour la perte des profits que le contrat résilié aurait engendrés<sup>27</sup>. La majorité d'entre eux cependant octroyaient des dommages pour une telle perte, les parties se devant toutefois de démontrer les pertes réelles de gains dont les privait la résiliation du contrat<sup>28</sup>. Après quelques hésitations, la jurisprudence a donc finalement opté pour une interprétation large des termes « dommages et intérêts » sous le *Code civil du Bas Canada*, allant même jusqu'à permettre parfois l'octroi de dommages pour perte de profits non réalisés sur d'autres travaux que le contracteur aurait pu exécuter n'eût été du contrat résilié<sup>29</sup>.

Oublier ce principe aujourd'hui, comme semble le faire la jurisprudence, c'est faire en sorte de priver de sa véritable portée le troisième alinéa de l'article 2129 C.c.Q., soit le dédommagement par chacune des parties du « préjudice que l'autre partie a pu subir ». Pourquoi limiter le dédommagement aux frais encourus? Le premier alinéa de l'article 2129 ne le prévoit-il pas déjà? Pierre Cimon écrivait, dans la *Réforme du Code civil du Québec*<sup>30</sup> :

<sup>27</sup> *Sarault c. C.S.R. de Tilly*, J.E. 80-1064 (C.A.).

<sup>28</sup> Jacques DESLAURIERS, *Cours de formation professionnelle du Barreau du Québec, contrats et négociations*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1983, p. 260.

<sup>29</sup> *J.E. Verreault & Fils c. Procureur général du Québec*, [1977] R.P. 254 (C.S.), conf. dans [1977] 1 R.C.S. 41.

*Quant à la nature de ce préjudice, cet article n'apporte rien de nouveau à la jurisprudence établie à l'égard de l'article 1691 C.c.B.-C.*

Rien ne semble donc justifier cette nouvelle approche jurisprudentielle qui s'écarte des principes bien établis sous l'ancien Code. Faisant fi de ce principe, les tribunaux se sont apparemment laissés convaincre que l'octroi de dommages pour perte de profits est impossible en raison du seul *obiter dictum* du juge Rothman.

Malgré une analyse assez détaillée des effets de l'article 1691 C.c.B.C. dans la doctrine et dans la jurisprudence, nous constatons donc qu'elles se sont peu ou pas attardées à en dégager l'objet. La véritable source de la disposition est en fait l'article 1794 du *Code Napoléon*, lui-même inspiré de l'ancien droit français. C'est donc à notre avis dans la doctrine française qu'il faut chercher la source de ce pouvoir exceptionnel de résiliation unilatérale qui s'inscrit en porte-à-faux de tous les autres contrats synallagmatiques.

L'article 1794 du *Code Napoléon* prévoyait que « [l]e maître peut résilier, par sa seule volonté, le marché à forfait, quoique l'ouvrage soit déjà commencé, en dédommageant l'entrepreneur de toutes ses dépenses, de tous ses travaux et de tout ce qu'il aurait pu gagner dans cette entreprise ». Baudry-Lacantinerie et Wahl écrivaient à ce propos :

<sup>30</sup> Pierre CIMON, *La Réforme du Code civil du Québec – Obligations, contrats nommés*, textes réunis par le Barreau du Québec et la Chambre des notaires du Québec, Ste-Foy, P.U.L., 1993, p. 844.

*C'est, quoiqu'on ait dit, une exception au principe que les conventions ne peuvent être révoquées que d'un commun accord; mais l'exception est facile à justifier, puisque celui contre la volonté duquel la résiliation a lieu, non seulement est indemnisé de toute la perte que lui cause l'inexécution du contrat, mais obtient en outre tout le bénéfice que lui aurait procuré l'exécution. Aussi cette dérogation au droit commun était-elle admise déjà dans l'ancien droit.*<sup>31</sup>

Ceux-ci ajoutaient toutefois : *Qu'il n'y ait pas de raison sérieuse pour limiter ainsi l'art. 1794, cela est certain; mais en l'étendant à des marchés autres que ceux dont il parle, on méconnaît les règles les plus certaines de l'interprétation juridique.*

Que faut-il en conclure? Une chose semble certaine : ce n'est qu'en raison du fait que l'entrepreneur soit entièrement dédommagé que l'exception au principe du consensualisme fondamental au droit civil a été et est permise.

Dans une perspective historico-juridique, il nous apparaît donc clair que l'interprétation large de l'article 2129 C.c.Q. doit être préférée à son interprétation restrictive.

### **B. Effet utile**

La justification ultime pour le refus d'accorder au prestataire de services la perte de profits non réa-

lisés sur le contrat résilié unilatéralement est cristallisée dans *Rémy c. CAM Construction Inc.*<sup>32</sup>, lorsque la Cour écrit :

*Ainsi, les dispositions de l'article 2125 C.c.Q. ne permettent pas d'accorder des dommages anticipés lors de la résiliation unilatérale du contrat de service car ce serait là une façon de rendre inopérantes les dispositions qui confèrent au client le droit de mettre fin unilatéralement au contrat.*<sup>33</sup>

Selon nous, une telle affirmation ne résiste pas à l'analyse. Premièrement et comme nous l'avons déjà souligné, sous prétexte d'éviter de rendre inopérant l'article 2125 C.c.Q., on rendrait inopérant le troisième alinéa de l'article 2129 C.c.Q. Ensuite et surtout, le fait d'accorder des dommages et intérêts anticipés ne vide pas de toute utilité l'article 2125 C.c.Q. puisque ce dernier permet tout de même d'éviter d'être contraint à exécuter l'obligation en nature, ce qui serait le cas sans cette disposition.

En effet, l'article 1601 C.c.Q. prévoit clairement la possibilité pour le créancier de forcer son débiteur à exécuter entièrement son obligation. L'article 1439 C.c.Q. prévoit également qu'un contrat ne peut être résolu, résilié, modifié ou révoqué qu'avec l'accord des parties. Or, l'article 2125 C.c.Q. est une dérogation à ce principe. C'est pourquoi l'article 2129 prévoit, en cas d'application des articles 2125 ou 2126 C.c.Q., une façon d'octroyer des dommages tout simplement

<sup>31</sup> Gabriel BAUDRY-LACANTINERIE, *Traité théorique et pratique de droit civil*, vol. 22, « Du contrat de louage », t. 2, Paris, Éd. Larose & Forcel, 1907, n° 4092, p. 1174. Nos non-italiques.

<sup>32</sup> J.E. 2001-1334 (C.Q.).

<sup>33</sup> *Id.*, p. 9 du jugement.

parce que ces articles sont des régimes d'exception.

Dans le cas d'un contrat de services, en l'absence de l'article 2125 C.c.Q., un prestataire pourrait donc forcer son contractant à maintenir en place la relation contractuelle, et ce, pour toute la durée du contrat, comme c'est souvent le cas en matière de relations de travail. C'est d'ailleurs ce que confirme l'arrêt *Laidlaw, a contrario*, puisque le juge Rothman y écrit :

*Or was the contract an ordinary contract, the specific performance of which could be enforced by injunction?*

Qui plus est, un tel maintien forcé du contrat de services a déjà été ordonné par les tribunaux sous le *Code civil du Bas Canada*, à quelques reprises, ceux-ci ayant confirmé la possibilité pour le prestataire de services de réclamer l'exécution en nature des obligations de son client<sup>34</sup>.

S'agissant d'un contrat d'ouvrage, en l'absence des articles 1691 C.c.B.C. et 2125 C.c.Q., un prestataire pourrait théoriquement poursuivre la construction de l'ouvrage, malgré le désir du donneur d'ouvrage de mettre fin au contrat, et forcer l'exécution en nature de l'obligation de ce dernier, c'est-à-dire le paiement, en faisant saisir les biens de celui-ci, ce qui, en droit civil, constitue l'exécution en nature

d'une obligation portant sur une somme d'argent<sup>35</sup>.

C'est donc dire que, sans l'article 2125 C.c.Q., le donneur d'ouvrage serait tenu de payer pour la totalité des travaux commandés et non seulement les profits anticipés de son cocontractant.

Un tel avantage se conçoit d'autant mieux si l'obligation du donneur d'ouvrage n'est pas le paiement d'une somme d'argent, mais par exemple la prestation d'un service corrélatif.

C'est ce que Mignault voulait dire quand il affirmait que l'article 1691 C.c.B.C. « vient au secours du propriétaire, en lui permettant de se désister d'une construction qu'il n'aurait peut-être point les moyens de payer »<sup>36</sup>.

Enfin, il faut garder à l'esprit que l'article 2126 C.c.Q. permet également au prestataire de services de mettre fin au contrat sous certaines conditions. Le troisième alinéa de l'article 2129 C.c.Q. s'applique également à cette autre résiliation unilatérale et on conçoit clairement que, dans une telle situation, même si le prestataire doit compenser le donneur pour ses dommages, il retire tout de même un grand avantage de l'article 2126 C.c.Q. puisqu'il lui permet d'échapper à son obligation en échange de dommages, plutôt que d'être contraint de la réaliser par injonction, ou encore de payer l'exécution par équivalence de son obligation qu'un tiers aurait

<sup>34</sup> Voir notamment : *A.V.I. Financial Corp. (1985) Inc. c. Novergaz Inc.*, J.E. 97-1882 (C.S.); *Sodem Inc. c. Ville de Brossard*, J.E. 95-585 (C.S.).

<sup>35</sup> Jean PINEAU, Danielle BURMAN et Serge GAUDET, *Théorie des obligations*, 3<sup>e</sup> éd., Montréal, Éditions Thémis, 1996, p. 632.

<sup>36</sup> P.-B. MIGNAULT, *op. cit.*, note 18, p. 418.

réalisée à la demande du donneur d'ouvrage<sup>37</sup>.

Ainsi, l'interprétation large de la compensation prévue à l'article 2129, al. 3 C.c.Q., loin de priver les articles 2125 et 2126 C.c.Q. de toute utilité, permet au débiteur de l'obligation de « choisir » de ne pas s'exécuter en payant des dommages, ce qui représente tout de même une atteinte sérieuse au principe de la force obligatoire du rapport de droit et donc un avantage considérable<sup>38</sup>. Il n'est donc pas nécessaire, ni justifié, selon nous, d'invoquer une distinction entre « indemnité de rupture » et « indemnité de responsabilité », comme certains l'ont fait<sup>39</sup>, pour donner un effet utile à l'article 2125, d'autant qu'une telle distinction ne permet pas *en soi* de fixer le niveau de réparation approprié en vertu de l'article 2129 C.c.Q. et qu'elle se heurte au texte même de cet article, comme nous le verrons plus loin.

Comme l'écrit la Cour dans *Sodem Inc. c. Brossard (Ville de)* :

*C'est ce que le Tribunal appelle l'exécution spécifique ou comme dit le droit anglais « the specific performance ». Par conséquent, la règle générale est que lorsque quelqu'un est en défaut, le créancier, dans certaines conditions, peut exiger l'exécution spécifique de l'obligation. Par contre, l'article 2125 s'avère une dérogation à*

*cette autre règle générale, puisqu'il dit que dans le cas d'une résiliation unilatérale sous l'article 2125, il décide d'avance quelle est la nature des recours. Ce serait paradoxal que de vouloir reconnaître un recours spécifique quand on permet la résiliation unilatérale. C'est absolument irréconciliable.*<sup>40</sup>

Ainsi, contrairement à ce qu'affirme la Cour dans *Rémy c. CAM Construction Inc.*<sup>41</sup>, il nous semble que le principe de l'effet utile ne peut en aucun cas être employé pour justifier une interprétation restrictive de l'article 2129 C.c.Q.

### C. Interprétation littérale de l'article 2129 C.c.Q.

Une analyse littérale de l'article 2129 C.c.Q. ne peut que nous amener à constater la généralité des termes qui y sont employés.

Le premier alinéa dispose que le client est tenu de rembourser à l'entrepreneur les dépenses et frais qu'il a engagés au moment de la résiliation et de lui payer la valeur des travaux déjà réalisés.

Le second précise que, si la résiliation est plutôt faite par le prestataire de services, conformément à l'article 2126, celui-ci doit alors rembourser les avances qu'il a reçues au-delà de la valeur du travail réalisé.

Enfin, le troisième alinéa ajoute que chacun d'eux est tenu envers l'autre de « tout [...] préjudice que l'autre partie a pu subir » en raison de sa résiliation.

<sup>37</sup> Art. 1602 C.c.Q.

<sup>38</sup> J. PINEAU, D. BURMAN et S. GAUDET, *op. cit.*, note 35, p. 637.

<sup>39</sup> Serge GAUDET, «Réflexions sur le droit de l'entrepreneur au gain manqué en cas de résiliation unilatérale du contrat d'entreprise ou de service », (1998-1999) *Meredith Lect.* 95.

<sup>40</sup> Précité, note 34.

<sup>41</sup> Précité, note 32.

Rien dans les termes utilisés à l'article 2129 C.c.Q. n'interdit donc à la partie lésée de réclamer comme dommages les gains futurs dont la privation prive la résiliation, bien au contraire. En fait, le refus d'accorder des dommages anticipés prive d'effet utile le troisième alinéa de cet article et n'en préserve que le premier qui accorde déjà comme dédommagement les dépenses et frais engagés, de même que la valeur du travail effectué.

On chercherait donc en vain dans le texte de cet article une justification à son interprétation restrictive.

#### **D. Interprétation téléologique ou raison d'être du droit à la résiliation**

Malgré tout ce qui précède, la raison d'être ou l'objet ultime du droit à la résiliation unilatérale nous échappe toujours, puisqu'il est permis de se demander quelle est la particularité des contrats d'ouvrage ou de services qui justifie une telle exception à la règle traditionnelle de la force obligatoire du rapport de droit.

Une des raisons les plus fréquemment avancées par la doctrine, et à notre connaissance la seule, est fort bien résumée dans les *Commentaires du ministre de la Justice* sur l'article 2125 C.c.Q. qui écrit, à propos de la faculté de résiliation unilatérale :

*L'article déroge ainsi au principe de l'effet obligatoire du contrat, mais cette faculté du client est liée à la nature même du contrat d'entreprise ou de service qui repose sur les attentes particulières du client, qui, parfois est conclu intuitu personae, ou encore qui*

*crée des charges très lourdes pour le client.*<sup>42</sup>

Bien que cette justification puisse sembler crédible à première vue, ne peut-on pas dire la même chose de presque tous les contrats à exécution successive? Ainsi, s'agissant d'un contrat de bail, d'assurance ou même d'un contrat de franchise, on peut se demander, reprenant les mots du tribunal dans l'affaire *Sodem Inc. c. Brassard (Ville de)*<sup>43</sup>, pourquoi il n'est pas tout aussi « évident que le législateur [...] n'a pas voulu obliger les gens à faire affaires s'ils ne veulent pas ou ne veulent plus faire affaires malgré le contrat convenu »<sup>44</sup> pour ces autres types de contrats.

C'est d'ailleurs ce que reconnaissent déjà Baudry-Lacantinerie et Wahl en 1901 lorsqu'ils écrivaient : « Qu'il n'y ait pas de raison sérieuse pour limiter ainsi l'article 1794, cela est certain »<sup>45</sup>.

Quoi qu'il en soit, même s'il y avait une raison tout à fait particulière pour éviter de maintenir les contrats de services ou d'entreprise malgré la volonté de l'entrepreneur ou du prestataire, cela ne serait pas déterminant pour nos fins car, quelle que soit l'interprétation choisie pour l'article 2129 C.c.Q. – interprétation large ou restrictive –, cet objet serait tout de même atteint.

<sup>42</sup> GOUVERNEMENT DU QUÉBEC, *Commentaires du ministre de la Justice, le Code civil du Québec*, t. 2, Québec, Publications du Québec, 1993.

<sup>43</sup> Précitée, note 33.

<sup>44</sup> *Id.*, 5.

<sup>45</sup> G. BAUDRY-LACANTINERIE, *op.cit.*, note 31, p. 1175.

En fait, sociologiquement et économiquement, il est difficile de justifier la résiliation unilatérale de tels contrats de services ou d'entreprise sans compensation des dommages anticipés, à moins de supposer que le client ou le donneur d'ouvrage sont généralement des personnes économiquement défavorisées que voulait protéger le législateur, ou encore que les entrepreneurs ou prestataires de services trouveront généralement très rapidement un nouveau cocontractant. Or, de telles hypothèses apparaissent de nos jours clairement fausses et l'étaient probablement même antérieurement<sup>46</sup>. En fait, le terme de « maître » plutôt que « client » utilisé sous l'ancien Code et sous le Code français laisse plutôt croire que la véritable raison d'être de la règle était de favoriser de tels maîtres au détriment des artisans avec lesquels ils faisaient affaires, et encore, comme nous l'avons vu, il était bien établi à l'époque que la résiliation devait se faire avec pleine compensation des gains manqués.

En l'absence d'une justification valable, l'interprétation restrictive de l'article 2129 C.c.Q. risque donc uniquement de créer un déséquilibre indu entre les parties au détriment du prestataire de services.

\*

\* \*

<sup>46</sup> Toutefois, P.B. Mignault (*op. cit.*, note 18) rappelle la rigueur avec laquelle « le législateur traite des architectes et entrepreneurs afin de protéger le propriétaire qui, vu son inexpérience, serait facilement victime du contrat qu'il leur a confié ».

Malgré le courant jurisprudentiel fondé sur l'affaire *W.M.I. Québec Inc.*<sup>47</sup>, il nous apparaît qu'une interprétation large de l'article 2129 C.c.Q. permettant la réclamation de dommages anticipés s'impose en raison non seulement de la rédaction de l'article lui-même, de son origine et de son interprétation antérieure, mais également pour des raisons d'équité évidente envers le prestataire de services ou l'entrepreneur. Comme nous l'avons vu, ni le principe de l'effet utile, ni aucune autre caractéristique particulière des contrats de services ou d'entreprise ne justifie une interprétation restrictive de l'article 2129 C.c.Q. interdisant la réclamation de dommages anticipés, d'autant qu'une telle interprétation heurte de plein fouet la justification minimale de la résiliation unilatérale qui est « l'indemnisation de toute la perte de gain que cause l'inexécution du contrat et l'obtention de tout le bénéfice qu'une telle exécution aurait procuré »<sup>48</sup>.

Bien sûr, la possibilité de réclamer des dommages anticipés ne signifie pas que tous les gains non réalisés pourront être réclamés pour la durée totale du contrat ainsi résilié. Après tout, le préjudice causé à l'entrepreneur doit tenir compte non seulement de son obligation de mitiger ses dommages, mais également du fait que celui-ci n'accomplit pas le travail corrélatif aux profits dont il est privé. La mesure de ces dommages anticipés sera

<sup>47</sup> Précitée, note 3.

<sup>48</sup> G.G. BAUDRY-LACANTINERIE, *op.cit.*, note 31, p. 1174.

donc similaire à celle utilisée en droit du travail dans l'évaluation d'un préavis raisonnable, ou encore devra s'inspirer des principes dégagés par la Cour d'appel sous l'ancien régime<sup>48</sup> et par certains juges pour l'article 2129<sup>50</sup>. Afin de ne pas rendre le droit à la résiliation illusoire, il s'agit en somme d'accorder les profits que le contrat aurait engendrés pendant un temps raisonnable suffisant pour permettre au prestataire de remplacer le contrat ainsi résilié. Une telle évaluation dépendra ultimement des faits de chaque affaire et de la discrétion du tribunal mais, généralement, celui-ci accordera les profits nets et non les profits bruts<sup>51</sup>.

Il est possible qu'à l'instar des dispositions sur la vente d'entreprise<sup>52</sup>, celles sur les contrats d'ouvrage et les contrats de services soient des reliques d'une autre époque qui n'ont plus leur place dans notre droit civil contemporain. À tout le moins, il est souhaitable que la jurisprudence donne à l'article 2129 C.c.Q. une interprétation large plutôt que stricte, puisque cette dernière est, selon nous, inéquitable et, ultimement, ne repose sur aucun fondement si ce n'est l'adage « le client a toujours raison! »

<sup>49</sup> *Richman c. Adidas Sportschuhfabriken*, J.E. 97-480 (C.A.).

<sup>50</sup> *Phoenix Flight Operations Ltée c. Royal Aviation Inc.*, précité, note 13; *Cross c. Kazabazua (Municipalité de)*, précité, note 14; voir également : *S.M.C. Pneumatique (Canada) Ltée c. Dicsa inc.*, J.E. 2000-1448 (C.S.) (en appel).

<sup>51</sup> *Richman c. Adidas Sportschuhfabriken*, précité, note 48; *contra* : *S.M.C. Pneumatique (Canada) Ltée c. Dicsa inc.*, précité note 49 (en appel), où la Cour supérieure a accepté la perte de profits sur la base des profits bruts plutôt que des profits nets.

<sup>52</sup> Denis-Claude LAMONTAGNE, *Droit de la vente*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1995, p. 189.