



Université de Montréal

**Le devoir de coopération durant l'exécution du contrat**

par

Christine LeBrun

Faculté de droit

Mémoire présenté à la Faculté des études supérieures et postdoctorales en vue de  
l'obtention du grade de Maîtrise en droit, option recherche

Août 2011

© Christine LeBrun, 2011

Université de Montréal  
Faculté des études supérieures et postdoctorales

Ce mémoire intitulé

**Le devoir de coopération durant l'exécution du contrat**

présenté par  
Christine LeBrun

a été évalué par un jury composé des personnes suivantes :

Sophie Morin  
président-rapporteur  
Benoît Moore  
directeur de recherche  
Brigitte Lefebvre  
membre du jury

## Résumé

Sous le régime du *Code civil du Bas-Canada*, le devoir d'exécuter le contrat de bonne foi était une condition implicite de tout contrat suivant l'article 1024 C.c.B.C. Le 1<sup>er</sup> janvier 1994, ce devoir a toutefois été codifié à l'article 1375 du *Code civil du Québec*.

Parallèlement à ce changement, le contrat a subi plusieurs remises en question, principalement en raison des critiques émises contre la théorie de l'autonomie de la volonté. En réponse à ces critiques, la doctrine a proposé deux théories qui supposent une importante coopération entre les contractants durant l'exécution du contrat, à savoir le solidarisme contractuel et le contrat relationnel.

La notion de bonne foi a aussi évolué récemment, passant d'une obligation de loyauté, consistant généralement en une abstention ou en un devoir de ne pas nuire à autrui, à une obligation plus active d'agir ou de faciliter l'exécution du contrat, appelée devoir de coopération. Ce devoir a donné lieu à plusieurs applications, dont celles de renseignement et de conseil.

Ce mémoire étudie la portée et les limites du devoir de coopération. Il en ressort que le contenu et l'intensité de ce devoir varient en fonction de critères tenant aux parties et au contrat. Une étude plus particulière des contrats de vente, d'entreprise et de franchise ainsi que des contrats conclus dans le domaine informatique indique que le devoir de coopération est plus exigeant lorsque le contrat s'apparente au contrat de type relationnel plutôt qu'au contrat transactionnel. Le créancier peut, entre autres choses, être obligé d'« aider » son débiteur défaillant et même de renégocier le contrat devenu déséquilibré en cours d'exécution, bien que cette dernière question demeure controversée.

Le devoir de coopération n'est cependant pas illimité parce qu'il s'agit d'une obligation de moyens et non de résultat. Il est également limité, voire inexistant, lorsque le débiteur de cette obligation est tenu à d'autres obligations comme un devoir de réserve ou de non-ingérence, lorsque le cocontractant est de mauvaise foi ou qu'une partie résilie unilatéralement le contrat ou décide de ne pas le renouveler.

**Mots-clés** : Devoir de coopération, Exécution du contrat, Bonne foi, Contrat relationnel, Solidarisme contractuel, Contrat transactionnel, Obligation de moyens, Devoir de renégocier, Imprévision, Assistance à la reconversion.

## Abstract

The duty of good faith in the performance of the contract was an implied condition of any contract under article 1024 of the *Civil Code of Lower Canada*. On January 1st 1994, however, this duty was codified at article 1375 of the *Civil Code of Québec*.

In parallel to this change, the traditional understanding of “contract” based on the doctrine of the autonomy of the parties has come to be challenged. In response to this critique, two theories emphasizing the importance of collaboration between contractual parties during the performance of a contract have been suggested, namely, “contractual solidarism” and “relational contract” have been suggested.

The notion of “good faith” has also recently evolved. It was originally limited to a duty of loyalty, consisting mainly in an abstention or in the duty not to harm anyone. Today, good faith also refers to a more active obligation which may require a party to act or to facilitate the performance of the contract. This general “duty to cooperate”, as it is called, has given rise to many applications, including the duty to inform or to advise.

This paper examines the extent and limits of the duty of the contracting parties to cooperate during the performance of the contract. The content and intensity of this duty are influenced by factors pertaining to the characteristics of the contract or the contracting parties. Our study of the Québec jurisprudence focused on contracts of sale, contracts of enterprise, franchise agreements and contracts in the field of computers. It suggests that the duty of the parties to cooperate is greater in relational contracts than in transactional ones. For example, the creditor may, *inter alia*, be bound to “help” its defaulting debtor or to renegotiate the agreement when an unforeseen event has changed the initial contractual equilibrium. However, this last issue is still highly controversial.

This duty to cooperate is not itself without limits. Firstly, it is an obligation of means, not one of result. It is also limited, even inexistent, when the debtor is bound by other duties such as a duty of “reserve” or of non-interference, when the other party is acting in bad faith or when a party unilaterally terminates a contract or does not renew it.

**Keywords:** Duty to cooperate, Performance of the contract, Contractual party, Good faith, Duty to renegotiate, Contractual solidarism, Relational contract, Transactional contract, Obligation of means, Québec civil law.

## Table des matières

Résumé.....	i
Abstract.....	iii
Table des matières.....	v
Liste des abréviations.....	viii
Introduction.....	1
Titre I : L'émergence du devoir de coopération.....	9
A) L'origine du devoir d'exécuter le contrat de bonne foi.....	9
1) Le devoir d'exécuter le contrat de bonne foi avant l'entrée en vigueur du C.c.Q. ....	9
a) De la bonne foi subjective à la bonne foi « norme de comportement » .....	12
b) Du devoir de ne pas nuire à autrui au devoir de coopération.....	14
2) Le devoir d'exécuter le contrat de bonne foi sous le C.c.Q.....	20
a) La codification du devoir d'exécuter le contrat de bonne foi selon un critère objectif.....	20
b) La reconnaissance d'un véritable devoir de coopération.....	21
B) Quelques aspects de l'évolution récente du droit des contrats.....	23
1) De la théorie de l'autonomie de la volonté au solidarisme contractuel .....	24
a) La remise en question de la théorie de l'autonomie de la volonté.....	24
b) Le solidarisme contractuel .....	30
i) Les critiques du solidarisme contractuel.....	33
ii) Les réponses du solidarisme à ces critiques .....	40
2) Du contrat transactionnel au contrat relationnel .....	42
Titre II : La portée du devoir de coopération durant l'exécution du contrat.....	48
A) Les critères liés aux parties.....	48
1) La qualité des parties au contrat.....	49
a) Le débiteur de l'obligation contractuelle .....	49
b) Le créancier de l'obligation contractuelle .....	52
2) Les limites tenant aux parties.....	56
a) Le comportement du créancier de l'obligation de coopération .....	57



b) Les autres obligations du débiteur de l'obligation de coopération .....	58
B) Les critères liés au contrat .....	60
1) La nature du contrat et les caractéristiques de la prestation.....	60
a) Les applications pratiques.....	62
i) Le contrat de vente.....	62
ii) Le contrat d'entreprise .....	66
iii) Le contrat de franchise.....	68
iv) Le contrat conclu dans le domaine de l'informatique.....	73
b) Les limites tenant au contrat et à la prestation.....	75
i) Les limites expresses et implicites au contrat.....	75
ii) L'intensité de l'obligation de coopération .....	76
2) La durée du contrat .....	79
a) L'obligation de maintenir le contrat dans le temps.....	80
i) L'obligation d'« assistance » du créancier en cas de défaillance du débiteur .....	81
ii) Le devoir de renégocier le contrat en cours d'exécution .....	87
b) Les limites de l'obligation de maintenir le contrat dans le temps .....	104
i) L'absence de devoir de renégocier lorsque le créancier est étranger aux difficultés du débiteur .....	104
ii) Le droit de mettre fin au contrat .....	107
Conclusion .....	111
Bibliographie.....	115
Table de la législation .....	115
Législation québécoise .....	115
Législation française .....	115
Table de la jurisprudence .....	115
Jurisprudence canadienne.....	115
Cour suprême du Canada .....	115
Cour d'appel du Québec .....	115
Cour supérieure du Québec.....	117
Cour du Québec .....	119

Jurisprudence française .....	119
Doctrine.....	120
Monographies et ouvrages collectifs.....	120
Canadiens.....	120
Français.....	121
Articles de revues et études d'ouvrages collectifs .....	123
canadiens.....	123
français.....	125
Documents internationaux .....	128

## Liste des abréviations

al.	Alinéa(s)
AJDI	Actualité juridique droit immobilier
Arch. Phil. Droit	Archives de philosophie du droit
art.	Article(s)
AZ	Référence Azimut (Soquij)
B.E.	Banque Express
Bull. civ.	Bulletin des arrêts des chambres civiles de la Cour de cassation
c.	Chapitre ou contre
C.A.	Cour d'appel du Québec
C.A.P.	Cour d'appel plus
C.c.B.C.	Code civil du Bas-Canada
C.c.Q.	Code civil du Québec
C.c.fr.	Code civil français
C. de D.	Cahiers de droit
CNUDI	Commission des Nations Unies pour le droit commercial international
C.Q.	Cour du Québec
C.S.	Cour supérieure du Québec
C.S.C. :	Cour suprême du Canada
CanLII	Canadian Legal Information Institute/Institut Canadien d'information juridique
Civ.	Chambre civile de la Cour de cassation
Coll.	Collection
Collab.	Collaboration
Conf.	Confirmé
D.	Recueil Dalloz
Dir.	Directeur
EYB	Éditions Yvon Blais
fasc.	Fascicule

j.	juge(s)
J.C.P.	Juris Classeur Périodique
J.E.	Jurisprudence Express
L.G.D.J	Librairie générale de droit et de jurisprudence
L.Q.	Lois du Québec (depuis 1969)
L.R.Q.	Lois refondues du Québec
Obs	Observations
Préc.	Précité
P.U.F.	Presses Universitaires de France
P.U.L.	Presses de l'Université Laval
QCCQ	Cour du Québec
QCCS	Cour supérieure du Québec
QCCA	Cour d'appel du Québec
R. du B.	Revue du Barreau
R. du B. can.	Revue du Barreau canadien
R.C.S.	Recueils des arrêts de la Cour suprême du Canada
RDC	Revue des contrats
R.D.I.	Recueil de droit immobilier
R.D. McGill	Revue de droit de McGill
R.D.U.S.	Revue de droit de l'Université de Sherbrooke
REJB	Répertoire électronique de jurisprudence du Barreau
R.J. com.	Revue de jurisprudence commerciale
R.J.Q.	Recueil de jurisprudence du Québec
R.J.T.	Revue juridique Thémis
R.R.A.	Recueil en responsabilité et assurance
R.R.J.	Revue de la recherche juridique
R.T.D. civ.	Revue trimestrielle de droit civil
S.F.C.B.Q	Service de la formation continue du Barreau du Québec
S.F.P.B.Q.	Service de la formation permanente du Barreau du Québec
UNIDROIT	Institut international pour l'unification du droit privé
t.	Tome

vol.

Volume

## Introduction

Le devoir de coopération est issu du devoir général d'exécuter le contrat de bonne foi. Sous le régime du *Code civil du Bas-Canada* (« **C.c.B.C.** »), ce devoir d'exécuter le contrat de bonne foi n'était pas codifié. C'était une condition implicite de tout contrat qui découlait de l'équité aux termes de l'article 1024 C.c.B.C. Cet article a toutefois suscité peu d'intérêt et il est demeuré « lettre morte »<sup>1</sup> au Québec jusqu'au début des années 1980<sup>2</sup>.

Un phénomène semblable s'est produit en France. L'article 1134 alinéa 3 du *Code civil français* (« **C.c.fr.** »), qui prévoit que les conventions « doivent être exécutées de bonne foi », est pratiquement tombé dans l'oubli jusqu'à ce qu'il soit « redécouvert » par la doctrine et la jurisprudence à partir de la seconde moitié du XX<sup>e</sup> siècle<sup>3</sup>.

En 1994, lors de l'adoption du *Code civil du Québec* (« **C.c.Q.** »), le législateur québécois a suivi l'exemple français et a codifié l'obligation d'exécuter le contrat de bonne foi. L'article 6 C.c.Q. prévoit que chacun est tenu « d'exercer ses droits civils selon les exigences de la bonne foi » tandis que l'article 1375 C.c.Q. ajoute que la bonne foi doit gouverner la conduite des parties à toutes les étapes du contrat, y compris à celle de son exécution<sup>4</sup>. Le devoir de coopération étant une application de ce devoir général d'agir de bonne foi, c'est probablement l'adoption de ces deux articles au C.c.Q. qui explique, en partie, le nouvel intérêt de la doctrine et de la jurisprudence québécoises pour ce devoir<sup>5</sup>.

---

<sup>1</sup> Brigitte LEFEBVRE, « Liberté contractuelle et justice contractuelle : le rôle accru de la bonne foi comme norme de comportement », dans S.F.P.B.Q., vol. 129, *Développements récents en droit des contrats*, (2000), Cowansville, Éditions Yvon Blais, p. 49, à la page 50. L'auteure se réfère à Paul-André CRÉPEAU, « Le contenu obligationnel d'un contrat », (1965) 53 *R. du B. Can.* 1, 23-26.

<sup>2</sup> Didier LLUELLES et Benoît MOORE, *Droit des obligations*, Montréal, Éditions Thémis, 2006, n° 1974, p. 1065 et 1066.

<sup>3</sup> *Id.*, n° 1973, p. 1065 et Brigitte LEFEBVRE, *La bonne foi dans la formation du contrat*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1998, p. 261.

<sup>4</sup> En fait, l'article 1375 C.c.Q. vise toutes les obligations, qu'elles soient contractuelles ou non, mais ce mémoire ne porte que sur les obligations contractuelles.

<sup>5</sup> Jean-Louis BAUDOIN et Pierre-Gabriel JOBIN, *Les obligations*, 6<sup>e</sup> éd., par P.-G. Jobin avec la collab. de Nathalie VÉZINA, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2005, n° 129, p. 187.

Le devoir positif de coopération s'applique à tous les contrats<sup>6</sup>, y compris les contrats nommés, pour lesquels le C.c.Q. prévoit explicitement<sup>7</sup> ou implicitement<sup>8</sup> cette obligation. Il ne faut en effet pas croire que le devoir de coopération entre les contractants ne découle que de l'obligation générale d'agir de bonne foi prévue aux articles 6 et 1375 C.c.Q. En matière de responsabilité contractuelle par exemple, l'article 1479 C.c.Q., qui prévoit que l'auteur d'une faute causant un préjudice « ne répond pas de l'aggravation de ce préjudice que la victime pouvait éviter », imposerait à celle-ci un devoir de coopération découlant de son obligation de bonne foi en exigeant qu'elle accomplisse des gestes positifs afin de réduire ses dommages<sup>9</sup>. L'obligation du créancier de mettre en demeure le débiteur avant d'exiger l'exécution de sa prestation (art. 1590 C.c.Q.) tiendrait aussi de l'obligation de coopération entre les contractants<sup>10</sup>.

Les parties peuvent également prévoir qu'elles sont tenues à une obligation de coopération au moyen de termes exprès à leur entente. Cette obligation peut aussi découler implicitement de celle-ci<sup>11</sup>, ce qui requiert alors une analyse de l'intention commune des parties. Il peut toutefois être difficile de déterminer cette commune intention lorsque les documents contractuels sont ambigus ou que certaines situations n'ont pas été prévues par les parties. La notion de bonne foi trouve alors son utilité : « [l]a loyauté contractuelle intervient là où le contrat ne dit rien, c'est-à-dire là où il serait illusoire d'invoquer une prétendue volonté qui ne s'est pas du tout ou insuffisamment exprimée »<sup>12</sup>.

---

<sup>6</sup> *Id.*; D. LLUELLES et B. MOORE, préc., note 2, n° 1998, p. 1085.

<sup>7</sup> C'est le cas du contrat de mariage ou d'union civile (art. 392, 394-396, 521.6 C.c.Q.), du mandat (art. 2149 C.c.Q.), du contrat de société (art. 2186 C.c.Q.) et du contrat d'assurance (art. 2471 et 2495 C.c.Q.).

<sup>8</sup> C'est le cas du contrat de service ou d'entreprise (art. 2100 C.c.Q.) et du contrat de travail (art. 2087 et 2088 C.c.Q.).

<sup>9</sup> Brigitte LEFEBVRE, « Bonne foi : principe et application » dans *JurisClasseur Québec*, coll. « Droit civil », *Obligations et responsabilité civile*, fasc. 5, Montréal, LexisNexis Canada, n° 37, p. 5/25.

<sup>10</sup> Nathalie VÉZINA, « La demeure, le devoir de bonne foi et la sanction extrajudiciaire des droits du créancier », (1996) 26 *R.D.U.S.* 455, 457.

<sup>11</sup> Art. 1434 C.c.Q.

<sup>12</sup> Yves PICOD, *Le devoir de loyauté dans l'exécution du contrat*, t. 208, coll. « Bibliothèque de droit privé », Paris, L.G.D.J., 1989, n° 65, p. 82.

Qu'en est-il au Québec de cette obligation générale d'exécuter le contrat de bonne foi à la base du devoir de coopération? Il est généralement admis que la notion de « bonne foi » au stade de l'exécution du contrat comporte deux volets. Un premier, appelé obligation de loyauté, de nature plutôt passive, exige que le cocontractant s'abstienne de nuire à son cocontractant ou d'abuser de son droit contractuel. Un second volet, désigné par l'expression « devoir de coopération », fait plutôt référence à une attitude proactive du cocontractant<sup>13</sup>.

Tout comme le devoir de bonne foi, celui de coopération comporte deux sous-divisiones. La première est une obligation pour le cocontractant de veiller aux intérêts du cocontractant en l'informant (pour tous les contrats) ou en le conseillant (pour certains types de contrats)<sup>14</sup>. Cette sous-division du devoir de coopération est bien connue en droit québécois. En 1992, la Cour suprême du Canada<sup>15</sup> a reconnu qu'un devoir de renseignement continu existe non seulement lors de la formation du contrat, mais également durant l'exécution d'importants contrats d'entreprise lorsque certaines conditions sont remplies. Cette « nouvelle »

---

<sup>13</sup> D. LLUELLES et B. MOORE, préc., note 2, n° 1978, p. 1069 et 1070.

<sup>14</sup> *Id.*, n°s 2001 à 2013, p. 1087 à 1097.

<sup>15</sup> *Banque de Montréal c. Bail Ltée*, [1992] 2 R.C.S. 554.



obligation de renseignement a fait l'objet de nombreuses études<sup>16</sup> et est maintenant « bien délimitée en jurisprudence »<sup>17</sup>. Il ne semble donc pas utile d'y revenir.

La seconde sous-division de l'obligation de coopération privilégie une approche active de la bonne foi et oblige les parties à faciliter l'exécution du contrat<sup>18</sup>. Les contours de cette obligation positive sont imprécis en droit québécois<sup>19</sup>. Pour cette raison, notre étude ne concernera que cette sous-division de l'obligation de coopération.

Au Québec, c'est en 1997, dans l'arrêt *Provigo Distribution inc. c. Supermarché A.R.G. inc.*<sup>20</sup> (ci-après « arrêt *Provigo* »), que la Cour d'appel du Québec a reconnu l'existence d'un véritable devoir de coopération entre les contractants durant l'exécution du contrat. Bien que cet arrêt soit fondé sur le devoir d'exécuter le contrat de bonne foi tel que reconnu par la jurisprudence rendue sous le C.c.B.C., il s'applique au nouveau régime du

<sup>16</sup> J.-L. BAUDOUIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 129, p. 188 et 189 et n°s 322 à 327, p. 361-365; Guy GILAIN, « L'obligation de renseignement du donneur d'ouvrage », dans S.F.P.B.Q., vol. 170, *Développements récents en droit de la construction (2002)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, p. 91; Marie Annik GRÉGOIRE, *Liberté, responsabilité et utilité; la bonne foi comme instrument de justice*, coll. « Minerve », Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2010, p. 213-225; Normand GUILBEAULT, « L'obligation de renseignement dans les contrats de vente internationale de marchandises », (1997) 38 *C. de D.* 315, 325-333; Daniel JUTRAS, « Le tiers trompé (à propos de l'affaire Bail Ltée », (1993) 72 *R. du B. can.* 28; Olivier KOTT, « Les nouvelles frontières de l'obligation de renseignement en droit de la construction », (2002) 36 *R.J.T.* 297; B. LEFEBVRE, préc., note 3, p. 166 à 220; D. LLUELLES et B. MOORE, préc., note 2, n°s 2001 à 2013, p. 1087 à 1097 et 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>17</sup> Marie Annik GRÉGOIRE, *Le rôle de la bonne foi dans la formation et l'élaboration du contrat*, coll. « Minerve », Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2003, p. 34.

<sup>18</sup> D. LLUELLES et B. MOORE, préc., note 2, n°s 1999-2000, p. 1086 et Claude MASSE, « La responsabilité civile », dans Barreau du Québec et Chambre des notaires du Québec, *La réforme du Code civil*, t. 2 « obligations, contrats nommés », Sainte-Foy, P.U.L., 1993, p. 235, aux pages 235 et 261.

<sup>19</sup> Certains s'étonnent que l'obligation de renseignement, une application de l'obligation de coopération, soit plus connue que le principe. Voir : J.-L. BAUDOUIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 129, p. 188, note 317 et Y. PICOD, préc., note 12, n° 85, p. 102.

<sup>20</sup> [1998] R.J.Q. 47 (C.A.).

C.c.Q. puisque celui-ci a codifié ce devoir à l'article 1375 C.c.Q.<sup>21</sup>. Dans cette affaire, le contrat de franchise était de la nature d'un « partenariat » et, comme tout contrat, il impliquait une obligation de bonne foi et de loyauté entre les parties. Or, en décidant de livrer concurrence à ses franchisés tout en omettant de leur fournir les moyens pour y faire face, le franchiseur avait fait défaut de remplir adéquatement son obligation de collaboration et d'assistance technique envers ses franchisés. Il aurait dû « au moins trouver d'autres moyens de maintenir la pertinence du contrat qui le lie pour que les considérations motivant le contrat d'affiliation ne soient pas rendues caduques ou inopérantes »<sup>22</sup>. Plusieurs questions quant au contenu précis du devoir de coopération sont toutefois demeurées sans réponse à la suite de cet arrêt puisque la Cour a jugé qu'il n'était pas de son ressort de dire ce qu'un franchiseur pouvait ou devait faire dans des circonstances similaires<sup>23</sup>.

Cette imprécision quant au contenu du devoir de coopération complique le travail des praticiens, qui doivent conseiller leurs clients sur leurs droits et obligations en cours de contrat. La notion de bonne foi a surtout été étudiée au stade précontractuel et à la fin du contrat. Les rares exemples fournis par la doctrine et la jurisprudence québécoises sont plutôt sommaires et nous ne sommes pas en mesure, pour l'instant, de répondre à des questions comme celles de savoir si le devoir de coopération exige que le créancier « aide » le débiteur qui éprouve des difficultés ou s'il doit collaborer avec lui pour renégocier le contrat lorsque des circonstances imprévues en modifient l'équilibre, malgré le fait que la théorie de l'imprévision ne soit pas reconnue au Québec sauf dans des cas exceptionnels<sup>24</sup>. Parallèlement à cette évolution de la notion de bonne foi, le contrat a également subi une forte remise en question. Cette « crise du contrat » s'est traduite par une contestation de la théorie de l'autonomie de la volonté en tant que fondement de la théorie générale du contrat et par la montée, en France, du solidarisme contractuel, qui fait la promotion d'un élargissement de la notion de bonne foi qui confine à la charité et dont il semble difficile de

---

<sup>21</sup> *Id.*, 59. À cet égard, la référence à l'article 1376 C.c.Q. dans l'arrêt est une erreur.

<sup>22</sup> *Id.*, p. 60.

<sup>23</sup> *Id.*

<sup>24</sup> J.-L. BAUDOUIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 455, p. 465. L'étude de la théorie de l'imprévision en droit civil québécois dépasse toutefois le cadre de notre mémoire.

tracer la limite actuellement. La pratique commerciale a aussi récemment permis l'émergence des contrats commerciaux de « type relationnel », c'est-à-dire de la nature d'un partenariat, dans lesquels les parties s'engagent à collaborer à long terme et dans un but commun. Or, le droit des obligations semble mal adapté à ces contrats qui mettent l'accent sur la relation entre les parties plutôt que sur l'objet du contrat et qui sont continuellement susceptibles d'être renégociés<sup>25</sup>.

La reconnaissance d'une obligation étendue de coopération comporte par ailleurs des avantages, mais également des inconvénients. Parmi les avantages invoqués, le développement de l'obligation de coopération permettrait d'introduire une plus grande moralité dans les contrats. L'obligation de coopérer s'adressant à la fois au débiteur et au créancier, elle pourrait rétablir une forme d'équilibre entre les forces des cocontractants et introduire une certaine souplesse dans l'exécution du contrat, selon les circonstances. Une interprétation trop large de la portée de l'obligation de coopération comporte toutefois des désavantages. L'obligation de bonne foi au *Code civil du Québec* entre en conflit avec certains principes applicables au droit des obligations comme « les politiques de la stabilité contractuelle (et la force obligatoire du contrat), de l'autonomie de la volonté (et la liberté contractuelle) et de la prévisibilité du droit »<sup>26</sup>. En l'absence d'une définition précise de la bonne foi dans le C.c.Q., comment assurer aux parties une sécurité contractuelle et une prévisibilité acceptable? La bonne foi étant un concept flou, une extension de l'obligation de coopération en résultant mènera inévitablement à une plus grande intervention des tribunaux ou des arbitres dans l'application des contrats, ce qui impliquera nécessairement une augmentation des coûts, des délais et de l'incertitude contractuelle. Dans ce contexte, on peut se demander où s'arrêtera la progression de la notion de bonne foi dans le droit des obligations, c'est-à-dire en vertu des règles applicables à l'ensemble des contrats.

Dans notre travail, nous chercherons à répondre à deux questions particulières de recherche : 1) Quels sont le contenu et les limites du devoir général de coopération découlant des articles 6 et 1375 C.c.Q., à l'exclusion des obligations de renseignement et de

---

<sup>25</sup> Louise ROLLAND, « Les figures contemporaines du contrat et le Code civil du Québec », (1999) 44 *R. D. McGill* 904, 922.

<sup>26</sup> J.-L. BAUDOIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 92, p. 130.

conseil? 2) Quels critères sont pertinents pour déterminer le contenu des obligations en découlant? L'obligation de coopération dépend-elle, par exemple, de critères tels que la nature du contrat, sa durée, l'importance du lien de confiance entre les parties, le mode d'exécution du contrat (instantanée ou successive), etc.?

Pour répondre à ces questions, nous ferons l'étude du droit positif québécois portant sur l'obligation de coopération durant l'exécution des contrats de droit privé. Nous examinerons aussi le droit français traitant du devoir de coopération puisque le législateur québécois s'est inspiré de l'article 1134 C.c.fr. lorsqu'il a adopté l'article 1375 C.c.Q. De plus, le devoir de coopération a fait l'objet de nombreuses études de doctrine dans ce pays, mais il a été peu discuté au Québec.

Nous limiterons toutefois notre étude aux contrats internes conclus à titre onéreux, les contrats à titre gratuit mettant en cause la notion de « libéralité » plutôt que celle de « bonne foi »<sup>27</sup>. Nous excluons aussi de notre travail les contrats assujettis à des lois particulières comme celui de consommation<sup>28</sup> puisque notre but est de préciser la portée et les limites du devoir de coopération découlant du devoir général d'exécuter le contrat de bonne foi et non du devoir de coopération pouvant résulter de ces lois particulières.

Nous ne parlerons pas non plus dans notre travail des ententes de coopération entre les parties puisque notre but n'est pas d'étudier le devoir de coopération que les parties pourraient convenir de s'imposer mutuellement. Cette limite aura aussi pour effet d'exclure de notre étude les contrats commerciaux internationaux, même si, historiquement, le droit du commerce international s'est beaucoup plus intéressé que le droit interne à l'étape de l'exécution des contrats. Contrairement à la plupart des contrats internes, les contrats commerciaux internationaux sont généralement de longue durée. Des obligations de coopération accrues s'imposent aux parties en raison de leur éloignement, de l'importance des enjeux, de l'insuffisance des institutions et des droits nationaux mal adaptés à leur situation, des différences culturelles et des difficultés techniques<sup>29</sup>. Les parties ont donc pris l'habitude de s'imposer à elles-mêmes un devoir de coopération, ce qui les exclut de notre

---

<sup>27</sup> Voir D. LLUELLES et B. MOORE, préc., note 2, n° 223, p. 101.

<sup>28</sup> Ce contrat est régi par la *Loi sur la protection du consommateur*, L.R.Q., c. P-40.1.

<sup>29</sup> Anne-Sylvie COURDIER-CUISINIER, *Le solidarisme contractuel*, vol. 27, Paris, LexisNexis Litec, 2006, n° 527, p. 334; N. GUILBEAULT, préc., note 16, 328 et Y. PICOD, préc., note 12, n° 86, p. 103.

étude. Nous nous référerons cependant à certains exemples tirés du droit du commerce international puisque ce droit impose parfois aux parties des obligations de coopération<sup>30</sup>.

Pour répondre à nos deux questions de recherche, le premier titre de ce mémoire examinera le contexte dans lequel a émergé le devoir de coopération. Nous reviendrons sur l'évolution de la notion de bonne foi afin d'expliquer comment celle-ci s'est transformée graduellement d'un devoir de ne pas nuire à autrui en une exigence positive de comportement. Nous examinerons ensuite, plus largement, l'évolution récente du droit des contrats. Celle-ci est surtout caractérisée par la remise en question de la théorie de l'autonomie de la volonté et par l'émergence en France d'un nouveau mouvement doctrinal connu sous le nom de « solidarisme contractuel », qui propose une nouvelle conception du contrat en vertu de laquelle les parties devraient prendre en considération les intérêts de leur cocontractant, et non plus seulement leurs seuls intérêts égoïstes, afin de collaborer à la réalisation de l'objet du contrat. Nous concluons cette étude par un exposé portant sur la notion de « contrat relationnel », qui met l'accent sur le « lien » ou la relation entre les parties par opposition à celle, plus traditionnelle, de contrat transactionnel, qui est plutôt centrée sur l'« objet » du contrat, c'est-à-dire par l'échange économique envisagé par les parties.

Le second titre de notre travail consistera à vérifier quel est l'état du droit actuel sur la portée de l'obligation de coopération lors de l'exécution du contrat, autre que l'obligation de renseignement ou de conseil. Pour ce faire, nous réexaminerons l'arrêt *Provigo*<sup>31</sup> ainsi que la jurisprudence et la doctrine québécoises ultérieures afin de déterminer quels critères, liés aux parties ou au contrat, sont pertinents afin de moduler la portée de ce devoir de coopération. Nous tenterons de comparer la situation du droit québécois à ce sujet avec l'état du droit français et de vérifier dans quelle mesure celui-ci peut enrichir notre compréhension du devoir de coopération lors de l'exécution du contrat en droit civil québécois.

---

<sup>30</sup> A.-S. COURDIER-CUISINIER, préc., note 29, n° 527, p. 334. Voir, par exemple, l'art. 5.3 des *Principes d'UNIDROIT* (2004), qui impose un devoir de collaboration aux parties dans l'exécution de leurs obligations.

<sup>31</sup> Préc., note 20.

## **Titre I : L'émergence du devoir de coopération**

Le premier titre de ce mémoire examine l'origine et l'évolution de deux notions fondamentales pour l'étude du devoir de coopération, à savoir la « bonne foi » (A) et le « contrat » (B).

### ***A) L'origine du devoir d'exécuter le contrat de bonne foi***

L'étude du devoir<sup>32</sup> d'exécuter le contrat de bonne foi peut se diviser en deux grandes parties. La première correspond à la période durant laquelle le *Code civil du Bas-Canada* était en vigueur. Durant cette période, la notion de « bonne foi » a d'abord été considérée sous son aspect subjectif. Elle s'est par la suite graduellement transformée pour inclure une norme objective de comportement obligeant les parties non seulement à ne pas nuire à leur cocontractant, mais également à adopter certains comportements pour faciliter l'exécution du contrat. La seconde période a débuté en 1994 par l'adoption du *Code civil du Québec*.

### **1) Le devoir d'exécuter le contrat de bonne foi avant l'entrée en vigueur du C.c.Q.**

Le devoir d'exécuter le contrat de bonne foi n'est pas une règle nouvelle en droit civil. Le droit romain, essentiellement formaliste, reconnaissait à titre exceptionnel la *fides* comme un élément important des contrats dits « de bonne foi »<sup>33</sup>. Ces contrats, qui pouvaient être conclus sans exigence de forme particulière, incluaient, entre autres, les « contrats de vente, de louage, du mandat, de la société [...] »<sup>34</sup>. Déjà à cette époque, la *fides* n'exigeait pas que

---

<sup>32</sup> L'expression « devoir de coopération » a été retenue pour le titre de ce mémoire, mais les termes « devoir » et « obligation » seront compris comme des synonymes dans le corps de ce travail puisqu'ils sont habituellement considérés ainsi. Voir : Gérard CORNU (dir.), *Vocabulaire juridique*, 8<sup>e</sup> éd., Paris, Association Henri Capitant, Quadrige/P.U.F., 2007, p. 307. Le terme « devoir » demeure cependant préférable à « obligation » pour qualifier les « obligations » rattachées au devoir de bonne foi comme celles de loyauté et de coopération. Voir : Daniel GARDNER et Benoît MOORE, « La responsabilité contractuelle dans la tourmente », (2007) 48 *C. de D.* 543, par. 33 et Y. PICOD, préc., note 12, n<sup>o</sup> 7, p. 14.

<sup>33</sup> B. LEFEBVRE, préc., note 3, p. 15-16 et Élise CHARPENTIER, « Le rôle de la bonne foi dans l'élaboration de la théorie du contrat », (1996) 26 *R.D.U.S.* 300, 306 et 307.

<sup>34</sup> É. CHARPENTIER, préc., note 33, 309.

le respect de la parole donnée. Les parties devaient également remplir leur engagement honnêtement et avec loyauté<sup>35</sup>.

Dans l'ancien droit français, la distinction entre les contrats de droit strict et ceux de bonne foi a été abandonnée et tous les contrats sont devenus « de bonne foi » à la suite de la codification, en 1804, de l'article 1134 3 C.c.fr., dont l'alinéa 3 prévoit que les conventions « doivent être exécutées de bonne foi »<sup>36</sup>. Désormais, il ne fallait plus s'en tenir à la lettre du contrat, mais bien à son esprit<sup>37</sup>. Cet article est cependant demeuré dans l'oubli jusqu'au début des années 1970<sup>38</sup>.

Au Québec, le C.c.B.C., pourtant inspiré du C.c.fr., ne contenait pas expressément le devoir d'exécuter le contrat de bonne foi<sup>39</sup>. Les codificateurs auraient considéré que le devoir d'exécuter le contrat de bonne foi était tellement reconnu qu'il n'était pas opportun de le codifier<sup>40</sup>. L'existence d'un devoir d'exécuter le contrat de bonne foi en droit civil québécois ne faisait cependant pas de doute<sup>41</sup>. Dès 1901, Mignault écrivait que l'article 1134 al. 3 C.c.fr. 3 énonce une simple « vérité de La Palisse » et que son absence du C.c.B.C. n'était pas signifiante<sup>42</sup>. Cette règle pouvait être fondée sur l'article 1024 C.c.B.C., en vertu duquel « les obligations d'un contrat s'étendent non seulement à ce qui y est exprimé, mais encore à toutes les conséquences qui en découlent, d'après sa nature, et suivant l'équité, l'usage ou la loi »<sup>43</sup>. Quelques décennies plus tard, M<sup>e</sup> Gérard Trudel écrivait aussi que la codification du devoir d'exécuter le contrat de bonne foi au C.c.B.C.

---

<sup>35</sup> J.-L. BAUDOUIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 92, p. 129 et B. LEFEBVRE, préc., note 3, p. 13.

<sup>36</sup> B. LEFEBVRE, préc., note 3, p. 17 et 261, Y. PICOD, préc., note 12, n° 9, p. 15.

<sup>37</sup> A.-S. COURDIER-CUISINIER, préc., note 29, n° 465, p. 294 et 295.

<sup>38</sup> *Id.*, n° 460, p. 290 et B. LEFEBVRE, préc., note 3, p. 261 et

<sup>39</sup> Vincent KARIM, *Les obligations* (art. 1371 à 1496 C.c.Q.), vol. 1, 3<sup>e</sup> éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 2009, p. 47.

<sup>40</sup> Ginette LECLERC, « La bonne foi dans l'exécution du contrat », (1992) 37 *R.D. McGill* 1070, 1072.

<sup>41</sup> Jean-Louis BAUDOUIN, « Justice et équilibre : la nouvelle moralité contractuelle du droit civil québécois » dans *Le contrat au début du XXI<sup>e</sup> siècle. Études offertes à Jacques Ghestin*, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 2001, p. 29, à la page 37.

<sup>42</sup> Pierre-Basile MIGNAULT, *Droit civil canadien*, t. 5, Montréal, C. Théorêt, 1901, p. 261.

<sup>43</sup> *Id.*, p. 264 et *Traité de droit civil du Québec*, t. 7, « Des contrats », par Gérard TRUDEL, Montréal, Wilson & Lafleur, 1946, p. 338 et 345.

aurait été superflue. Ce devoir s'appliquait à tous les contrats, comme l'avait si bien exprimé Domat quelques siècles plus tôt :

*« Il n'y a aucune espèce de convention où il ne soit sous-entendu que l'un doit à l'autre la bonne foi, avec tous les effets que l'équité peut y demander, tant en la manière de s'exprimer dans la convention, que pour l'exécution de ce qui est convenu et de toutes les suites. »*<sup>44</sup> [Nous soulignons]

À l'instar de la doctrine, la jurisprudence était aussi d'avis que le devoir d'exécuter le contrat de bonne foi existait au Québec en dépit du fait qu'il n'y était pas codifié<sup>45</sup> et qu'il pouvait être fondé sur l'article 1024 C.c.B.C.<sup>46</sup>. L'existence de ce devoir avait d'ailleurs été confirmée sans équivoque par la Cour suprême du Canada au début des années 1960 dans l'arrêt *Cosmo Underwear Co. Ltd. c. Valleyfield Silk Milk Ltd*<sup>47</sup> : « La bonne foi est de l'essence des conventions. Elle doit présider non seulement à leur formation, mais aussi à leur exécution. La sécurité des contrats en dépend. Le principe n'est pas nouveau »<sup>48</sup>.

Cela dit, très peu de jugements avaient appliqué le principe selon lequel les obligations implicites d'un contrat doivent être complétées par l'équité, en vertu de l'article 1024 C.c.B.C.<sup>49</sup>, une situation dénoncée par le professeur Crépeau en 1965 dans un important article de doctrine. À son avis, cet article pouvait être utilisé pour fonder une théorie de l'abus de droit contractuel puisque tout contrat contient, sur la base de cet article, une obligation implicite d'exécuter les prestations convenues selon les exigences de la bonne foi<sup>50</sup>.

---

<sup>44</sup> Gérard TRUDEL, préc., note 43, p. 345.

<sup>45</sup> *Trizec Equities Ltd. c. Hassine*, C.A.P. 88C-285 (C.A.), p. 3-5; V. KARIM, préc., note 39, p. 47 et D. LLUELLES et B. MOORE, préc., note 2, n° 1972, p. 1064.

<sup>46</sup> *Banque Nationale du Canada c. Soucisse*, [1981] 2 R.C.S. 339, 356-357.

<sup>47</sup> [1962] S.C.R. 418.

<sup>48</sup> *Id.*, 423. La Cour a cité à l'appui la doctrine française, l'article 1134 C.c.fr. ainsi que les auteurs Mignault et Trudel précités, notes 42 et 43.

<sup>49</sup> B. LEFEBVRE, préc., note 1, 50.

<sup>50</sup> P.-A. CRÉPEAU, préc., note 1, 3 et 26.



### **a) De la bonne foi subjective à la bonne foi « norme de comportement »**

La bonne foi introduit un élément moral dans le droit et renvoie à deux notions distinctes. La première, plus traditionnelle, est connue sous le nom de « bonne foi-intention »<sup>51</sup> ou « bonne foi subjective »<sup>52</sup>. Cette conception fait référence à une « absence d'intention malveillante ou à un sentiment d'agir avec probité [...] »<sup>53</sup> ou à une « croyance erronée en l'existence d'une situation juridique régulière »<sup>54</sup>. La bonne foi équivaut, selon cette interprétation, à une absence de mauvaise foi. Sera considérée « de bonne foi toute personne qui agit sans intention malicieuse »<sup>55</sup>.

Pour déterminer si une personne est de bonne foi subjective, il faut examiner son état d'esprit, ses véritables intentions ou croyances. Il s'agit donc d'une approche « passive » de la bonne foi en ce sens qu'elle n'exige pas un comportement actif respectant des normes particulières; seul compte l'état d'esprit du sujet<sup>56</sup>, chacun étant toutefois présumé de bonne foi<sup>57</sup>.

Une seconde conception de la « bonne foi », plus récente, est désignée par les expressions « bonne foi-norme de comportement »<sup>58</sup> ou « bonne foi objective »<sup>59</sup>. Elle prend une forme plus active<sup>60</sup> et réfère à un « comportement loyal [...]; une attitude d'intégrité et d'honnêteté »<sup>61</sup>. Cette seconde conception de la bonne foi est plus objective puisqu'il s'agit

---

<sup>51</sup> Voir B. LEFEBVRE, préc., note 1, 61.

<sup>52</sup> Brigitte LEFEBVRE, « La bonne foi : notion protéiforme », (1996) 26 *R.D.U.S.* 321, 323.

<sup>53</sup> M. A. GRÉGOIRE, préc., note 17, p. 177

<sup>54</sup> Jean PINEAU, Danielle BURMAN et Serge GAUDET, *Théorie des obligations*, 4<sup>e</sup> éd. par J. PINEAU et S. GAUDET, Montréal, Éditions Thémis, 2001, n° 17.1, p. 35; cf. M. A. GRÉGOIRE, préc., note 17, p. 177 et B. LEFEBVRE, préc., note 3, p. 73-74.

<sup>55</sup> J.-L. BAUDOUIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 98, p. 143.

<sup>56</sup> M. A. GRÉGOIRE, préc., note 17, p. 177--178.

<sup>57</sup> Article 2202 C.c.B.C. (maintenant article 2805 C.c.Q.).

<sup>58</sup> Voir B. LEFEBVRE, préc., note 1, p. 61.

<sup>59</sup> B. LEFEBVRE, préc., note 52, 324.

<sup>60</sup> Louise ROLLAND, « La bonne foi dans le *Code civil du Québec* : du général au particulier », (1996) 26 *R.D.U.S.* 377, 382.

<sup>61</sup> G. CORNU (dir.), préc., note 32, p. 119.

cette fois d'évaluer un comportement et de le comparer à celui qu'aurait eu dans les mêmes circonstances une personne ayant « une attitude honnête, loyale et raisonnable »<sup>62</sup>.

Une personne qui n'agit pas conformément à ces normes et standards pourra contrevenir à son obligation de se comporter selon les exigences de la bonne foi même si elle n'a aucune intention malveillante<sup>63</sup>. En ce sens, la mauvaise foi n'est pas ici l'exact opposé de la bonne foi. Comme le résume le professeur Popovici, « [o]n peut être de mauvaise foi "objective" tout en étant subjectivement de bonne foi »<sup>64</sup>.

La Cour suprême du Canada a reconnu cette seconde conception, plus objective, de la bonne foi en droit civil québécois, en 1990, dans l'arrêt *Houle c. Banque Nationale du Canada*<sup>65</sup>, qui consacre la théorie de l'abus de droit contractuel fondée sur l'obligation implicite d'exécuter le contrat de bonne foi en vertu de l'article 1024 C.c.B.C. Dans cette affaire, un contrat autorisait la Banque à réaliser ses garanties et à vendre les éléments d'actif de la compagnie « sans avis au client ou à qui que ce soit »<sup>66</sup>. La Cour suprême a néanmoins jugé que le rappel des prêts ne pouvait avoir lieu que si un délai raisonnable avait d'abord été donné au client, en vertu de la théorie de l'abus de droit contractuel<sup>67</sup>. Or, le critère servant à déterminer s'il y avait eu un tel abus d'un droit contractuel n'était pas seulement la malice ou la mauvaise foi; il incluait « le critère moins rigoureux de l'exercice déraisonnable d'un droit » contractuel :

« [...] le critère moins rigoureux de « l'exercice raisonnable » d'un droit, la conduite de l'individu prudent et diligent, par opposition au critère exigeant de la malice et de l'absence de bonne foi, peut également servir de fondement à la responsabilité résultant de l'abus d'un droit contractuel. »<sup>68</sup>

Depuis cet arrêt, l'absence de mauvaise foi ou d'intention malveillante ne suffit donc plus pour que le comportement d'une personne soit jugé conforme aux exigences de la bonne

<sup>62</sup> J. PINEAU, D. BURMAN et S. GAUDET, préc., note 54, n° 17.3, p. 37.

<sup>63</sup> J.-L. BAUDOIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 98, p. 144 et B. LEFEBVRE, préc., note 3, p. 83 et 84.

<sup>64</sup> Adrian POPOVICI, « Le sort des honoraires extrajudiciaires », (2002) 62 *R. du B.* 53, 99. Voir aussi M. A. GRÉGOIRE, préc., note 17, p. 179.

<sup>65</sup> [1990] 3 R.C.S. 122. Voir : M. A. GRÉGOIRE, préc., note 17., p. 178 et 179.

<sup>66</sup> Préc., note 64, p. 168.

<sup>67</sup> *Id.*, p. 145 et 146.

<sup>68</sup> *Id.*, p. 155.

foi. Cette personne doit également exercer ses droits d'une façon raisonnable. Une analyse purement subjective de la bonne foi n'est plus suffisante puisque, dorénavant, un comportement exempt de malice pourrait ne pas correspondre aux exigences de celle-ci<sup>69</sup>.

### **b) Du devoir de ne pas nuire à autrui au devoir de coopération**

En plus de la dualité « bonne foi subjective » « bonne foi objective », la notion de bonne foi objective se divise elle-même en deux volets. Le comportement de la personne de bonne foi peut en effet se traduire, d'une part, par une abstention de commettre des gestes qui nuiraient à son cocontractant et, d'autre part, par un comportement plus actif qui consisterait à accomplir les gestes que la « loyauté » exige, comme l'obligation de renseignement<sup>70</sup>.

Bien que les termes « loyauté » ou « comportement loyal » puissent s'appliquer tant à la bonne foi passive qu'à la bonne foi active, la doctrine récente les réserve plutôt aux comportements consistant en une abstention<sup>71</sup>, par opposition aux obligations exigeant du créancier un comportement plus actif, comme celles de coopération ou de renseignement<sup>72</sup>. Nous en ferons de même dans ce travail tout en faisant remarquer que cette division rejoint la distinction entre les obligations de faire et de ne pas faire, la première exigeant du débiteur qu'il accomplisse un geste tandis que la seconde lui commande de s'abstenir d'en commettre un<sup>73</sup>. Évidemment, l'obligation de coopération est de la nature d'une obligation de faire.

Les exemples d'obligations découlant du devoir de loyauté consistant en des abstentions et qui peuvent être formulés en termes « négatifs » sont nombreux : ne pas alourdir inutilement le fardeau du cocontractant, ne pas accomplir de gestes qui compromettraient

---

<sup>69</sup> M. A. GRÉGOIRE, préc., note 17, p. 178-179; cf. *Matte c. Charron*, 2010 QCCA 1496, par. 74 et 75, demande pour autorisation d'appeler rejetée, C.S.C., 24-03-2011, 33905.

<sup>70</sup> J. PINEAU, D. BURMAN et S. GAUDET, préc., note 54, n° 17.3, p. 36 et 37.

<sup>71</sup> J.-L. BAUDOUIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 128, p. 183 et Bertrand FAGES, *Droit des obligations*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, L.G.D.J., Lextenso éditions, 2009, n° 335, p. 269 et 270.

<sup>72</sup> B. FAGES, préc., note 71, n° 336, p. 271; V. KARIM, préc., note 39, p. 101 et 102; B. LEFEBVRE, préc., note 1, 62 et D. LLUELLES et B. MOORE, préc., note 2, n° 1978, p. 1069 et 1070.

<sup>73</sup> J. PINEAU, D. BURMAN et S. GAUDET, préc., note 54, n° 10.1, p. 18.

l'harmonie de la relation contractuelle, « [n]e pas tirer profit d'une situation pour échapper à ses engagements ou pour retirer un avantage indu », « [n]e pas créer de fausses attentes » ou « [n]e pas nuire au cocontractant par des actions inutiles, tracassières ou intempestives »<sup>74</sup>. L'obligation du salarié, codifiée à l'article 2088 C.c.Q., lui commande de ne pas agir de façon malhonnête, de ne pas « entacher la réputation de son employeur ou porter atteinte à sa vie privée », de ne pas utiliser des informations confidentielles acquises durant son emploi et de ne pas faire concurrence à son employeur pendant une période raisonnable après la fin de son contrat<sup>75</sup>.

La frontière entre une obligation « passive » de loyauté et une obligation « active » de coopération n'est cependant pas toujours très nette. Il est ainsi reconnu depuis longtemps que le devoir de bonne foi oblige une partie à prendre en considération les intérêts de son cocontractant lorsqu'elle exécute son contrat. Une partie ne doit « pas imposer à son cocontractant des frais inutiles »<sup>76</sup>, ce qui est de prime abord une obligation de loyauté (« ne pas »). Il est cependant possible de reformuler cette obligation en termes actifs ou « positifs ». Ainsi, le créancier doit choisir « l'option la moins désavantageuse pour le débiteur lorsque le résultat lui est par ailleurs indifférent »<sup>77</sup>. La preuve devra cependant « être formelle que le créancier ne perdra rien et que le débiteur trouvera un avantage, par suite de cette intervention. Ce sont les bornes et l'affirmation de ce principe [...] »<sup>78</sup>. Le débiteur qui dépasse la lettre du contrat dans l'intérêt du créancier doit aussi le faire « le plus économiquement possible »; il ne doit pas le faire inutilement et ainsi augmenter le coût de l'exécution de la prestation, à moins de prendre ces frais à sa charge<sup>79</sup>. Le transporteur doit, par exemple, choisir le mode de transport (aérien, maritime ou terrestre)

---

<sup>74</sup> D. LLUELLES et B. MOORE, préc., note 2, n<sup>os</sup> 1982, 1984, 1989, 1991, 1994, p. 1071, 1072, 1076, 1078 et 1081.

<sup>75</sup> J.-L. BAUDOUIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n<sup>o</sup> 128, p. 185 et 186.

<sup>76</sup> Boris STARCK, Henri ROLAND et Laurent BOYER, *Les Obligations* t. 2, « Contrat », 6<sup>e</sup> éd., Paris, Litec, 1998, n<sup>o</sup> 1389, p. 481.

<sup>77</sup> J. PINEAU, D. BURMAN et S. GAUDET, préc., note 54, n<sup>o</sup> 235, p. 414 et 415.

<sup>78</sup> Gérard TRUDEL, préc., note 43, p. 343.

<sup>79</sup> A.-S. COURDIER-CUISINIER, préc., note 29, n<sup>o</sup> 550, p. 355.

le moins coûteux<sup>80</sup>, « l'itinéraire le moins onéreux pour son client et l'installateur d'électricité le branchement le plus court [...] »<sup>81</sup> même en l'absence de clauses contractuelles en ce sens<sup>82</sup>.

C'est au cours du XX<sup>e</sup> siècle que les tribunaux ont commencé à imposer des comportements actifs au nom de la bonne foi, comme l'obligation de coopération et son corollaire, celle d'information. Pourtant, comme le rappelle le professeur Picod, Pothier avait depuis longtemps émis l'opinion que « s'obliger à faire quelque chose c'est s'obliger à le faire utilement »<sup>83</sup>.

Le devoir de coopération se définit comme « un devoir incombant à chaque partie de travailler ensemble et activement à la réalisation de la prestation prévue par le contrat »<sup>84</sup>. Il est plus exigeant que le devoir de loyauté puisqu'il exige un comportement actif et non une simple abstention<sup>85</sup>. « L'idée même de collaboration est un rejet du droit à la passivité », explique Brigitte Lefebvre<sup>86</sup>. Cette attitude plus active exige en plus des cocontractants qu'ils tiennent compte des objectifs communs du contrat et non pas seulement de leurs seuls intérêts personnels<sup>87</sup>. Cette seconde conception de la bonne foi serait « en très nette émergence dans notre droit »<sup>88</sup> ainsi que dans plusieurs pays de tradition civiliste<sup>89</sup>.

---

<sup>80</sup> Christian LARROUMET, *Les obligations. Le contrat*, t. 3, 6<sup>e</sup> éd., vol. 2 « 2<sup>e</sup> partie. Effets », coll. « Droit civil », Paris, Économica, 2007, n° 594, p. 619.

<sup>81</sup> B. STARCK, H. ROLAND et L. BOYER, préc., note 76, n° 1389, p. 481-482 et François TERRÉ, Philippe SIMLER et Yves LEQUETTE, *Droit civil. Les obligations*, 10<sup>e</sup> éd., Paris, Dalloz, 2009, n° 440, p. 457.

<sup>82</sup> A.-S. COURDIER-CUISINIER, préc., note 29, n° 550, p. 355-356; C. LARROUMET, préc., note 80, n° 594, p. 618 et Yves PICOD, « L'obligation de coopération dans l'exécution du contrat », J.C.P. 1988.I.3318, n° 4.

<sup>83</sup> Y. PICOD, préc., note 12, n° 83, p. 97. Voir Robert Joseph POTHIER, *Œuvres de Pothier*, t. 3, 2<sup>e</sup> éd., par M. BUGNET, Cosse et Marchal, Paris, 1861, n° 202, p. 84 : « s'obliger à faire avoir la chose, dans l'intention des parties, est s'obliger à la faire avoir utilement ».

<sup>84</sup> A.-S. COURDIER-CUISINIER, préc., note 29, n° 482, p. 305.

<sup>85</sup> J.-L. BAUDOIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 129, p. 187.

<sup>86</sup> B. LEFEBVRE, préc., note 1, 63.

<sup>87</sup> V. KARIM, préc., note 39, p. 54.

<sup>88</sup> C. MASSE, préc., note 18, n° 32, 261.

Au Québec, ce rôle plus actif de la bonne foi durant l'exécution du contrat a été reconnu en matière d'obligation d'information dans deux arrêts importants de la Cour suprême du Canada. Le premier est l'arrêt *Banque Nationale du Canada c. Soucisse*<sup>90</sup>, rendu au début des années 1980, et qui a décidé que le devoir de bonne foi durant l'exécution du contrat pouvait obliger le créancier à informer la caution de la possibilité de révoquer un cautionnement. La Cour a rappelé que la Cour d'appel de Paris avait déjà conclu, dans une affaire similaire, que le « silence déloyal » d'une banque constituait « une violation de l'art. 1134 du *Code Napoléon* qui prescrit que les conventions doivent être exécutées de bonne foi »<sup>91</sup>. En l'espèce, le défaut de la Banque d'informer la succession de la caution de l'existence des cautionnements et de la possibilité de les révoquer avant de consentir de nouvelles avances au débiteur constituait une faute civile à l'endroit de la succession. La Banque ayant pris l'initiative de la renseigner sur la nécessité de régler les dettes du défunt, la succession n'avait pas à lui poser de questions additionnelles. Poursuivant son raisonnement, la Cour a ajouté, en *obiter*, que de toute façon le devoir d'exécuter le contrat de bonne foi exigeait un comportement proactif de la Banque, qui aurait dû prendre l'initiative d'informer la succession avant d'avancer de nouveaux fonds au débiteur cautionné. Celle-ci ne pouvait pas se contenter d'attendre que la succession lui pose directement la question<sup>92</sup>. Son action contre la succession pour les sommes qu'elle avait continué à avancer au débiteur après le décès de la caution a donc été jugée irrecevable. En 1992, la Cour suprême a confirmé à nouveau que le devoir d'exécuter le contrat de bonne foi obligeait les parties, dans certaines conditions, à une obligation positive d'information durant l'exécution d'un contrat. Dans l'arrêt *Banque de Montréal c. Bail Ltée*<sup>93</sup>, la Banque de Montréal, agissant à titre de cessionnaire des créances d'un sous-traitant failli, a intenté une poursuite en dommages-intérêts contre le maître de l'ouvrage

---

<sup>89</sup> Claude MASSE, « Rapport général », dans *La bonne foi (Journées louisianaises), Travaux de l'Association Henri Capitant des amis de la culture juridique française*, t. 53, Paris, Éditions Litec, 1994, 217, à la page 223.

<sup>90</sup> Préc., note 46.

<sup>91</sup> *Id.*, 356.

<sup>92</sup> *Id.*, 355-356.

<sup>93</sup> Préc., note 15.

(Hydro-Québec) et l'entrepreneur général (« Bail/Sotrim »). Son recours contre Hydro-Québec était de nature délictuelle et il était fondé sur l'obligation de renseignement contenue au contrat conclu entre Hydro-Québec et Bail/Sotrim. En résumé, la Banque reprochait à Hydro-Québec d'avoir, en toute connaissance de cause, commis des erreurs dans son appel d'offres quant aux conditions du sol et de les lui avoir cachées tout au cours de l'exécution des travaux.

La Cour a d'abord jugé que le contrat conclu avec Bail/Sotrim était pertinent pour déterminer si Hydro-Québec avait commis une faute à l'égard du sous-traitant puisque les parties à un contrat étaient tenues à un devoir général de bonne foi en vertu de l'article 1024 C.c.B.C., désormais codifié à l'article 1375 C.c.Q. Or, a ajouté la Cour : « [...] une partie à un contrat doit se conduire tout aussi raisonnablement et avec la même bonne foi à l'égard des tiers qu'à l'égard des autres parties contractantes »<sup>94</sup>. La Cour a ensuite énoncé les paramètres d'« une théorie globale de l'obligation de renseignement reposant sur l'obligation de bonne foi dans le domaine contractuel »<sup>95</sup>. Cette obligation, tant à l'étape précontractuelle que contractuelle, comprend les trois éléments suivants : 1) une partie détient une information, 2) cette information est déterminante et 3) le créancier de l'obligation de se renseigner est dans l'impossibilité de s'informer lui-même ou accorde une confiance légitime au débiteur de cette obligation<sup>96</sup>. Lorsque ces trois éléments sont réunis, une partie ne peut pas se contenter de laisser le soin à l'autre de se renseigner ou s'abstenir de lui fournir de fausses informations; elle a alors une « obligation positive de renseignement »<sup>97</sup>. Le recours de la Banque a donc été accueilli, Hydro-Québec ayant failli à son devoir de renseignement envers Bail/Sotrim et le sous-traitant.

Cette obligation d'information en cours de contrat serait l'une des facettes du devoir de coopération<sup>98</sup>. Ce volet du devoir de coopération (qui inclut l'obligation de conseil<sup>99</sup> et de

---

<sup>94</sup> *Id.*, p. 582.

<sup>95</sup> *Id.*, p. 586.

<sup>96</sup> *Id.*, p. 586-587.

<sup>97</sup> *Id.*, p. 587

<sup>98</sup> D. LLUELLES et B. MOORE, préc., note 2, n° 1998, p. 1085 et n° 2001, p. 1087 et J.-L. BAUDOIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 322, p. 361.

<sup>99</sup> D. LLUELLES et B. MOORE, préc., note 2, n° 2001, p. 1087.

sécurité<sup>100</sup>) a beaucoup été étudié et ne fera pas l'objet de ce travail. Par obligation de renseignement, nous incluons ici toutes les obligations obligeant une partie à donner avis, dénoncer, avertir, notifier<sup>101</sup> avant d'exercer ses garanties ou de résilier unilatéralement un contrat, dans la mesure où elles ne nous éclairent pas sur l'obligation de collaboration entre les parties au contrat durant l'exécution.

Le devoir de coopération impliquerait aussi des obligations de cohérence et de décence<sup>102</sup>. Le devoir de cohérence oblige les contractants à une « certaine constance dans le comportement »<sup>103</sup> et leur interdit de se contredire aux dépens d'autrui<sup>104</sup>. Une partie qui aurait toléré des manquements à la lettre du contrat pendant une longue période, par exemple, ne pourrait pas changer d'attitude et exiger soudain un strict respect du contrat<sup>105</sup>. Compte tenu de notre définition du devoir de coopération, cette obligation constituerait plutôt une obligation de loyauté<sup>106</sup> puisqu'elle commande principalement aux parties de s'abstenir de nuire à autrui (« ne pas »). L'obligation de décence, quant à elle, commande au contractant de *ne pas* « se réfugier dans la lettre du contrat » lorsque sa propre conduite n'est pas sans reproche, de tenir compte des intérêts d'autrui et de *ne pas* promettre un résultat illusoire ou impossible à atteindre<sup>107</sup>. C'est donc en partie une obligation de loyauté, mais aussi, en partie, de coopération dans la mesure où elle oblige une partie à tenir compte des intérêts de son cocontractant dans ses agissements.

---

<sup>100</sup> François DIESSE, « Le devoir de coopération comme principe directeur du contrat », (1999) 43 *Arch. Phil. Droit* 259, p. 288; Pierre-Gabriel JOBIN, « Amputer la responsabilité contractuelle? Une tourmente inutile et néfaste », (2009) 50 *C. de D.* 3, 11-36 et J. PINEAU, D. BURMAN et S. GAUDET, préc., note 54, n° 235, p. 416-418.

<sup>101</sup> N. GUILBEAULT, préc., note 16, 336.

<sup>102</sup> B. LEFEBVRE, préc., note 1, 64.

<sup>103</sup> *Id.*, 68.

<sup>104</sup> Denis MAZEAUD, « Le nouvel ordre contractuel », (2003) *RDC* 295, n° 30.

<sup>105</sup> B. LEFEBVRE, préc., note 1, 68-69.

<sup>106</sup> Jacques FLOUR, Jean-Luc AUBERT et Éric SAVAUX, *Les obligations*, t. 1 « L'acte juridique », 13<sup>e</sup> éd., Paris, Dalloz, 2008, n° 378, p. 341.

<sup>107</sup> B. LEFEBVRE, préc., note 1, 69.



## 2) Le devoir d'exécuter le contrat de bonne foi sous le C.c.Q.

C'est après l'entrée en vigueur du C.c.Q. qu'un devoir de coopération autre qu'une obligation d'information ou de conseil a véritablement été reconnu par le droit positif québécois. Lors de l'entrée en vigueur du C.c.Q., le législateur québécois a d'abord codifié le principe selon lequel les droits civils doivent être exercés de bonne foi et celui selon lequel la bonne foi doit gouverner toutes les étapes du contrat aux articles 6 et 1375 C.c.Q. comme suit :

« 6. Toute personne est tenue d'exercer ses droits civils selon les exigences de la bonne foi.

[...]

1375. 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. »

Par la suite, la Cour d'appel du Québec a reconnu l'existence d'une obligation positive de collaboration entre les parties à un contrat de franchise dans l'arrêt *Provigo*<sup>108</sup>.

### a) La codification du devoir d'exécuter le contrat de bonne foi selon un critère objectif

Les articles 6 et 1375 C.c.Q., de droit nouveau, sont inspirés de l'article 1134 C.c.fr.<sup>109</sup>. L'article 1375 C.c.Q. rappellerait simplement, en « droit des obligations, l'application d'un principe fondamental de notre droit déjà énoncé à l'article 6, à propos de l'exercice des droits civils : celui de la bonne foi qui doit présider en tout temps les actes et relations juridiques »<sup>110</sup>. L'article 6 C.c.Q. aurait une portée plus large puisqu'il s'applique autant en matière contractuelle qu'en matière extracontractuelle. L'article 1375 C.c.Q. aurait donc pu être omis du C.c.Q. sans que le droit en soit modifié<sup>111</sup>.

---

<sup>108</sup> Préc., note 20.

<sup>109</sup> MINISTÈRE DE LA JUSTICE DU QUÉBEC, *Commentaires du ministre de la Justice, Le Code civil du Québec. Un mouvement de société*, t. 1, Publications du Québec, Québec, 1993, p. 7 et 832

<sup>110</sup> *Id.*, p. 832.

<sup>111</sup> B. LEFEBVRE, préc., note 3, p. 53, note 182.

Les commentaires du ministre de la Justice lors de l'adoption de l'article 6 C.c.Q. confirment par ailleurs que le critère retenu pour l'analyse de la bonne foi est celui de la bonne foi objective et non celui de la bonne foi subjective :

« Il [L'article] précise que l'exercice des droits civils a lieu suivant **les exigences de la bonne foi plutôt que de bonne foi ; cette règle est à la fois moins exigeante et plus facile d'application.** En effet, l'exercice de bonne foi s'appuie sur l'existence d'une conformité réelle entre l'acte et l'intention de son auteur, **alors que l'exercice selon les exigences de la bonne foi ne s'attache qu'à une conformité apparente entre l'acte et ce qui est généralement exigé pour que l'on considère qu'il y ait bonne foi.** »<sup>112</sup> [En italique dans le texte. Le gras est de nous.]

Le législateur aurait également opté pour le critère objectif de la bonne foi aux articles 7 et 1375 C.c.Q.<sup>113</sup> Certains auteurs ont observé que la notion de bonne foi s'est ainsi rapprochée de la notion de faute en matière de responsabilité civile puisque celle-ci se réfère à une norme de comportement<sup>114</sup>. Il ne faut cependant pas croire que l'introduction de ce critère plus objectif d'analyse de la bonne foi dispense les tribunaux de s'intéresser aux circonstances propres de chaque affaire<sup>115</sup>.

## **b) La reconnaissance d'un véritable devoir de coopération**

En adoptant une conception plus objective de la bonne foi lors de l'adoption du C.c.Q., le législateur aurait voulu donner un nouvel essor à celle-ci en encourageant les comportements plus proactifs par opposition à la seule abstention de nuire à autrui, comme l'obligation de « coopérer avec son cocontractant de manière à rendre possible et même à faciliter l'exécution du contrat »<sup>116</sup>. Depuis l'affirmation du principe de bonne foi au

---

<sup>112</sup> MINISTÈRE DE LA JUSTICE DU QUÉBEC, préc., note 109, p. 8.

<sup>113</sup> Paul-André CRÉPEAU, avec la collab. d'Élise CHARPENTIER, dans Centre de recherche en droit privé et comparé du Québec, *Les principes d'UNIDROIT et le Code civil du Québec : valeurs partagées?*, Scarborough, Carswell, 1998, p. 54; M. A. GRÉGOIRE, préc., note 17, p. 178-179 et V. KARIM, préc., note 39, p. 54; cf. *Matte c. Charron*, préc., note 69, par. 73 et 74.

<sup>114</sup> M. A. GRÉGOIRE, préc., note 17, p. 179 et 180 et B. LEFEBVRE, préc., note 52, 338-340 et C. MASSE, préc., note 18, n° 32, p. 261.

<sup>115</sup> M. A. GRÉGOIRE, préc., note 17, p. 180.

<sup>116</sup> C. MASSE, préc., note 18, n° 32, p. 261.

C.c.Q., il faudrait admettre l'existence d'une obligation de collaboration entre les parties au contrat, du moins dans certaines situations, « pour permettre au contrat de produire son plein effet, et à cette autre partie d'atteindre ses objectifs légitimes et raisonnables »<sup>117</sup>.

C'est cependant en 1997, dans l'arrêt *Provigo*<sup>118</sup> que la Cour d'appel a véritablement donné le « coup d'envoi » à l'obligation de coopération<sup>119</sup>, pour reprendre l'expression du professeur Jobin, en reconnaissant qu'un franchiseur a une obligation positive de collaboration avec ses franchisés durant l'exécution du contrat.

Le franchiseur en question exploitait un réseau de magasins d'alimentation par le biais d'exploitants affiliés. Quatre de ces derniers l'ont poursuivi en dommages-intérêts au motif qu'il avait changé sa stratégie commerciale et favorisé l'essor de supermarchés à escompte leur livrant une concurrence déloyale. Les conventions d'affiliation conclues entre les parties étaient essentiellement des contrats de franchise même si, en l'espèce, l'achalandage appartenait aux affiliés. Un contrat de franchise est un contrat à exécution successive qui est parfois un contrat d'adhésion. Ce contrat est innomé et mixte puisqu'il tient la fois du contrat de société, du mandat, de la vente et du louage. Les contrats d'affiliation en cause étaient de la nature d'un « partenariat » même si le franchiseur avait une position de contrôle nettement plus avantageuse que les franchisés. Nulle part dans ces contrats ne retrouvait-on d'obligation explicite de la part du franchiseur de s'abstenir de faire concurrence à ses franchisés ni d'obligation de loyauté à leur égard. Néanmoins, a rappelé la Cour d'appel, « les obligations découlant d'un contrat ne sont évidemment pas limitées à celles expressément prévues par les parties. Elles s'étendent aussi à celles qui en découlent d'après la nature du contrat, l'équité, l'usage ou la loi », aux termes de l'article 1024 C.c.B.C (maintenant art. 1434 C.c.Q.)<sup>120</sup>.

Il n'était pas interdit au franchiseur d'accomplir quelque action qui aurait pu avoir pour effet de concurrencer ses franchisés. Étant donné l'importante compétition dans le domaine de l'alimentation au Québec, le franchiseur devait pouvoir changer ses méthodes de mise en marché même si cela pouvait causer un certain préjudice à ses franchisés. Par contre, il

---

<sup>117</sup> J.-L. BAUDOUIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 129, p. 187.

<sup>118</sup> Préc., note 20.

<sup>119</sup> J.-L. BAUDOUIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 130, p. 189.

<sup>120</sup> Préc., note 20, p. 58.

devait agir de bonne foi en ce faisant, tout contrat devant être exécuté de bonne foi<sup>121</sup>. En signant les conventions d'affiliation, le franchiseur s'était engagé dans un processus de partenariat avec ses franchisés, ce qui limitait forcément son droit de leur faire concurrence. Or, en leur livrant une concurrence déloyale, le franchiseur avait fait défaut de remplir adéquatement son obligation de collaboration et d'assistance technique, ce qui s'était traduit par un manque de loyauté de sa part envers ses franchisés<sup>122</sup>. L'obligation de collaboration du franchiseur comportait celle de travailler de concert avec ses partenaires afin de leur fournir les éléments nécessaires pour leur éviter, autant que possible, tout préjudice économique, ou à tout le moins pour le réduire. En l'espèce, le franchiseur avait commis une faute en faisant « défaut de remplir adéquatement son obligation de collaboration et d'assistance technique », ce qui s'était traduit par un manque de loyauté, en omettant de leur fournir les outils nécessaires pour faire face à la concurrence qu'il avait décidé de lui livrer<sup>123</sup>.

Il en découle que la notion de bonne foi objective impose aux parties des comportements « positifs » conformes à ceux d'une personne raisonnable, prudente et diligente placée dans les mêmes circonstances. Un manquement à cette norme pourra constituer une faute civile qui pourra être sanctionnée par les principes de la responsabilité civile si elle entraîne des dommages<sup>124</sup>.

### ***B) Quelques aspects de l'évolution récente du droit des contrats***

Parallèlement à l'évolution de la notion de bonne foi en faveur d'un devoir positif de coopération entre les contractants, le contrat a subi une forte remise en question à partir du début du XX<sup>e</sup> siècle<sup>125</sup>. Le développement du devoir de coopération s'inscrit, sur un plan plus large, dans ce mouvement.

---

<sup>121</sup> *Id.*, p. 59. La Cour a rappelé que cette obligation reconnue par la jurisprudence sous le C.c.B.C. est dorénavant codifiée à l'art. 1375 C.c.Q. [la référence à l'art. 1376 dans l'arrêt est vraisemblablement une erreur].

<sup>122</sup> *Id.*, p. 60.

<sup>123</sup> *Id.*, p. 61.

<sup>124</sup> M. A. GRÉGOIRE, préc., note 17, p.181.

<sup>125</sup> J.-L. BAUDOUIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n<sup>o</sup> 75, p. 116.

Deux nouvelles conceptions du contrat semblent particulièrement susceptibles de favoriser l'émergence d'applications de ce devoir durant l'exécution du contrat. La première découle de la remise en question de la théorie de l'autonomie de la volonté en tant que fondement de la théorie générale du contrat. Cette remise en question a donné lieu, en France, à l'apparition d'un mouvement doctrinal appelé le « solidarisme contractuel », qui remplace la liberté par la solidarité à titre de valeur fondamentale du contrat. La seconde conception du contrat résulte de la constatation que le contrat ne se résume pas toujours à une simple transaction entre les parties. Des contrats de type « relationnel » se sont en effet récemment développés dans la pratique commerciale et mettent de l'avant d'importants devoirs de coopération entre les parties.

### **1) De la théorie de l'autonomie de la volonté au solidarisme contractuel**

La théorie de l'autonomie de la volonté a été fortement ébranlée à partir du début du XX<sup>e</sup> siècle. Plusieurs nouvelles théories ont alors été suggérées pour la remplacer et servir de fondement au droit des contrats. Parmi celles proposées, le « solidarisme contractuel » propose une nouvelle vision plus sociale du contrat, fondée sur des valeurs de solidarité et de fraternité.

#### **a) La remise en question de la théorie de l'autonomie de la volonté**

Le contrat est-il fondamentalement « juste »? La théorie de l'autonomie de la volonté répond oui à cette question sur la base du raisonnement suivant. L'être humain est libre et sa liberté ne doit être limitée qu'exceptionnellement. Les meilleures limites à la liberté de chaque individu sont celles qu'il choisit de s'imposer volontairement. Les parties étant de forces égales, elles sont les plus aptes à défendre leur propre intérêt. En conséquence, une personne majeure et capable est en mesure de négocier librement la conclusion d'un contrat et ne consentira pas à des obligations qui la désavantagent. Le contrat issu de la négociation entre les parties sera donc forcément juste et aura force obligatoire<sup>126</sup>. Il ne pourra pas être révisé pour cause de lésion<sup>127</sup> ou d'imprévision<sup>128</sup>.

---

<sup>126</sup> B. LEFEBVRE, préc., note 3, p. 35-36; cf. J.-L. BAUDOIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 79, p. 118 et n° 87, p. 123; M. A. GRÉGOIRE, préc., note 17, p. 28 et J. PINEAU, D. BURMAN et S. GAUDET, préc., note 54, n° 35, p. 93.

Sur le plan juridique, la théorie de l'autonomie de la volonté se traduit par le principe de la liberté contractuelle<sup>129</sup>. Nul n'est tenu de conclure un contrat avec une autre personne. Chacun peut s'engager « s'il le veut, avec qui il veut et sur ce qu'il veut »<sup>130</sup>. Cette liberté porte autant sur le contenu du contrat que sur sa forme<sup>131</sup>.

Les partisans de la théorie de l'autonomie de la volonté font valoir qu'elle favorise la sécurité juridique et la stabilité des contrats. Elle assure le respect de la liberté individuelle des contractants, ceux-ci étant les meilleurs juges de leurs propres intérêts et ayant droit au respect de leur volonté par le droit. Le contrat étant un instrument de prévision, il doit demeurer à l'abri de l'intervention judiciaire, même lorsqu'il est de longue durée<sup>132</sup>. Une partie ne peut se plaindre d'un déséquilibre des prestations puisque celui-ci ne résulte que de sa propre volonté. Le rôle des tribunaux doit donc se limiter à rechercher la commune intention des parties<sup>133</sup> et ceux-ci ne devraient pas imposer aux parties d'obligations implicites<sup>134</sup>.

À partir du début du XX<sup>e</sup> siècle, de nombreuses critiques contre la théorie de l'autonomie de la volonté, s'appuyant sur les observations faites par les sciences sociales, ont commencé à faire ressortir la nécessité de tenir compte de valeurs plus sociales qui baliseraient les excès du libéralisme économique<sup>135</sup>. Ces critiques n'ont connu que peu de

<sup>127</sup> J.-L. BAUDOUIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 79, p. 118 et M. A. GRÉGOIRE, préc., note 17, p. 28.

<sup>128</sup> Louise ROLLAND, « Les frontières de l'ordre contractuel : les traçages économiques et juridiques », (2006) 47 *C. de D.* 13, 27.

<sup>129</sup> J.-L. BAUDOUIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 80, p. 119 et J. PINEAU, D. BURMAN et S. GAUDET, préc., note 54, n° 154, p. 303.

<sup>130</sup> L. ROLLAND, préc., note 128, 17; cf. J.-L. BAUDOUIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 79, p. 118.

<sup>131</sup> J.-L. BAUDOUIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 80, p. 119 et J. PINEAU, D. BURMAN et S. GAUDET, préc., note 54, n° 35, p. 93.

<sup>132</sup> L. ROLLAND, préc., note 128, 27.

<sup>133</sup> Y. PICOD, préc., note 12, n° 9, p. 17.

<sup>134</sup> M. A. GRÉGOIRE, préc., note 17, p. 88.

<sup>135</sup> Louise ROLLAND, « Les Principes d'UNIDROIT et le *Code civil du Québec* : variations et mutations », (2002) 36 *R.J.T.* 583, par. 11. Voir aussi J.-L. BAUDOUIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 75, p. 116.

succès au départ<sup>136</sup>, mais par la suite une « transformation majeure du droit des contrats » en est résultée<sup>137</sup>.

La doctrine moderne est par exemple d'avis que la force obligatoire du contrat est fondée sur la loi et non sur la seule autonomie des volontés<sup>138</sup>. Un autre reproche contre la théorie de l'autonomie de la volonté est qu'elle est parfois insuffisante pour comprendre l'engagement entre les parties. Lorsque le contrat est silencieux à certains égards, il peut être illusoire d'invoquer une prétendue volonté des parties. La loyauté contractuelle devrait alors prendre le relai de la volonté pour justifier des obligations que la volonté des parties ne permet pas de déceler<sup>139</sup>. Dans la même veine, en limitant son analyse à la volonté des parties, la théorie de l'autonomie de la volonté occulte l'intérêt des parties au contrat. Or, le contrat n'est pas que le résultat d'une rencontre des volontés; il traduit également un intérêt justifiant le contrat<sup>140</sup>.

Cela dit, la principale critique contre la théorie de l'autonomie de la volonté est qu'elle est fondée sur une prémisse fautive, à savoir que les contrats sont négociés par des parties d'égales forces, seules en mesure de veiller sur leurs propres intérêts et de décider en toute liberté si elles désirent s'obliger ou non<sup>141</sup>. En réalité, les parties négocient rarement à armes égales. En omettant de tenir compte de ce déséquilibre des forces en présence, la théorie de l'autonomie de la volonté donne lieu à des abus et de graves injustices, particulièrement dans le cas des contrats de consommation et d'adhésion<sup>142</sup>. La notion même du contrat d'adhésion contredit d'ailleurs le postulat de la théorie de l'autonomie de la volonté, qui présume que le contrat est le résultat d'une libre négociation<sup>143</sup>.

---

<sup>136</sup> É. CHARPENTIER, préc., note 33, 319.

<sup>137</sup> B. LEFEBVRE, préc., note 3, p. 37.

<sup>138</sup> Voir entre autres : J.-L. BAUDOIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 88 p. 124; M. A. GRÉGOIRE, préc., note 17, p. 61 et F. TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, préc. note 81, n° 28, p. 33.

<sup>139</sup> Y. PICOD, préc., note 12, n° 65, p. 82; cf. M. A. GRÉGOIRE, préc., note 17, p. 88.

<sup>140</sup> A.-S. COURDIER-CUISINIER, préc. 29, note, n° 59, p. 43 et 44.

<sup>141</sup> B. LEFEBVRE, préc., note 3, p. 35-36; M. A. GRÉGOIRE, préc., note 17, p. 72 et J. PINEAU, D. BURMAN et S. GAUDET, préc., note 54, n° 154, p. 303 et n° 155, p. 305 et 306.

<sup>142</sup> J.-L. BAUDOIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 90, p. 125.

<sup>143</sup> Art. 1379 C.c.Q. Voir B. LEFEBVRE, préc., note 3, p. 37 et M. A. GRÉGOIRE, préc., note 17, p. 75.

Ces situations d'inégalités contractuelles ne se limitent d'ailleurs pas aux contrats d'adhésion et de consommation. De profondes inégalités peuvent également exister entre des parties à un contrat commercial, par exemple lorsque l'existence d'une partie à un tel contrat dépend entièrement de son lien exclusif ou privilégié avec son partenaire commercial. Ce type de contrat caractérisé par un état de dépendance économique d'une partie envers l'autre est appelé « contrat de dépendance »<sup>144</sup>. Des exemples de contrats de dépendance incluent le contrat de sous-traitance et de distribution<sup>145</sup>, d'approvisionnement avec un unique client en situation de quasi-monopole et celui de franchise<sup>146</sup>, etc.

La réaction des États à ces critiques a été d'intervenir dans les secteurs d'activités où il y avait d'importantes situations de vulnérabilité : « crédit, logement, travail, consommation, voyage, courtage, etc. »<sup>147</sup>. En France, le point culminant de la montée de l'interventionnisme de l'État afin de limiter les excès de la théorie de l'autonomie de la volonté aurait été atteint au cours des années 1975-1985. On noterait depuis un retour à la déréglementation et un recul de certaines lois impératives au profit de la liberté contractuelle<sup>148</sup>. Ce retour en force de la théorie de l'autonomie de la volonté, mais sous une forme plus acceptable socialement dans le droit contemporain des contrats, porte le nom de « volontarisme social ». Celui-ci propose que la volonté des parties demeure l'outil privilégié de réalisation des besoins sociaux, d'où l'utilisation du terme « volontarisme », mais que ce pouvoir des parties soit limité par la loi en fonction des besoins de la société, d'où le terme « social »<sup>149</sup>.

Le législateur québécois semble avoir suivi ce mouvement lors de l'adoption du C.c.Q. Il n'est pas contesté que le *Code civil du Bas-Canada*, qui l'a précédé, était « fondé sur le

---

<sup>144</sup> L. ROLLAND, préc., note 25, 948 et 949.

<sup>145</sup> F. TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, préc. note 81, n° 75, p. 91 et 92.

<sup>146</sup> L. ROLLAND, préc., note 25, 948 et 949.

<sup>147</sup> L. ROLLAND, préc., note 128, 20.

<sup>148</sup> Alain BÉNABENT, *Droit civil. Les obligations*, 11<sup>e</sup> éd., Paris, L.G.D.J. -- Montchrestien, 2007 et J. FLOUR, J.-L. AUBERT et É. SAVAUX, préc., note 106, n° 117, p. 88.

<sup>149</sup> *Id.*, n° 120, p. 92.



libéralisme économique et la théorie de l'autonomie de la volonté »<sup>150</sup>, tout comme le *Code Napoléon*, dont il était inspiré<sup>151</sup>. Le législateur a commencé à réagir aux critiques du modèle libéral en introduisant certaines mesures d'équité au C.c.B.C. à peine 30 ans après son adoption<sup>152</sup>. Une des premières brèches dans la théorie de l'autonomie de la volonté a été l'ajout en 1964 de la section « De l'équité dans certains contrats » au C.c.B.C., qui introduisait la possibilité de réviser un contrat de prêt conclu entre majeurs pour cause de lésion<sup>153</sup>. En 1971, l'adoption de la *Loi de la protection du consommateur* a également contribué à ébranler l'édifice de la théorie de l'autonomie de la volonté<sup>154</sup>.

Lors de l'adoption du C.c.Q., le législateur a tenté de trouver un meilleur équilibre entre la liberté contractuelle, toujours jugée souhaitable dans un contexte d'économie libérale, et la protection des contractants les plus vulnérables<sup>155</sup>. Pour ce faire, il a d'abord tranché en faveur du maintien de la théorie de l'autonomie de la volonté<sup>156</sup> en consacrant les principes de l'égalité juridique entre les individus<sup>157</sup> et de la liberté contractuelle sous réserve de la loi et de l'ordre public<sup>158</sup>. Le consensualisme a par ailleurs été codifié à l'article 1385 C.c.Q. et le contrat est un accord de volonté qui se forme « par le seul échange de consentement entre des personnes capables de contracter », sous réserve d'exigences que la

---

<sup>150</sup> Pierre-Gabriel JOBIN, « L'équité en droit des contrats », dans Pierre-Claude LAFOND (dir.), *Mélanges Claude Masse. En quête de justice et d'équité*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2003, p. 473, à la page 481 ; cf. J.-L. BAUDOIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 71, p. 112.

<sup>151</sup> P.-G. JOBIN, préc., note 150, aux pages 481-482 ; L. ROLLAND, préc., note 135, par. 7 et F. TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, préc. note 81, n° 19, p. 29.

<sup>152</sup> Pierre-Gabriel JOBIN, préc., note 150, à la page 483.

<sup>153</sup> Art. 1040a C.c.B.C. et suiv. Voir : P.-A. CRÉPEAU, préc., note 113, p. 86 et P.-G. JOBIN, préc., note 150, à la page 484.

<sup>154</sup> L.Q. 1971, c. 74. Voir : P.-A. CRÉPEAU, préc., note 113, p. 86 et P.-G. JOBIN, préc., note 150, à la page 485.

<sup>155</sup> L. ROLLAND, préc., note 25, 916 et 917.

<sup>156</sup> M. A. GRÉGOIRE, préc., note 17, p. 28 et 68-69; cf. J.-L. BAUDOIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 71, p. 112-113; É. CHARPENTIER, préc., note 33, 320 et L. ROLLAND, préc., note 25, 914.

<sup>157</sup> Art. 1 C.c.Q. Voir J. PINEAU, D. BURMAN et S. GAUDET, préc., note 54, n° 155, p. 306.

<sup>158</sup> Art. 9, 1373, 1411 et 1413 C.c.Q. et 41.4 de la *Loi d'interprétation*, L.R.Q., c. I-16. Voir : M. A. GRÉGOIRE, préc., note 17, p. 9; J. PINEAU, D. BURMAN et S. GAUDET, préc., note 54, n° 156, p. 310 et L. ROLLAND, préc., note 135, par. 13.

loi ou les parties peuvent ajouter. Une fois cet échange de consentement entre les parties conclu, le contrat a force obligatoire et les parties sont tenues de s'y conformer sous peine de sanctions<sup>159</sup>.

De même, le législateur n'a pas accordé aux tribunaux le pouvoir général de réviser les contrats pour des motifs d'équité<sup>160</sup> et il a rejeté les propositions de l'Office de révision du Code Civil (« **O.R.C.C.** »), qui proposait d'ajouter la lésion entre majeurs lors de la formation du contrat comme vice de consentement permettant d'annuler le contrat<sup>161</sup> et d'admettre la théorie de l'imprévision, qui aurait permis au tribunal de réviser le contrat devenu trop onéreux pour une partie dans une circonstance imprévisible qui ne lui est pas imputable<sup>162</sup>. Dans la mesure où le consentement des parties est libre et éclairé, il semble que le législateur considère toujours qu'elles sont les mieux placées pour assurer la sauvegarde de leurs intérêts contractuels et ainsi favoriser la justice contractuelle.

Le législateur a ensuite tenté d'assurer un meilleur équilibre entre les parties au contrat tout en maintenant les moyens déjà mis en place sous le C.c.B.C.<sup>163</sup>. Il a donc actualisé les articles portant sur les vices de consentement<sup>164</sup>, codifié la théorie de l'abus de droit<sup>165</sup> ainsi que le devoir de bonne foi<sup>166</sup>. Il a aussi ajouté certaines nouvelles règles d'équité au C.c.Q. en reconnaissant l'existence des contrats de consommation et d'adhésion, et en permettant

<sup>159</sup> Art. 1433 al. 1, 1434, 1439 et 1458 C.c.Q. et J.-L. BAUDOIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 87, p. 123.

<sup>160</sup> OFFICE DE RÉVISION DU CODE CIVIL, *Rapport sur le Code civil du Québec*, vol. 1 « Projet de Code civil », Québec, Éditeur Officiel, 1978, p. 339-340, art. 37; cf. P.-G., préc., note 150, à la page 477.

<sup>161</sup> OFFICE DE RÉVISION DU CODE CIVIL, préc., note 160, p. 345, art. 75; cf. J.-L. BAUDOIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 97, p. 141.

<sup>162</sup> Sauf dans certains cas exceptionnels. Voir J.-L. BAUDOIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 13, p. 17 et n° 97, p. 141 et n° 455, p. 464 et 465.

<sup>163</sup> L'art. 1040c C.c.B.C. entre autres devient l'art. 2332 C.c.Q. (prêt d'argent). Voir P.-G. JOBIN, préc., note 150, aux pages 484-485 et 494.

<sup>164</sup> B. LEFEBVRE, préc., note 3, p. 48; P.-G. JOBIN, préc., note 150, à la page 495 et J. PINEAU, D. BURMAN et S. GAUDET, préc., note 54, n° 155, p. 309.

<sup>165</sup> Art. 7 C.c.Q. Voir : P.-G. JOBIN, préc., note 150, à la page 495 ; B. LEFEBVRE, préc., note 3, p. 49 et J. PINEAU, D. BURMAN et S. GAUDET, préc., note 54, n° 155, p. 309.

<sup>166</sup> Art. 6 et 1375 C.c.Q. Voir : P.-G. JOBIN, préc., note 150, à la page 495 ; B. LEFEBVRE, préc., note 3, p. 48 et J. PINEAU, D. BURMAN et S. GAUDET, préc., note 54, n° 155, p. 309,

la révision des clauses abusives de ces contrats<sup>167</sup> ainsi que celle de la clause pénale abusive dans tous les types de contrats<sup>168</sup>.

La bonne foi serait cependant l'un des outils principaux qui auraient été retenus par le législateur pour favoriser une plus grande justice contractuelle<sup>169</sup> à toutes les étapes de l'obligation (art. 6 et 1375 C.c.Q.). Chose certaine, il n'est plus possible de prétendre que le jugement qui impose aux parties à un contrat des obligations implicites découlant de la bonne foi n'a pas d'assise légale. La bonne foi étant maintenant codifiée, un tel jugement est nécessairement fondé sur les articles 6 et 1375 C.c.Q.<sup>170</sup>.

## **b) Le solidarisme contractuel**

La théorie de l'autonomie de la volonté ayant été fortement ébranlée à partir du début du XX<sup>e</sup> siècle, la doctrine s'est mise à la recherche d'une nouvelle théorie générale pouvant servir de fondement au droit des contrats<sup>171</sup>. Parmi les théories proposées<sup>172</sup>, un mouvement doctrinal appelé le « solidarisme contractuel », né en France<sup>173</sup> au début du XX<sup>e</sup> siècle<sup>174</sup>,

---

<sup>167</sup> Art. 1379, 1384 et 1437 C.c.Q. Voir : J.-L. BAUDOIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 13, p. 15 et J. PINEAU, D. BURMAN et S. GAUDET, préc., note 54, n° 239, p. 424.

<sup>168</sup> Art. 1623 C.c.Q. al. 2; cf. art 1901 C.c.Q. en matière de bail de logement. Voir : J.-L. BAUDOIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 13, p. 15; P.-G. JOBIN, préc., note 150, à la page 500 et L. ROLLAND, préc., note 25, 917.

<sup>169</sup> M. A. GRÉGOIRE, préc., note 17, p. 112, P.-G. JOBIN, préc., note 150, à la page 495 ; B. LEFEBVRE, préc., note 3, p. 48 et L. ROLLAND, préc., note 135, par. 14 et 15.

<sup>170</sup> P.-G. JOBIN, préc., note 150, à la page 507.

<sup>171</sup> A.-S. COURDIER-CUISINIER, préc. 29, note, n° 39, p. 24.

<sup>172</sup> J. FLOUR, J.-L. AUBERT et É. SAVAUX, préc., note 106, n° 118-120, p. 89-92.

<sup>173</sup> Étrangement, cette doctrine ne se retrouverait dans aucun autre pays européen. Voir : Jean HAUSER, « Rapport de synthèse : Le solidarisme contractuel : mythe ou réalité? », dans Luc GRYNBAUM et Marc NICOD (dir.), *Le solidarisme contractuel*, v. 18, coll. « Études juridiques (Économica) », Paris, Économica, 2004, p. 193, à la page 194, n° 2.

<sup>174</sup> André BÉLANGER et Ghislain TABI, « Vers un repli de l'individualisme contractuel? L'exemple du cautionnement », (2006) 47 *C. de D.* 429, par. 40.

propose une nouvelle vision plus sociale du contrat qui remplace la liberté individuelle par la solidarité à titre de valeur primordiale de la théorie générale du contrat<sup>175</sup>.

Au cœur de la réflexion des partisans du solidarisme contractuel se situe la question suivante : le contrat est-il le résultat d'une conciliation entre des intérêts égoïstes et antagonistes comme le veut la vision libérale du droit des obligations ou est-il, au contraire, le résultat d'une coopération entre des contractants altruistes unis par des liens de solidarité, voire de fraternité contractuelle?

René Demogue est un des premiers juristes à avoir proposé cette seconde conception plus sociale du contrat<sup>176</sup> et à avoir vu dans le devoir de l'exécuter de bonne foi, à l'art. 1134 al. 3 C.c.fr., « le siège d'un véritable devoir de coopération entre les contractants »<sup>177</sup>. À son avis, cet article ne consacre pas seulement la fin de la distinction entre les contrats de droit strict et les contrats de bonne foi. Il signifie aussi que le contrat est une sorte de petite société qui oblige les parties à collaborer entre elles dans un but commun, qui est la somme de leurs buts individuels. Ce devoir de collaboration exigerait du créancier qu'il facilite au débiteur l'exécution de son obligation et qu'il s'y prête parfois<sup>178</sup>. L'extrait suivant de son traité est souvent cité comme le point de départ du solidarisme contractuel :

*« Les contractants forment une sorte de microcosme. C'est une petite société où chacun doit travailler dans un but commun qui est la somme des buts individuels poursuivis par chacun, absolument comme dans la société civile ou commerciale. Alors à l'opposition entre le droit du créancier et l'intérêt du débiteur tend à se substituer une certaine union. Le créancier quant à la prestation qu'il doit recevoir n'est pas seulement créancier, il peut avoir un devoir de collaboration. »*<sup>179</sup> [Note de bas de page omise, nous soulignons]

---

<sup>175</sup> Christophe JAMIN, « Plaidoyer pour le solidarisme contractuel » dans *Le contrat au début du XXI<sup>e</sup> siècle – Études offertes à Jacques Ghestin*, dir. Gilles Goubeaux, L.G.D.J., Paris, 2001, p. 441, aux pages 448 et 449 et René DEMOGUE, *Traité des obligations en général*, t. 1 « Source des obligations », Paris, Rousseau, 1923, n° 10, p. 19.

<sup>176</sup> F. TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, préc. note 81, n° 41, p. 43.

<sup>177</sup> Christophe JAMIN, préc., note 175, à la page 451; cf. B. LEFEBVRE, préc., note 3, p. 116.

<sup>178</sup> René DEMOGUE, *Traité des obligations*, t. 6 « II. Effets des obligations », Paris, Rousseau, 1931, n° 12, p. 17 et 18.

<sup>179</sup> *Id.*, n° 3, p. 9.

Cette vision plus sociale du contrat proposée par Demogue est longtemps demeurée dans l'oubli à la faveur du mouvement consumériste de la fin du XXe siècle. Elle est récemment revenue à l'ordre du jour en France<sup>180</sup>, en raison notamment de l'émergence du solidarisme contractuel. Ce mouvement doctrinal va cependant beaucoup plus loin que Demogue dans son interprétation du devoir de bonne foi et de l'obligation de coopération.

Il n'est pas contesté que la bonne foi suppose la loyauté dans les rapports contractuels et qu'elle condamne sur un mode négatif les comportements dénotant une intention malveillante. Le solidarisme contractuel ajoute toutefois que ce devoir de bonne foi impose aux parties une véritable obligation d'entraide durant l'exécution du contrat, chacune devant tenir compte des « intérêts légitimes de l'autre », chacune ayant ainsi « une obligation (positive) de collaborer à la réalisation de l'objet du contrat »<sup>181</sup>. Le contrat est « une union d'intérêts relativement équilibrés, un instrument de coopération loyale, une œuvre de mutuelle confiance »<sup>182</sup>, « une œuvre de coopération entre des contractants unis par des liens de solidarité et animés d'un esprit altruiste »<sup>183</sup>, une sorte d'*affectio contractus*<sup>184</sup>. À la limite, le contrat peut être conçu comme un lieu de communauté d'intérêts, d'amitié et de sociabilité<sup>185</sup>, et même comme une « union sacrée »<sup>186</sup>.

En vertu de cette nouvelle conception du contrat, les parties auraient des obligations positives fondées sur des devoirs de solidarité et de fraternité qui se traduiraient par des

---

<sup>180</sup> A. BÉLANGER et G. TABI, préc., note 174, par. 40.

<sup>181</sup> Jean CÉDRAS, « Liberté – Égalité – Contrat. Le solidarisme contractuel en doctrine et devant la Cour de cassation », dans *Rapport de la Cour de Cassation 2003. L'égalité*, Paris, La documentation française, 2004, p. 186, à la page 189.

<sup>182</sup> D. MAZEAUD, préc., note 104, n° 3.

<sup>183</sup> M. A. GRÉGOIRE, préc., note 17, p. 3 et 4.

<sup>184</sup> B. LEFEBVRE, préc., note 1, 62-63 et Catherine THIBIERGE-GUELFUCCI, « Libres propos sur la transformation du droit des contrats », *RTD civ.* 1997.357, 362, n° 6.

<sup>185</sup> Alain SÉRIAUX, *Droit des obligations*, 2<sup>e</sup> éd., coll. « Droit fondamental », Paris, Presses Universitaires de France, 1998, n° 55, p. 231.

<sup>186</sup> Denis MAZEAUD, « Loyauté, solidarité, fraternité : la nouvelle devise contractuelle? », dans *L'avenir du droit. Mélanges en hommage à François Terré*, Paris, Dalloz, Presses Universitaires de France et Éditions du Juris-classeur, 1999, p. 603, à la page 609, n° 8.

obligations de coopération et d'altruisme, voire d'« abnégation »<sup>187</sup>. Selon le principe de la fraternité contractuelle, par exemple, il ne suffirait plus d'être juste; il faudrait également « être altruiste, fût-ce sur l'ordre du juge »<sup>188</sup>. Le solidarisme prônerait même « l'amour fraternel », comme l'illustre l'extrait suivant :

« La bonne foi de l'article 1134 c'est, répétons-le, la bonne volonté, la loyauté, le souci de se dépenser au profit de son cocontractant, de collaborer avec lui, de lui faciliter la tâche, en un mot, **de l'aimer comme un frère. Là-dessus s'appuient effectivement l'exigence, qui n'est peut-être pas si moderne d'un devoir de collaboration** [...] »<sup>189</sup> [Le gras est de nous.]

La doctrine solidariste est évidemment en faveur d'un pouvoir qui permettrait aux tribunaux de réviser les contrats à long terme pour cause d'imprévision<sup>190</sup> ou, à défaut, d'imposer aux parties l'obligation de les renégocier elles-mêmes<sup>191</sup>.

À ce jour, les succès de la doctrine solidariste devant les tribunaux français sont plutôt minces, du moins en ce qui concerne la phase de l'exécution du contrat, mais quelques décisions en porteraient l'empreinte<sup>192</sup>. Celles qui concernent le devoir de coopération seront étudiées dans le second titre de ce travail.

### *i) Les critiques du solidarisme contractuel*

Le solidarisme contractuel fait l'objet de nombreuses critiques. Le professeur Jean Carbonnier a été l'un des premiers à railler Demogue pour avoir soutenu que l'esprit de collaboration constituait un véritable devoir entre contractants. Sa critique est résumée par

---

<sup>187</sup> *Id.*

<sup>188</sup> C. THIBIERGE-GUELFUCCI, préc., note 184, 377, n° 26.

<sup>189</sup> A. SÉRIAUX, préc., note 185, n° 55, p. 229.

<sup>190</sup> Laurent LEVENEUR, « Le solidarisme contractuel : un mythe », dans Luc GRYNBAUM et Marc NICOD (dir.), *Le solidarisme contractuel*, v. 18, coll. « Études juridiques (Economica) », Paris, Economica, 2004, p. 173, à la page p. 184, n° 14.

<sup>191</sup> J. CÉDRAS, préc., note 181, à la page 190.

<sup>192</sup> J. CÉDRAS, préc., note 181, à la page 203; Yves LEQUETTE, « Bilan des solidarismes contractuels » dans *Études de droit privé. Mélanges offerts à Paul Didier*, Paris, Éditions Economica, 2008, p. 247, aux pages 270-271, n° 24 et Denis MAZEAUD, « Solidarisme contractuel et réalisation du contrat », dans Luc GRYNBAUM et Marc NICOD (dir.), *Le solidarisme contractuel*, v. 18, coll. « Études juridiques (Economica) », Paris, Economica, 2004, p. 57, à la page 58.

ce passage célèbre : « On s'étonnera qu'à une époque où le mariage s'était peut-être trop transformé en contrat, certains aient rêvé de transformer tout contrat en mariage »<sup>193</sup>. De l'avis de Carbonnier, le contrat serait plutôt le résultat d'une « coopération antagoniste »; sous le couvert de la coopération, chaque contrat cache un conflit latent, chaque partie cherchant d'abord et avant tout à satisfaire ses propres intérêts<sup>194</sup>.

On accuse aussi le solidarisme contractuel de miner la force obligatoire du contrat et donc la sécurité contractuelle<sup>195</sup>. Le contrat étant un instrument de prévision, il a besoin « d'un système de règles claires, de solutions stables et de notions précises »<sup>196</sup>, et non de « concepts mous » comme la bonne foi et la solidarité<sup>197</sup>. À cet égard, on reproche au solidarisme de donner une portée beaucoup trop grande à la notion de bonne foi en la confondant avec la fraternité<sup>198</sup>, la charité<sup>199</sup> et même avec l'« amour de son prochain »<sup>200</sup>. Bien qu'un devoir de collaboration puisse découler de celui de bonne foi, la bonne foi oblige d'abord et avant tout le contractant à remplir fidèlement et honnêtement son engagement. Le contrat étant un instrument de prévisibilité, le contractant ne doit pas trahir la confiance de son cocontractant. En ce sens, la bonne foi ne s'oppose pas à la force obligatoire du contrat; elle en est le prolongement<sup>201</sup>.

---

<sup>193</sup> Jean CARBONNIER, *Droit civil*, t. 4 « *Les obligations* », 22<sup>e</sup> éd., coll. « Thémis », Paris, P.U.F., 2000, p. 227.

<sup>194</sup> *Id.*

<sup>195</sup> J. CÉDRAS, préc., note 181, à la page 191.

<sup>196</sup> Philippe RÉMY, « La genèse du solidarisme », dans Luc GRYNBAUM et Marc NICOD (dir.), *Le solidarisme contractuel*, v. 18, coll. « Études juridiques (Economica) », Paris, Economica, 2004, p. 3, à la page 10.

<sup>197</sup> L. LEVENEUR, préc., note 190, p. 173, à la page 186, n° 17. Sur la notion « très fuyante » de bonne foi, voir : Philippe DELEBECQUE et Frédéric-Jérôme PANSIER, *Droit des obligations*, 4<sup>e</sup> éd., vol. 1 « Contrat et quasi-contrat », Paris, Litec, 2006, n° 317, p. 159.

<sup>198</sup> A. BÉLANGER et G. TABI, préc., note 174, par. 49.

<sup>199</sup> P. DELEBECQUE et F.-J. PANSIER, préc., note 197, n° 315, p. 159.

<sup>200</sup> M. A. GRÉGOIRE, préc., note 17, p. 185.

<sup>201</sup> Philippe MALAURIE, Laurent AYNÈS et Philippe STOFFEL-MUNCK, *Droit civil. Les obligations*, 4<sup>e</sup> éd., Paris, Defrénois Lextenso éditions, 2009, p. 382 et 383, n° 764.

La bonne foi n'oblige pas non plus le créancier à renoncer à ses droits ou à ses intérêts. Elle se limite à exiger de lui qu'il donne « au contrat sa pleine efficacité, dans une mesure compatible avec son propre intérêt »<sup>202</sup>. Chacun a le droit de défendre ses propres intérêts et cela n'a rien de condamnable en affaires<sup>203</sup>. Au Québec, le droit encourage d'ailleurs la concurrence loyale<sup>204</sup>. Le fait de tirer profit d'une situation favorable ne constitue pas nécessairement un manquement au devoir de bonne foi<sup>205</sup>.

En conséquence, « [l]a faute ne consiste pas à utiliser le contrat conformément à son intérêt, mais à trahir la confiance volontairement suscitée chez l'autre »<sup>206</sup>. Les parties ont l'obligation de se comporter loyalement, de ne pas agir de façon malhonnête ou incohérente, mais elles n'ont pas un véritable devoir général de collaboration entre elles ni un devoir de « s'apporter mutuellement assistance »<sup>207</sup>. Ce n'est que dans la mesure où son comportement ne sera pas conforme à celui d'un contractant raisonnable que la responsabilité civile de l'auteur pourra être retenue<sup>208</sup>.

En imposant un devoir additionnel d'agir dans l'intérêt du cocontractant, « même en l'absence d'inégalité ou d'injustice », le solidarisme entre en contradiction avec un principe fondamental de la responsabilité civile qui impose à chacun de veiller à ses propres intérêts<sup>209</sup>, comme l'a rappelé la Cour suprême dans l'arrêt *Banque de Montréal c. Bail Ltée*<sup>210</sup>. Un tel devoir d'agir en fonction des intérêts exclusifs de son contractant ne peut exister que dans les contrats exigeant par leur nature un renoncement à ses intérêts personnels en raison de la vulnérabilité d'une partie au contrat<sup>211</sup>.

---

<sup>202</sup> *Id.*

<sup>203</sup> P. DELEBECQUE et F.-J. PANSIER, préc., note 197, n° 317, p. 159.

<sup>204</sup> M. A. GRÉGOIRE, préc., note 17, p. 210

<sup>205</sup> D. LLUELLES et B. MOORE, préc., note 2, n° 1990, p. 1078.

<sup>206</sup> P. MALAURIE, L. AYNÈS et P. STOFFEL-MUNCK, préc., note 201, n° 751, p. 370.

<sup>207</sup> P. DELEBECQUE et F.-J. PANSIER, préc., note 197, n° 319, p. 162.

<sup>208</sup> M. A. GRÉGOIRE, préc., note 17, p. 210

<sup>209</sup> M. A. GRÉGOIRE, préc. note 17, p. 149.

<sup>210</sup> Préc., note 15. Voir M. A. GRÉGOIRE, préc., note 17, p. 95.

<sup>211</sup> M. A. GRÉGOIRE, préc., note 17, p. 94 et 152. L'auteure donne des exemples du mandat, de l'administrateur du bien d'autrui ou d'une personne morale, du tuteur, du détenteur de l'autorité parentale, du liquidateur d'une succession.



Il y a donc entre la bonne foi et le solidarisme une différence de degré. La bonne foi exige que le contractant prenne en considération l'intérêt de son cocontractant; elle n'exige pas qu'il prenne en charge cet intérêt, comme le requiert le solidarisme contractuel<sup>212</sup>. Un des promoteurs du solidarisme contractuel s'inquiète par ailleurs du fait qu'une interprétation trop large de la notion de bonne foi pourrait se retourner contre la partie faible du contrat<sup>213</sup>. Le devoir de bonne foi s'impose en effet à chacune des parties, ce qui démontre bien que la bonne foi n'a pas une vocation sociale<sup>214</sup>. Exiger de la partie faible au contrat une loyauté trop importante pourrait contribuer à accentuer son assujettissement plutôt qu'à rétablir un juste équilibre contractuel<sup>215</sup>.

On reproche également au solidarisme contractuel d'être « angélique »<sup>216</sup> et « irréaliste des rapports humains »<sup>217</sup> en mettant de l'avant une supposée « fraternité contractuelle ». Cette notion est d'ailleurs récusée par Christophe Jamin, l'un des principaux partisans du solidarisme contractuel, qui lui préfère celle plus appropriée de « solidarité »<sup>218</sup>. La

---

<sup>212</sup> A.-S. COURDIER-CUISINIER, préc. 29, note, n° 503, p. 316. Voir aussi A. BÉLANGER et G. TABI, préc., note 174, par. 27-28 et 53-54 et F. TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, préc. note 81, n° 439, p. 455.

<sup>213</sup> Christophe JAMIN, « Quelle nouvelle crise du contrat? Quelques mots en guise d'introduction », dans Christophe JAMIN et Denis MAZEAUD (dir.), *La nouvelle crise du contrat : actes du colloque organisé par le centre René-Demogüe de l'Université de Lille II, le 14 mai 2001*, Paris, Éditions Dalloz, 2003, p. 7, aux pages 23 et 24, note 64.

<sup>214</sup> B. FAGES, préc., note 71, n° 36, p. 33 et n° 334, p. 268 et 269.

<sup>215</sup> Christophe JAMIN, préc., note 213.

<sup>216</sup> Alain BÉNABENT, « Rapport français », dans *La bonne foi (Journées louisianaises). Travaux de l'Association Henri Capitant des amis de la culture juridique française*, t. 43, Paris, Litec, 1994, p. 291, à la page 293 et Jean-Pascal CHAZAL, « Les nouveaux devoirs des contractants. Est-on allé trop loin? », dans Christophe JAMIN et Denis MAZEAUD (dir.), *La nouvelle crise du contrat : actes du colloque organisé par le centre René-Demogüe de l'Université de Lille II, le 14 mai 2001*, Paris, Éditions Dalloz, 2003, p. 99, à la page 122 et M. A. GRÉGOIRE, préc., note 17, p. 13.

<sup>217</sup> M. A. GRÉGOIRE, préc., note 17, p. 13.

<sup>218</sup> Christophe JAMIN, préc., note 175, à la page 442 et Christophe JAMIN, « Le procès du solidarisme contractuel : brève réplique », dans Luc GRYNBAUM et Marc NICOD (dir.), *Le solidarisme contractuel*, v. 18, coll. « Études juridiques (Économica) », Paris, Économica, 2004, p. 159, à la page p. 162, n° 4; cf. L. LEVENEUR, préc., note 190, p. 173, à la page 176, n° 4.

fraternité implique des sentiments d'amitié ou d'amour, mais pareils sentiments ne peuvent être imposés par le droit<sup>219</sup>. On voit donc mal comment la notion de « fraternité » pourrait faire l'objet d'une sanction par le droit : « Or, l'obligation juridique ne peut se passer de la sanction judiciaire », comme le résume justement une auteure<sup>220</sup>.

Cela dit, même la notion moins exigeante de solidarité contractuelle, au cœur du solidarisme contractuel, ne fait pas l'unanimité. « [L]a solidarité traduit l'idée d'un devoir moral d'assistance mutuelle, d'entraide entre les parties ou d'un devoir de participer à une œuvre commune » et peut supposer non seulement « le devoir de tenir compte des intérêts du cocontractant », mais également celui de les prendre en charge<sup>221</sup>. Le terme est jugé ambigu<sup>222</sup> et ayant un caractère idéaliste<sup>223</sup>. La véritable solidarité s'exerce à l'intérieur d'une communauté d'êtres et exige la gratuité, c'est-à-dire un don<sup>224</sup>. Le contrat ne donnant lieu qu'à une communauté d'avoirs, il serait insuffisant pour donner naissance à une véritable solidarité entre les contractants<sup>225</sup>. D'autre part, si les solidaristes utilisent le mot « solidarité » comme un synonyme d'« interdépendance » des membres de la société, cela signifie que la solidarité tire sa source de l'organisation de la société et qu'elle ne serait donc pas d'origine contractuelle. Elle s'apparenterait alors plus à un idéal qu'à une réalité juridique<sup>226</sup>.

Par ailleurs, la solidarité ne pourrait tirer son origine du contrat que si celui-ci avait une véritable finalité commune. Or, les parties au contrat ne sont généralement pas liées par un but réellement commun. Elles cherchent plutôt l'atteinte de leur propre objectif et de leur intérêt personnel. Ce but « commun » n'est donc que la somme de leurs buts individuels, comme le rappelait d'ailleurs Demogue ci-dessus. Le contrat est donc insuffisant pour

---

<sup>219</sup> A.-S. COURDIER-CUISINIER, préc. 29, note, n° 139, p. 81.

<sup>220</sup> M. A. GRÉGOIRE, préc., note 17, p. 186.

<sup>221</sup> F. DIESSE, préc., note 100, 272.

<sup>222</sup> Yves LEQUETTE, préc., note 192, à la page 258, n° 12.

<sup>223</sup> L. LEVENEUR, préc., note 190, p. 173, à la page 177, n° 5.

<sup>224</sup> Marc MIGNOT, « De la solidarité en général, et du solidarisme contractuel en particulier ou le solidarisme contractuel a-t-il un rapport avec la solidarité? », (2004) 4 *R.R.J.* 2153, 2158, n° 7.

<sup>225</sup> *Id.*, et p. 2165, n° 21.

<sup>226</sup> A.-S. COURDIER-CUISINIER, préc. 29, note, n° 22, p. 15.

donner naissance à une véritable solidarité entre les contractants<sup>227</sup>. La collaboration entre les parties mise de l'avant par le solidarisme pourrait plutôt s'expliquer par leur intérêt égoïste à prendre en considération l'intérêt du cocontractant *pour que l'autre en fasse de même* plutôt que par des valeurs de solidarité, de fraternité ou d'altruisme<sup>228</sup>. Autrement dit, l'intérêt individuel bien compris passe par la collaboration et non par la duperie et, en ce sens, la coopération est donc « un acte parfaitement égoïste »<sup>229</sup>.

Une auteure soutient qu'un lien de solidarité unirait les cocontractants puisque, lors de la formation du contrat, chaque partie prendrait en charge l'intérêt de l'autre partie<sup>230</sup>. Dans un contrat synallagmatique, les parties sont dépendantes l'une de l'autre pour la réalisation de leur intérêt réciproque et sont donc unies par ce lien<sup>231</sup>. Ce lien de solidarité ne serait pas dénué de tout sentiment, mais celui-ci serait limité à la confiance légitime<sup>232</sup>. C'est ce lien de solidarité qui pourrait fonder le devoir de coopération entre les parties au contrat et non le devoir d'exécuter le contrat de bonne foi parce que celui-ci serait insuffisant pour donner naissance à un véritable devoir de coopération. Bien que très intéressante, nous n'avons pas trouvé de discussion quant au bien-fondé de cette thèse dans la doctrine et la jurisprudence récente.

Les critiques du solidarisme soulèvent également la question de l'utilité en droit d'un supposé « devoir de coopération » entre les parties. La notion de coopération se prête-t-elle au contrôle judiciaire? Est-elle utile pour protéger la partie faible du contrat?

Le solidarisme propose une première conception de la coopération appelée « coopération altruiste »<sup>233</sup>. Selon celle-ci, le contrat étant le résultat de l'union des intérêts des parties, le débiteur doit exécuter le contrat *au mieux des intérêts* de son créancier. Cette forme de coopération fait appel à des valeurs de respect, de fraternité et d'abnégation, et elle tend à réintroduire la morale dans le contrat. Cette coopération altruiste serait cependant plutôt

---

<sup>227</sup> *Id.* et n° 131-132, p. 78 et Y. LEQUETTE, préc., note 192, aux pages 259 et 260, n° 14.

<sup>228</sup> Y. LEQUETTE, préc., note 192, à la page 262, n° 15.

<sup>229</sup> M. MIGNOT, préc., note 224, 2194 n° 65.

<sup>230</sup> A.-S. COURDIER-CUISINIER, préc. 29, note, n° 108, p. 70, et n° 114, p. 71 et 72.

<sup>231</sup> *Id.*, n° 126, p. 75.

<sup>232</sup> *Id.*, n° 162, p. 93.

<sup>233</sup> Pascal LOKIEC, *Contrat et pouvoir*, Paris, LGDJ, 2004, n° 162, p. 116.

rare, du moins lorsqu'un rapport de pouvoir est sous-jacent à la relation contractuelle. Or, il ne faut pas confondre coopération altruiste et soumission. La coopération altruiste est une notion plus appropriée dans les relations gouvernées par les sentiments que dans celles régies par les intérêts, ce qui ne serait pas le cas de la plupart des contrats qui intéressent les promoteurs du solidarisme, y compris ceux de travail et de distribution<sup>234</sup>. Par ailleurs, si le contrat est vraiment le résultat d'un rapport de coopération altruiste, le solidarisme et le devoir de coopération seraient par définition inutiles puisqu'ils sont inhérents à tous les contrats<sup>235</sup>.

La seconde conception de la coopération envisagée par le solidarisme est l'« individualisme coopératif », qui n'exige pas que les parties renoncent à leur intérêt personnel mais propose que leur intérêt ne puisse être satisfait que par la coopération<sup>236</sup>. Le droit aurait pour objectif de favoriser cette coopération entre les parties. Le problème est que le droit n'est peut-être pas l'outil approprié pour imposer la coopération entre les parties à un contrat parce qu'il est « [d]ifficile en effet d'admettre sans réserves qu'une conduite coopérative se décrète ou s'impose »<sup>237</sup>.

La sanction de la violation du devoir de coopération pose également un problème. Si la solidarité, voire l'altruisme, ne vient pas naturellement des parties, le droit devra le leur imposer. À cet égard, plus le droit sera irréaliste, plus forte sera la contrainte qu'il devra exercer. Deux intervenants seront alors inévitablement interpellés, soit le juge et le législateur. Quant au premier, on se méfie d'une trop grande immixtion de sa part dans le contrat dont on craint le dirigisme et l'arbitraire<sup>238</sup>. Quant à l'intervention du second, celui-ci peut édicter des lois pour rétablir l'équilibre entre les parties, et cette solution semble

---

<sup>234</sup> *Id.*, n° 163, p. 117; cf. Pierre-Yves VERKINDT, « Le contrat de travail. Modèle ou anti-modèle du droit civil des contrats? », dans Christophe JAMIN et Denis MAZEAUD (dir.), *La nouvelle crise du contrat : actes du colloque organisé par le centre René-Demogue de l'Université de Lille II, le 14 mai 2001*, Paris, Éditions Dalloz, 2003, p. 197, à la page 221 : « L'*affectio contractus* est nécessairement relatif lorsque l'un des cocontractants dispose d'un pouvoir disciplinaire sur l'autre. »

<sup>235</sup> Pascal LOKIEC, préc., note 233, n° 166, p. 119

<sup>236</sup> *Id.*, n° 164, p. 118-119.

<sup>237</sup> *Id.*, n° 167, p. 121.

<sup>238</sup> F. TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, préc. note 81, n° 42, p. 46; cf. J. CÉDRAS, préc., note 181, à la page 192.

préférable à la solution judiciaire parce que moins arbitraire. Cela dit, ultimement, si le solidarisme prospère, ce sont les juges qui devront intervenir pour rétablir l'équivalence des obligations, ce qui nous ramènera au point de départ. Ce pouvoir judiciaire devra donc être balisé par de nombreuses règles tatillonnes, ce qui fait craindre la suppression de la liberté contractuelle et l'instauration d'un « socialisme d'État »<sup>239</sup>.

### *ii) Les réponses du solidarisme à ces critiques*

Le solidarisme contractuel apporte certaines réponses intéressantes à ses nombreux détracteurs. Premièrement, il faut distinguer l'exécution du contrat de sa conclusion. Le champ d'application privilégié du solidarisme n'est pas la formation du contrat, mais bien son exécution. Comme l'exprime le professeur Savaux, « [a]vant l'union, le temps pourrait bien être à la défense des égoïsmes, celle-ci devant s'effacer une fois le contrat conclu »<sup>240</sup>. Une fois ce contrat conclu, par contre, il y a donc forcément « un moment où chaque partie incarne pour l'autre l'espoir, la confiance et la conviction d'obtenir la satisfaction recherchée [...] »<sup>241</sup>. Lors de l'exécution du contrat, la coopération succède ou se substitue au conflit d'intérêts. Ce conflit latent pourra renaître en cas d'inexécution du contrat, mais il constituera alors l'exception et non pas la règle<sup>242</sup>.

Ensuite, la solidarité entre les cocontractants pourrait être susceptible de degrés et varier en importance et en intensité selon le type de contrat et les circonstances. Il est vrai que la divergence entre les intérêts des contractants est particulièrement importante dans le cas du contrat-échange puisque ce contrat est à « somme nulle », c'est-à-dire que ce qu'une partie gagne au jeu de la négociation, l'autre le perd automatiquement, même si ponctuellement

---

<sup>239</sup> L. LEVENEUR, préc., note 190, p. 173, à la page 187, n° 18.

<sup>240</sup> Éric SAVAUX, « Solidarisme contractuel et formation du contrat », dans Luc GRYNBAUM et Marc NICOD (dir.), *Le solidarisme contractuel*, v. 18, coll. « Études juridiques (Économica) », Paris, Économica, 2004, p. 43, à la page, p. 45, n° 5; cf. L. LEVENEUR, préc., note 190, p. 173, à la page 181, n° 10.

<sup>241</sup> F. DIESSE, préc., note 100, 260.

<sup>242</sup> *Id.*, 261.

leurs intérêts peuvent converger<sup>243</sup>. Le contrat-échange est donc « fondamentalement égoïste »<sup>244</sup>.

Force est cependant d'admettre que, si la coopération semble « contre-nature » dans le contrat-échange, elle présente un intérêt certain dans le cas du contrat-organisation puisque ce type de contrat a précisément pour objet d'organiser la coopération entre des cocontractants en vue d'une activité conjointe, les parties ayant alors des intérêts « structurellement convergents » en ce sens qu'elles gagnent ou perdent conjointement<sup>245</sup>.

À mi-chemin entre le contrat-échange et le contrat-organisation, le « contrat d'intérêt commun » ou « contrat-coopération » pourrait également donner naissance à des obligations de coopération importantes lorsqu'il y règne un véritable *affectio contractus*<sup>246</sup>.

Dans ce type de contrat, une partie fournit à l'autre un bien ou un service moyennant rémunération, mais conserve un intérêt dans l'utilisation qui en sera faite par le cocontractant. Autrement dit, l'opération sera réussie si le bien est efficacement édité, distribué, vendu, publicisé, etc. Des exemples de contrat d'intérêt commun incluent le contrat d'édition, le franchisage et le mandat d'intérêt commun<sup>247</sup>.

L'obligation de « bonne foi-coopération » entre les parties pourrait également exister dans les contrats dominés par un lien de confiance, comme les contrats d'affrètement, ceux de gérance, ceux de société, les contrats internationaux importants et de longue durée ainsi que pour les contrats de franchise ou de concession<sup>248</sup>.

Le domaine de prédilection du solidarisme contractuel se trouverait donc dans les contrats-cadres, c'est-à-dire dans les relations contractuelles de dépendance de longue durée qui ont pour objet de réaliser un projet commun, ce qui suppose souvent une clientèle commune et

---

<sup>243</sup> F. TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, préc. note 81, n° 42, p. 44 et 45 et L. LEVENEUR, préc., note 190, p. 173, à la page 179, n° 6.

<sup>244</sup> M. MIGNOT, préc., note 224, 2173, n° 30; cf. Y. LEQUETTE, préc., note 192, à la page 260, n° 14

<sup>245</sup> F. TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, préc. note 81, n° 42, p. 44 et 45 et n° 78, p. 97.

<sup>246</sup> *Id.*, n° 439, p. 455.

<sup>247</sup> *Id.*, n° 78, p. 97. Cf. Jacques GHESTIN, Christophe JAMIN et Marc BILLIAU, *Traité de droit civil. Les effets du contrat*, 3<sup>e</sup> éd., Paris, L.G.D.J., 2001, n° 289, p. 353,

<sup>248</sup> P. DELEBECQUE et F.-J. PANSIER, préc., note 197, n° 319, p. 161.

d'importants investissements des cocontractants<sup>249</sup>. Cela nous amène à examiner l'évolution récente du contrat transactionnel vers le contrat de type « relationnel ».

## 2) Du contrat transactionnel au contrat relationnel

La théorie classique des contrats envisage le contrat comme étant d'abord de nature transactionnelle et à exécution instantanée. La vente est « l'archétype même du contrat transactionnel »<sup>250</sup> aussi appelé « contrat-échange »<sup>251</sup>. Ce contrat a pour but de régir un échange de biens ou de services par des parties qui n'envisagent pas de rester en relation par la suite<sup>252</sup>. L'accent est mis sur l'objet du contrat, c'est-à-dire sur l'échange économique, plutôt que sur les sujets<sup>253</sup>. L'identité des parties n'ayant que peu d'importance, celles-ci sont plutôt assimilées à une volonté ou à une fonction juridique (par exemple, celles d'offrant ou de destinataire, etc.), en conformité avec la théorie de l'autonomie de la volonté. Les contrats conclus *intuitu personae* sont donc considérés comme des exceptions non souhaitables puisqu'ils sont plus sujets à être annulés ou dissolus<sup>254</sup>.

Cette importance donnée à l'objet plutôt qu'aux sujets assure la sécurité contractuelle en favorisant la formation et l'exécution immédiate des obligations prévues au contrat<sup>255</sup>. La théorie classique se méfie des contrats perpétuels puisque le contrat doit prévoir de façon exhaustive les droits et obligations des parties<sup>256</sup>. Cette conception transactionnelle du

---

<sup>249</sup> D. MAZEAUD, préc., note 192, aux pages 59 et 63.

<sup>250</sup> Jean-Guy BELLEY, *Le contrat entre droit, économie et société. Études sociojuridiques des achats d'Alcan au Saguenay-Lac-Saint-Jean*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1998, p. 302 et L. ROLLAND, préc., note 25, 924.

<sup>251</sup> M. A. GRÉGOIRE, préc., note 17, p. 211 et TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, préc. note 81, n° 42, p. 44 et 45 et n° 78, p. 95.

<sup>252</sup> J.-G. BELLEY, préc., note 250, p. 302.

<sup>253</sup> L. ROLLAND, préc., note 25, 921 et 922.

<sup>254</sup> *Id.*, 922 et 923.

<sup>255</sup> *Id.*, 921.

<sup>256</sup> *Id.*, 932.

contrat considère enfin le contrat-échange comme le résultat d'une négociation entre des parties antagonistes<sup>257</sup>.

Cette théorie classique du contrat fait cependant l'objet de critiques puisque, en mettant la volonté en son centre, elle résiste mal au test de la réalité. La pratique démontre que le contrat se définit au contraire par une relation entre des sujets et que l'identité de parties est souvent une considération déterminante des contrats fondés sur la confiance<sup>258</sup>. Des études empiriques sur les comportements contractuels ont aussi démontré que l'interdépendance, la collaboration et la solidarité remplacent dans les faits l'individualisme, la domination et l'antagonisme anticipés. Ces valeurs ne sont toutefois pas des vertus. Elles résultent plutôt de l'adaptation par le monde des affaires à l'interdépendance qui résulte de la spécialisation des ressources et de l'organisation des entreprises. Ironiquement, la pratique démontre aussi que le maintien des relations d'affaires s'atteint par la collaboration et le compromis plutôt que par l'immutabilité et la crainte des sanctions, comme le veut la théorie classique du contrat<sup>259</sup>.

De nouveaux types de contrats à exécution successive sont donc récemment apparus et ont acquis une grande importance dans le monde moderne des affaires. Contrairement à la conception classique du contrat, ces nouveaux contrats sont complexes, ils ont généralement une forte teneur relationnelle<sup>260</sup>, sont de longue durée, font suite à de longues négociations, leur exécution se découpe en plusieurs phases et ils sont sujets à des changements (sociaux, économiques, technologiques, etc.)<sup>261</sup>.

La théorie du contrat relationnel recentre celui-ci sur la relation entre ses sujets plutôt que sur l'objet du contrat<sup>262</sup>. Ce contrat relationnel « établit les normes d'une coopération

---

<sup>257</sup> *Id.*, 925 et TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, préc. note 81, n° 42, p. 45.

<sup>258</sup> L. ROLLAND, préc., note 25, 923-924. Ces contrats incluent les contrats d'entreprise ou de services professionnels, le mandat, le contrat de travail, de société, d'association, de dépôt, d'assurance, de louage, de prêt usage, de franchise, de sous-traitance et de transport et même certains contrats de vente (comme le contrat d'approvisionnement), celui-ci étant pourtant le contrat transactionnel par excellence.

<sup>259</sup> *Id.*, 926.

<sup>260</sup> L. ROLLAND, préc., note 25, 938.

<sup>261</sup> *Id.*, 932

<sup>262</sup> *Id.*, 922.



étroite que les parties souhaitent maintenir à long terme »<sup>263</sup>. Dans ce type de contrat, les relations entre les parties contractantes sont souvent de la nature d'un partenariat en ce sens que les parties se font une grande confiance réciproque et s'engagent à collaborer dans un but commun. Elles établissent souvent une véritable interdépendance et peuvent partager des informations stratégiques, des technologies et des secrets industriels<sup>264</sup>.

Le contrat se définit selon une échelle variant de faible teneur relationnelle (contrat transactionnel ou « discrete contract ») à très forte teneur relationnelle (contrat relationnel), comme le contrat de travail, de société et d'association<sup>265</sup> et même au « contrat interrelié » (« intertwined contract »). Lorsque les parties au contrat sont pratiquement interchangeables, comme dans le contrat transactionnel, leurs relations sont qualifiées de « nonprimary relations ». À l'inverse, lorsque chaque participant a un rôle unique, s'investit totalement dans la relation, que les communications sont importantes et que la relation a pour objet l'épanouissement personnel des participants, ces relations sont appelées « primary relations »<sup>266</sup>. Évidemment, chaque contrat peut se situer à n'importe quel endroit entre ces deux pôles. Ce recentrage du contrat sur la relation entre les sujets a une incidence sur son contenu obligationnel. Plus la coopération entre les parties s'intensifiera et se prolongera, plus les « normes typiquement relationnelles » prévaudront sur les normes du modèle transactionnel<sup>267</sup>. Ces normes du modèle relationnel incluent « le choix des moyens appropriés à l'atteinte des buts, l'exigence d'un bénéfice mutuel, la flexibilité, le devoir de chercher à préserver l'avenir de la relation » ainsi que le respect intégral par chaque partie du rôle qu'elle a assumé dans la relation contractuelle<sup>268</sup>. Au sujet de cette dernière exigence, chaque contractant devra, pour agir de bonne foi, « répondre positivement aux

---

<sup>263</sup> 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*, Conférence Meredith., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2000, 137, 139.

<sup>264</sup> J.-L. BAUDOIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 70, p. 106 et M. A. GRÉGOIRE, préc., note 17, p. 191.

<sup>265</sup> J.-G. BELLEY, préc., note 250, p. 312.

<sup>266</sup> L. ROLLAND, préc., note 25, 922 et 924.

<sup>267</sup> J.-G. BELLEY, préc., note 250, p. 304. Les normes du modèle transactionnel sont « la conformité à la planification initiale et le respect des promesses échangées ».

<sup>268</sup> *Id.*. Voir aussi L. ROLLAND, préc., note 25, 922 et 927.

attentes légitimes de l'autre partie et s'abstenir de nuire à ses intérêts légitimes »<sup>269</sup>. L'évaluation du respect de cette norme requiert donc une analyse objective et subjective qui n'est pas étrangère au droit civil québécois. En effet, celui-ci applique déjà la norme objective en matière de responsabilité civile tout en tenant compte des circonstances de chaque affaire<sup>270</sup>.

Le contrat relationnel se caractérise également par le désir des parties de résoudre leurs conflits et d'éviter le recours aux tribunaux, ce qui donne lieu à un véritable nouvel ordre normatif qui évolue parallèlement au droit commun. Dans ce nouvel ordre, les obligations de loyauté et de coopération sont beaucoup plus exigeantes, plus nombreuses et plus susceptibles d'évoluer que dans le droit commun des contrats<sup>271</sup>.

La théorie du contrat relationnel ajoute que celui-ci doit tenir compte de son contexte social et non pas seulement de la volonté des parties<sup>272</sup>. La liberté individuelle ne doit pas contredire les valeurs profondes de la communauté dont le contrat est issu et celui-ci doit être compatible avec les normes qui ont cours dans son environnement social<sup>273</sup>. Les usages auront donc une place de choix dans cette théorie, beaucoup plus que dans la théorie classique<sup>274</sup>.

La théorie du contrat relationnel conçoit aussi le contrat comme étant flexible et non plus fixe et immuable<sup>275</sup>. La stabilité des contrats serait favorisée par leur flexibilité et non par leur immutabilité, dont la théorie classique fait la promotion<sup>276</sup>. Évidemment, cette théorie favorise la réception de la théorie de l'imprévision<sup>277</sup>. Cette proposition est particulièrement importante pour les contrats relationnels de longue durée puisque le danger lié aux aléas futurs est exacerbé en raison de leur longue durée<sup>278</sup>. Il serait illusoire de penser que les

---

<sup>269</sup> L. ROLLAND, préc., note 25, 927.

<sup>270</sup> *Id.*, 927 et 928.

<sup>271</sup> J.-L. BAUDOUIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 70, p. 106 M. A. GRÉGOIRE, préc., note 17, p. 191.

<sup>272</sup> L. ROLLAND, préc., note 25, 928.

<sup>273</sup> J.-G. BELLEY, préc., note 250, p. 304 et 305.

<sup>274</sup> L. ROLLAND, préc., note 25, 928 et 930.

<sup>275</sup> *Id.*, 931.

<sup>276</sup> *Id.*, 933.

<sup>277</sup> *Id.*, 938.

<sup>278</sup> *Id.*, 931 et 933.

parties pourront prévoir l'ensemble des situations qui risquent de se présenter à elles durant l'exécution du contrat.

Les contrats relationnels sont donc souvent volontairement incomplets et la négociation des questions plus précises est reportée à des négociations futures<sup>279</sup>. C'est le cas, par exemple, des « contrats-cadres » qui énoncent seulement les conditions générales des contrats particuliers qui seront passés entre les parties<sup>280</sup>, comme le contrat de distribution commerciale et celui conclu avec des fournisseurs et des sous-traitants privilégiés<sup>281</sup>. Cette indétermination de l'objet n'est pas conforme à la théorie classique du contrat, selon laquelle, le contrat étant un acte de volonté, il doit être suffisamment complet pour que les parties connaissent l'étendue de leur engagement avant d'y consentir<sup>282</sup>. La question se pose donc de savoir si le contrat-cadre est valide ou non bien que des conditions essentielles puissent avoir été laissées en suspens par les parties<sup>283</sup>. Évidemment, lorsque le contrat est en partie incomplet, la coopération entre les parties ne sera pas seulement essentielle pour la bonne exécution des obligations convenues par les parties; elle sera également indispensable à la planification future de la relation contractuelle<sup>284</sup>.

Parmi les contrats de type relationnel, certains sont qualifiés d'« hybrides ou symbiotiques » en ce sens qu'ils comportent des éléments qui rappellent plus ou moins la structure des organisations<sup>285</sup>. Le contrat de franchise est l'un de ceux-ci. Dans un tel contrat, des entreprises indépendantes concluent une entente à long terme en vue d'un projet commun et établissent des liens importants de coopération. Son contenu démontre toutefois un réel déséquilibre de forces en faveur du franchiseur qui rappelle la relation employeur-employé dans une structure d'organisation<sup>286</sup>. Lorsque la partie en position de

---

<sup>279</sup> *Id.*, 934 et 938.

<sup>280</sup> J.-L. BAUDOUIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 70, p. 105.

<sup>281</sup> *Id.*, et J.-G. BELLEY, préc., note 250, p. 302.

<sup>282</sup> L. ROLLAND, préc., note 25, 934 et 935. L'art. 1373 al. 2. C.c.Q. prévoit aussi que « [l]a prestation doit être [...] déterminée ou déterminable ».

<sup>283</sup> L. ROLLAND, préc., note 25, 933 et 935.

<sup>284</sup> L. ROLLAND, préc., note 135, par. 41.

<sup>285</sup> L. ROLLAND, préc., note 25, 945 et 946.

<sup>286</sup> *Id.*, 947 et 948.

force est dans une situation de monopole, comme dans les contrats d'approvisionnement conclus par plusieurs fournisseurs avec la seule grande entreprise d'une région, ces contrats hybrides seront appelés contrats de dépendance<sup>287</sup>.

En conclusion, la théorie du contrat relationnel permet d'intégrer de nouveaux types de contrats qui ne cadrent pas avec l'analyse traditionnelle et qui mettent de l'avant d'importants devoirs de coopération. Elle ne reflète cependant pas complètement la réalité contractuelle puisqu'il ressort de la jurisprudence que plusieurs entreprises voient encore le contrat « comme un instrument, complet et immuable, pour la défense de leurs propres intérêts individuels »<sup>288</sup>. La seconde partie de ce travail tentera donc de vérifier quels sont les paramètres du devoir de coopération entre autres choses en fonction du type de contrat conclu entre les parties.

---

<sup>287</sup> *Id.*, 948 et 949.

<sup>288</sup> J.-L. BAUDOUIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 70, p. 107.

## **Titre II : La portée du devoir de coopération durant l'exécution du contrat**

Le devoir de coopération entre les parties durant l'exécution du contrat poursuit deux buts différents, mais complémentaires. Le premier est de favoriser la satisfaction des intérêts des contractants<sup>289</sup> tandis que le second est de faciliter l'exécution du contrat<sup>290</sup> pour lui permettre de produire son plein effet<sup>291</sup>. Il n'est donc pas étonnant que les critères servant à déterminer la portée et les limites du devoir de coopération dans une situation donnée soient liés tantôt aux parties (critères subjectifs), tantôt au contrat (critères objectifs)<sup>292</sup>.

### ***A) Les critères liés aux parties***

En plus des obligations implicites d'information et de conseil, le devoir de coopération commande principalement aux parties de faciliter l'exécution du contrat<sup>293</sup>. Cette obligation

---

<sup>289</sup> *Id.*, n° 129, p. 187; V. KARIM, préc., note 39, p. 101; D. LLUELLES et B. MOORE, préc., note 2, n° 1977, p. 1084 et 1085; Yves PICOD, « L'exigence de bonne foi dans l'exécution du contrat », dans *Le juge et l'exécution du contrat*, Actes du colloque I.D.A., le 28 mai 1993, Aix-en-Provence, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 1993, p. 57, aux pages 64 et 65 et J. PINEAU, D. BURMAN et S. GAUDET, préc., note 54, n° 17.4, p. 43.

<sup>290</sup> A. BÉLANGER et G. TABI, préc., note 174, par. 27; A.-S. COURDIÉRIER-CUISINIER, préc., note 29, n° 482, p. 305, V. KARIM, préc., note 39, p. 101; D. LLUELLES et B. MOORE, préc., note 2, n° 1977, p. 1084 et n° 1999 et 2000, p. 1086; P. MALAURIE, L. AYNÈS et P. STOFFEL-MUNCK, préc., note 201, n° 764, p. 383 et J. PINEAU, D. BURMAN et S. GAUDET, préc., note 54, n° 17.4, p. 43 et n° 315, p. 573; *cf.*, COMMISSION SUR LE DROIT EUROPÉEN DES CONTRATS, *Les Principes du droit européen des contrats*, 1998, art. 1.202, en ligne : < [http://www.lexinter.net/JF/dispositions\\_generales.htm](http://www.lexinter.net/JF/dispositions_generales.htm) > (consulté le 27 juin 2011) : « Chaque partie doit à l'autre une collaboration qui permette au contrat de produire son plein effet. »

<sup>291</sup> J.-L. BAUDOIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 87, p. 129.

<sup>292</sup> Y. PICOD, préc., note 82, n° 5.

<sup>293</sup> D. LLUELLES et B. MOORE, préc., note 2, n°s 1997-1998, p. 1084-1085; C. MASSE, préc., note 18, n° 32, p. 261 et J. PINEAU, D. BURMAN et S. GAUDET, préc., note 54, n° 17.4, p. 43.

de faciliter l'exécution du contrat a un caractère bilatéral<sup>294</sup> et s'impose à toutes les parties au contrat<sup>295</sup>, qu'elles soient débitrices ou créancières, profanes ou professionnelles<sup>296</sup>. Le contenu et l'intensité de ce devoir varient cependant en fonction de la qualité des parties et des caractéristiques particulières de leur relation. Ainsi, plus une partie est en situation de force par rapport à son vis-à-vis contractuel, plus son obligation de coopération est importante. Elle est donc habituellement plus exigeante pour le professionnel que pour le profane<sup>297</sup>. L'obligation de coopération s'accroît aussi lorsque les parties partagent un but commun<sup>298</sup> et avec le développement d'un lien de confiance entre elles<sup>299</sup>. À cet égard, « chaque fois qu'un contractant fait naître un rapport de confiance, il doit en assumer les conséquences »<sup>300</sup>.

## 1) La qualité des parties au contrat

Bien que l'obligation de faciliter l'exécution du contrat s'impose à tous les contractants, elle peut néanmoins « s'entendre de deux façons selon qu'on l'envisage du côté du créancier ou du débiteur »<sup>301</sup>.

### a) Le débiteur de l'obligation contractuelle

La question de la bonne foi du débiteur d'une obligation contractuelle n'est pas nouvelle. Pothier avait déjà énoncé cette idée que « s'obliger à faire quelque chose, c'est s'obliger à

---

<sup>294</sup> F. DIESSE, préc., note 100, 277; Jacques MESTRE, « D'une exigence de bonne foi à l'esprit de collaboration », *RTDciv.* 1986.100, 102 et B. STARCK, H. ROLAND et L. BOYER, préc., note 76, n° 1387, p. 481.

<sup>295</sup> A. BÉNABENT, préc., note 148, n° 285, p. 223 et D. LLUELLES et B. MOORE, préc., note 2, no 1999, p. 1086.

<sup>296</sup> Jacques MESTRE, préc., note 294, 102; Y. PICOD, préc., note 12, n° 91, p. 108 et B. STARCK, H. ROLAND et L. BOYER, préc., note 76, n° 1387, p. 481.

<sup>297</sup> Y. PICOD, préc., note 82, n° 17.

<sup>298</sup> J.-L. BAUDOUIN et P.G. JOBIN, préc., note 5, n° 129, p. 188 et Y. PICOD, préc., note 12, n° 88, p. 105.

<sup>299</sup> M. A. GRÉGOIRE, note 17, note, p.211 et 212 et Y. PICOD, préc., note 289, p. 65.

<sup>300</sup> F. TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, préc. note 81, n° 43, p. 48.

<sup>301</sup> Y. PICOD, préc., note 12, n° 87, p. 104.

le faire utilement »<sup>302</sup>. Au stade de l'exécution du contrat, la question de bonne foi du débiteur sert à « neutraliser le comportement d'une partie qui, sans nier son obligation, viserait à la vider de sa substance », en « ergotant », par exemple, sur les termes du contrat<sup>303</sup>. Dans cette veine, le devoir de coopération oblige le débiteur à adopter un comportement proactif destiné à favoriser l'exécution utile de son obligation pour le créancier, et ce, même si le contrat ne l'y oblige pas expressément<sup>304</sup>. Il doit dépasser la « simple exécution fidèle » de la lettre du contrat<sup>305</sup>.

La doctrine et la jurisprudence fournissent plusieurs illustrations plutôt simples de ce devoir de coopération du débiteur. Dans tous ces exemples, en effet, le débiteur aurait rempli son devoir de coopération s'il avait accompli des gestes allant pratiquement « de soi », sans procéder à une grande analyse des besoins particuliers de son créancier, et ce, même si on pouvait exiger de lui un certain devoir d'initiative. Le comédien, par exemple, « doit se plier aux exigences des répétitions »<sup>306</sup>. Dans un contrat de coentreprise (*joint venture*), le débiteur qui s'engage à livrer à ses partenaires un document nécessaire pour la rédaction d'une soumission commune doit le faire dans les délais et dans la forme convenue. S'il leur livre un document qui les oblige à décortiquer son texte et à le réviser, il contrevient à son obligation de collaboration et de bonne foi<sup>307</sup>.

La bonne foi suppose aussi un devoir d'initiative<sup>308</sup> qui impose au débiteur qui reçoit une facture manifestement trop basse<sup>309</sup> ou qui n'est pas facturé<sup>310</sup> l'obligation de signaler l'erreur à son créancier. De la même façon, lorsque celui-ci l'avise qu'il ne peut prélever le

<sup>302</sup> *Id.*, n° 12, n° 83, p. 97; cf. A.-S. COURDIER-CUISINIER, préc., note 29, n° 499, p. 314.

<sup>303</sup> A. BÉNABENT, préc., note 216, aux pages 294 et 295.

<sup>304</sup> Vincent KARIM, préc., note 39, p. 102 et Y. PICOD, préc., note 12, n° 83, p. 98.

<sup>305</sup> Y. PICOD, préc., note 12, n° 87, p. 104.

<sup>306</sup> A.-S. COURDIER-CUISINIER, préc., note 29, n° 558, p. 363. Voir : D. LLUELLES et B. MOORE, préc., note 2, no 1999, p. 1086 et B. STARCK, H. ROLAND et L. BOYER, préc., note 76, n° 1388, p. 481.

<sup>307</sup> *Howard Edde Inc. c. N. McCubbin Consultants Inc.*, J.E. 94-835 (C.S.).

<sup>308</sup> P. MALAURIE, L. AYNÈS et P. STOFFEL-MUNCK, préc., note 201, n° 764, p. 383.

<sup>309</sup> *Société en commandite Gaz Métro c. Araujo*, 2009 QCCS 3, par. 40, conf. par. 2011 QCCA 307 et *Société en commandite Gaz Métro c. Entreprises Serge Lamothe inc.*, 2009 QCCQ 2830, par. 33 et 34.

<sup>310</sup> Civ. 1<sup>re</sup>, 23 janv. 1996, *Bull. civ.* I, n° 36; P. MALAURIE, L. AYNÈS et P. STOFFEL-MUNCK, préc., note 201, n° 764, p. 383. Cet arrêt soulève cependant des critiques. Voir : J. CARBONNIER, préc. note 193, n° 114, p. 228 et 229.

paiement dans son compte de banque, le débiteur a une « obligation de coopération afin de faciliter la tâche » au créancier; il ne peut le regarder « s'embourber » et doit faire le nécessaire pour lui permettre de régler le problème<sup>311</sup>. Si le créancier lui demande de lui envoyer un nouveau spécimen de chèque, par exemple, le débiteur doit s'exécuter même si c'est lui qui est responsable du problème au départ<sup>312</sup>.

Le débiteur qui se charge d'effectuer les démarches nécessaires à l'accomplissement de la condition prévue au contrat ne peut demeurer inactif<sup>313</sup> ou se contenter d'attendre le résultat de ses démarches initiales<sup>314</sup>, même s'il a une obligation de moyens et non de résultat. Il doit faire preuve de coopération envers le créancier, c'est-à-dire agir proactivement afin de favoriser le succès de ses démarches. À cet égard, l'article 1503 C.c.Q. prévoit que « [l]'obligation conditionnelle a tout son effet lorsque le débiteur obligé sous telle condition en empêche l'accomplissement ». Cet article serait « une illustration de la sanction de la bonne foi qui doit en tout temps présider aux rapports d'obligation »<sup>315</sup>. Par extension, dans certaines circonstances, les exigences de la bonne foi pourraient non seulement obliger le débiteur à ne pas empêcher l'accomplissement de la condition, mais aussi lui imposer une véritable obligation de coopération consistant à « aider » à son accomplissement<sup>316</sup>. En principe, cependant, « [l]a conduite objective et transparente d'une partie qui n'a pas aidé à l'accomplissement de la condition, ne constitue pas nécessairement une faute donnant lieu à l'application de la présomption de l'article 1503 C.c.Q. »<sup>317</sup>.

---

<sup>311</sup> *Société d'hypothèques CIBC c. Bouchebel*, J.E. 2004-1538 (C.S.), par. 54 et 55, inf. en partie, [2006] R.J.Q. 688, demande pour autorisation d'appeler rejetée, C.S.C., 2006-11-09, 31455.

<sup>312</sup> *New York Life Insurance Co. c. Langelier-Côté*, [1992] R.R.A. 135 (C.A.), p. 137 (sous le régime du C.c.B.C.).

<sup>313</sup> *Roche ltée, groupe conseil c. Chandler (Ville de)*, 2008 QCCS 1717, par. 63 et 110.

<sup>314</sup> *Latte des berges inc. (Syndic de)*, 2008 QCCA 617, par. 8 et 13, requête pour autorisation de pourvoi rejetée, C.S.C., 2008-12-04, 32674.

<sup>315</sup> MINISTÈRE DE LA JUSTICE DU QUÉBEC, préc., note 109, p. 924; cf. J.-L. BAUDOIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 622, p. 612 et Vincent KARIM, *Les obligations* (art. 1497 à 1707 C.c.Q.), vol. 2, 3<sup>e</sup> éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 2009, p. 45.

<sup>316</sup> Henri RICHARD, *Le courtage immobilier au Québec*, 3<sup>e</sup> éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais. 2010, feuilles mobiles, p. 154.

<sup>317</sup> V. KARIM, préc., note 315, p. 49. Voir cependant *Eaton c. North America Trust Co.* [1974] C.A. 467.



Cette dernière question illustre que la formulation d'une obligation en termes négatifs (« ne pas empêcher l'accomplissement de la condition ») plutôt qu'en termes positifs (« prendre les moyens pour qu'elle s'accomplisse ») peut être tenue et ne permet pas toujours de distinguer entre une obligation de coopération et une obligation de loyauté. Il faut plutôt se demander quel est le comportement qui est exigé du débiteur : devait-il agir ou s'abstenir d'accomplir un geste? Ainsi, dans le jugement *Immobilier Westmount inc. c. Hafizoglu*<sup>318</sup>, le client, lié à un courtier immobilier par un contrat de service, a été condamné à lui payer sa commission, la condition prévue au contrat (la vente de la maison) étant réputée accomplie. Le tribunal a jugé que le client avait fait défaut de collaborer avec le courtier, ainsi que requis par l'article 1375 C.c.Q., en lui donnant des informations fausses ou incomplètes, en refusant de signer l'accusé de réception d'une contre-offre acceptée, en jouant à « cache-cache » avec lui, en ne se présentant pas pour signer l'acte de vente et en « laissant écouler les délais et planer la confusion »<sup>319</sup>. Bien que formulés en termes négatifs dans le jugement, ces défauts constituent en fait de véritables violations du devoir de coopération parce qu'ils auraient pu être écrits en termes « positifs », en ce sens que le client-vendeur avait le devoir de donner au courtier des informations vraies et complètes, de signer l'accusé de réception de la contre-offre acceptée, de demeurer disponible pour son courtier, de se présenter pour signer l'acte de vente et de prendre les moyens pour ne pas laisser écouler les délais ou planer la confusion.

### **b) Le créancier de l'obligation contractuelle**

La reconnaissance par le droit civil d'un devoir du créancier d'exécuter le contrat de bonne foi est beaucoup plus récente que la reconnaissance de cette même obligation de la part du débiteur<sup>320</sup>. En France, puisque l'article 1134 al. 3 C.c.fr. prévoit que « les conventions doivent être exécutées de bonne foi » et que c'est le débiteur qui doit exécuter le contrat, personne ne pensait que cet article s'appliquait au créancier. C'est avec l'arrivée de la théorie de l'abus de droit contractuel au XX<sup>e</sup> siècle que l'idée selon laquelle le créancier

---

<sup>318</sup> [2009] R.D.I. 114, (C.S.), appel rejeté sur requête, C.A., 09-03-2009, 500-09-019279-090.

<sup>319</sup> *Id.*, par. 51 et 64 et 65.

<sup>320</sup> A. BÉNABENT, préc., note 148, n° 285, p. 224 et A.-S. COURDIER-CUISINIER, préc., note 29, n° 525, p. 333.

pouvait utiliser ses prérogatives contractuelles de mauvaise foi et en violation de l'article 1134 al. 3 C.c.fr.<sup>321</sup> a émergé. De nos jours, il est bien établi que le devoir de bonne foi n'impose pas seulement au débiteur l'obligation de coopérer avec son cocontractant. Le créancier doit « faciliter à son débiteur l'exécution de son contrat en lui fournissant toute l'aide nécessaire. En coopérant, le créancier exécutera à son tour utilement »<sup>322</sup>.

Le droit positif offre plusieurs illustrations du devoir de coopération du créancier de l'obligation. Certaines sont très simples, un peu à l'image de celles imposées au débiteur, et vont pratiquement « de soi ». D'autres, par contre, sont beaucoup plus exigeantes pour le créancier que pour le débiteur, surtout lorsque le contrat est de longue durée et qu'il s'éloigne du contrat transactionnel pour s'apparenter au contrat de société ou au contrat relationnel. Le prochain chapitre, portant sur les critères liés au contrat, illustrera cette constatation puisque à peu près tous les exemples mettront en évidence l'obligation de coopération du créancier, plutôt que celle du débiteur. Pour l'instant, il suffit d'exposer quelques exemples qui démontrent que le créancier a d'abord une simple obligation de faciliter l'exécution du contrat au débiteur de la prestation contractuelle.

Ainsi, le locataire qui se plaint d'une infestation de vermine<sup>323</sup> doit coopérer avec l'exterminateur, entre autres choses, en lui donnant accès à son logement. Le promoteur d'un spectacle qui loue une salle doit fournir les données techniques au locateur dans les délais convenus afin que celui-ci puisse voir à l'organisation dont il a la responsabilité aux termes du contrat<sup>324</sup>. Le directeur d'une tournée qui engage un soliste doit lui fournir un accompagnateur compétent et lui permettre de vérifier si c'est le cas lors de répétitions préalables<sup>325</sup>, le voyageur doit « veiller à ce que les colis ne soient pas confondus avec d'autres lors de l'enregistrement »<sup>326</sup>, une partie doit fournir une autre copie du contrat au

---

<sup>321</sup> A. BÉNABENT, préc., note 216, à la page 297.

<sup>322</sup> Y. PICOD, préc., note 12, n° 87, p. 104 et B. STARCK, H. ROLAND et L. BOYER, préc., note 76, n° 1387, p. 481.

<sup>323</sup> *Godin c. Structures métropolitaines (SMI) inc.*, 2008 QCCS 730, par. 179, conf. par 2009 QCCA 2147, demande pour autorisation d'appeler rejetée, C.S.C., 08-04-2010 et 33496 et 9142-9134 *Québec inc. c. 9180-9293 Québec inc.*, 2010 QCCS 4397, par. 234, en appel, C.A. 500-09-021097-100.

<sup>324</sup> *Panel c. Équipe Spectra inc.*, B.E. 2001BE-378 (C.S.)

<sup>325</sup> Y. PICOD, préc., note 82, n° 14 et A.-S. COURDIER-CUISINIER, préc., note 29, n° 556 p. 361.

<sup>326</sup> Y. PICOD, préc., note 82, n° 14.

cocontractant qui a perdu la sienne<sup>327</sup>, l'agriculteur doit aider l'entreprise chargée « de récolter l'herbe haute *en vérifiant* qu'il n'y a pas d'obstacle sur le terrain »<sup>328</sup>. En France, la loi oblige l'auteur à « mettre en mesure l'éditeur de fabriquer et de diffuser les exemplaires de l'œuvre »<sup>329</sup>. L'auteur devra donc corriger les épreuves, faute de quoi il ne pourra se plaindre du résultat final<sup>330</sup>.

Deux jugements font particulièrement ressortir le caractère actif du devoir de coopération du créancier. Dans le premier, un promoteur a échoué dans son projet de convertir l'ancien forum de Montréal en centre de divertissement. La responsabilité de son cocontractant (« Pepsi ») pour cet échec a cependant été retenue en partie au motif qu'il avait manqué à son devoir de collaboration, qui lui imposait des comportements actifs favorisant l'exécution du contrat<sup>331</sup>. Pepsi n'avait pas respecté cette obligation en restant « passive et inerte » et en ne prenant aucune initiative pour aider le promoteur<sup>332</sup>. Les parties pouvaient agir en fonction de leurs objectifs personnels, mais cela ne devait pas se faire « au détriment de l'objectif commun justifiant fondamentalement la conclusion du contrat »<sup>333</sup>.

Le second jugement, rendu en France, concerne un établissement de crédit qui, averti par son client qu'un ex-employé continuait à effectuer des achats avec la carte de crédit de l'entreprise, a omis d'annuler cette carte comme le lui demandait son client. La Cour de cassation a jugé que l'établissement de crédit ne pouvait pas réclamer les sommes ultérieurement dépensées par l'ex-employé, même si, en vertu du contrat, le titulaire de la

---

<sup>327</sup> A.-S. COURDIER-CUISINIER, préc., note 29, n° 556 p. 361 et Yves PICOD, « Contrats et obligations. Effet obligatoire des conventions. Exécution de bonne foi des conventions », dans *Juris-Classeur. Code civil. Art. 1131 à 1133, App. Art. 1184*, coll. « Des Jurisclasseurs », fasc. 11, Paris, LexisNexis SA, 2010, n° 50, p. 17.

<sup>328</sup> D. LLUELLES et B. MOORE, préc., note 2, n° 2000, p. 1086 et B. STARCK, H. ROLAND et L. BOYER, préc., note 76, n° 1388, p. 481.

<sup>329</sup> A.-S. COURDIER-CUISINIER, préc., note 29, n° 557, p. 362.

<sup>330</sup> *Id.*; D. LLUELLES et B. MOORE, préc., note 2, n° 2000, p. 1086 et F. TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, préc. note 81, n° 441, p. 461, n° 441.

<sup>331</sup> *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. 247-252 et 295, appel principal rejeté et appel incident accueilli en partie, 2010 QCCA 1652.

<sup>332</sup> *Id.*, par. 253-256.

<sup>333</sup> *Id.*, par. 250.

carte et l'entreprise étaient solidairement responsables du paiement, sauf en cas de perte ou de vol. En effet, l'émetteur de la carte n'avait pas démontré qu'il avait « mis en œuvre tous les moyens en sa disposition pour éviter que des retraits et ordres de paiement soient effectués »<sup>334</sup>. Il en ressort que, dans une telle situation, l'émetteur doit prendre l'initiative et mettre en place les moyens nécessaires pour empêcher les dépenses frauduleuses, même si le contrat ne l'exige pas expressément<sup>335</sup>. Comme le résume fort bien un auteur, durant l'exécution, « la lettre du contrat ne saurait constituer pour le créancier un socle intangible sur lequel il pourrait puiser une sorte de droit à la passivité »<sup>336</sup>.

Le créancier doit aussi parfois, dans son propre intérêt, se prêter physiquement à la réalisation de la prestation par le débiteur. Cette situation concerne généralement des contrats de service ayant pour objet la personne et nécessitant sa participation, comme le contrat médical, le contrat d'esthétique (coiffure, manucure...) ou celui contrat d'enseignement pour lequel la présence de l'élève est nécessaire<sup>337</sup>. Le client qui commande un habit sur mesure, par exemple, doit « se prêter à des essayages »<sup>338</sup>. Le patient doit coopérer avec son médecin<sup>339</sup>, son dentiste<sup>340</sup> ou son pharmacien<sup>341</sup> en suivant leurs recommandations<sup>342</sup>, à défaut de quoi son recours en responsabilité professionnelle pourra

---

<sup>334</sup> Com., 20 oct. 1998, *Bull. Civ.* IV, n° 244.

<sup>335</sup> A.-S. COURDIER-CUISINIER, préc., note 29, n° 542, p. 341, note 1303; P. MALAURIE, L. AYNÈS; P. STOFFEL-MUNCK, préc., note 201, n° 764, p. 383, note 98 et Y. PICOD, préc., note 327, n° 50, p. 17.

<sup>336</sup> Jacques MESTRE, « Une exécution qui, pour sa part, continue à être placée sous le sceau de la bonne foi... » *RTDciv.*, 1999.390, 391.

<sup>337</sup> A.-S. COURDIER-CUISINIER, préc., note 29, n° 558, p. 363.

<sup>338</sup> D. LLUELLES et B. MOORE, préc., note 1, p. 1086, n° 2000 et F. TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, préc., note 81, p. 461, n° 441, p. 461.

<sup>339</sup> *St-Cyr c. Fisch*, [2005] R.J.Q. 1944 (C.A.), par. 94-95, demande pour autorisation d'appeler accueillie, C.S.C., 16-02-2006, 31157; *Centre hospitalier de l'Université de Montréal c. Batoukaeva*, 2008 QCCA 104, par. 27 et *Soltani c. Desnoyers*, 2008 QCCS 1720, par. 90 et 98, appel rejeté, 2010 QCCA 2257.

<sup>340</sup> *Beck c. Deschênes*, B.E. 2004BE-100 (C.S.), par. 97; *Dumont c. Clouâtre*, B.E. 2004BE-101 (C.S.), par. 61 et *Mastantuono c. Lefort*, B.E. 99BE-196 (C.S.), par. 58.

<sup>341</sup> *Dumont c. Clouâtre*, préc., note 340.

<sup>342</sup> *St-Cyr c. Fisch*, préc., note 339 et *Centre hospitalier de l'Université de Montréal c. Batoukaeva*, préc., note 339; cf. Patrice DESLAURIERS, « La responsabilité médicale et hospitalière », dans Collection de

être rejeté ou faire l'objet d'une fin de non-recevoir. Le patient devrait même prendre l'initiative de communiquer avec le professionnel de la santé s'il observe « une situation anormale »<sup>343</sup>.

## 2) Les limites tenant aux parties

Comme l'admet le professeur Picod : « [...] il faut bien reconnaître que l'obligation de coopération n'a pas une portée illimitée »<sup>344</sup>. Elle n'exige pas, par exemple, que les parties travaillent ensemble au jour le jour à moins que des circonstances particulières ne l'exigent. À cet égard, les mots « coopération » et « collaboration » sont souvent traités comme des synonymes<sup>345</sup>. Le terme « collaboration » peut toutefois suggérer une relation presque quotidienne entre les parties et qui se rapproche de la relation de travail, un collaborateur étant « [c]elui qui, participant de façon habituelle ou occasionnelle à l'activité d'un professionnel, assiste celui-ci, en général à un niveau élevé, sans être cependant son associé »<sup>346</sup>. La « coopération », par contre, n'implique pas un tel degré de proximité entre les parties. Les coopérants peuvent donc participer à une œuvre commune tout en effectuant des tâches bien distinctes, chacun de son côté.

Deux autres limites liées aux parties méritent d'être étudiées. Ce sont le comportement du créancier de l'obligation de coopération et les autres obligations auxquelles peut être assujetti le débiteur de cette obligation.

---

droit 2010-2011, École du Barreau du Québec, vol. 4, *Responsabilité*, Montréal, Éditions Yvon Blais, 2010, p. 118, à la page 134 et Daniel W. PAYETTE, « Congé éclairé : le difficile équilibre entre les responsabilités respectives du médecin et du patient », dans S.F.P.B.Q., vol. 230, *Développements récents en responsabilité médicale et hospitalière (2005)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, p. 1, à la page 32.

<sup>343</sup> *Hôpital Notre-Dame c. Laurent*, [1978] 1 R.C.S. 605, p. 609; *Tremblay c. Mathieu*, J.E. 2003-2158 (C.S.), par. 34 et *Dumont c. Clouâtre*, préc., note 340; cf. P. DESLAURIERS, préc., note 342, à la page 134 et Daniel W. PAYETTE, préc., note 342, à la page 32

<sup>344</sup> Y. PICOD, préc., note 82, n° 3.

<sup>345</sup> M. MIGNOT, préc., note 224, p. 2192 n° 63 et A.-S. COURDIER-CUISINIER, préc., note 29, n° 530, p. 336.

<sup>346</sup> G. CORNU (dir.), préc., note 32, p. 168.

### a) Le comportement du créancier de l'obligation de coopération

L'imposition d'un devoir de coopération à une partie n'a pas pour résultat de relever son cocontractant de son obligation corrélative de coopération ni de justifier son inaction ou sa passivité. À l'inverse, « [l]'absence de coopération d'une partie décharge l'autre, au moins pour partie, des conséquences de l'inexécution qui serait invoquée par la première »<sup>347</sup>. Le créancier de l'obligation de coopération de mauvaise foi ne pourra donc « pas tirer profit d'une défaillance de son cocontractant au regard de son obligation de collaborer »<sup>348</sup>.

À titre d'exemple, il serait contre la bonne foi d'exiger de son cocontractant des sacrifices afin de surmonter des difficultés financières sans s'imposer à soi-même « la même rigueur »<sup>349</sup>. La Cour de cassation a ainsi retenu la responsabilité d'un importateur de voitures qui avait causé la liquidation d'un concessionnaire automobile en imposant unilatéralement des efforts financiers importants à ses concessionnaires tout en continuant de faire des bénéfices et en accordant une généreuse distribution de ses dividendes à ses actionnaires<sup>350</sup>.

Cette limite au devoir de coopération s'applique même lorsque le cocontractant est un profane. L'inaction de ce dernier ne sera donc pas justifiée par l'imposition d'un devoir de coopération à son cocontractant<sup>351</sup>. À cet égard, une analogie peut être établie avec l'obligation de renseignement, qui est limitée par le devoir de tout contractant de se renseigner, comme l'a rappelé la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Banque de Montréal c. Bail Ltée* : « [...] il ne faut pas donner à l'obligation de renseignement une portée telle qu'elle écarterait l'obligation fondamentale qui est faite à chacun de se renseigner et de veiller prudemment à la conduite de ses affaires »<sup>352</sup>.

<sup>347</sup> Philippe LE TOURNEAU et al., *Droit de la responsabilité et des contrats*, 7<sup>e</sup> éd, Paris, Éditions Dalloz, 2008, n° 3677, p. 904.

<sup>348</sup> Y. PICOD, préc., note 82, n° 26.

<sup>349</sup> Com., 15 janvier 2002, pourvoi n° 99-21.172 (inédit), *Garage Schouwer c. Société France Motors*. Le fait que le concédant ait refusé au concessionnaire de déroger à la clause d'exclusivité a probablement contribué au résultat final. Voir : J. MESTRE, « Chronique. Distribution de dividendes et abus dans la fixation unilatérale des conditions de vente », *R.T.D. civ.* 2002.294.

<sup>350</sup> *Id.*; cf. J. CÉDRAS, préc., note 181, à la page 198 et Y. PICOD, préc., note 327, n° 50, p. 17.

<sup>351</sup> Y. PICOD, préc., note 82, n° 25.

<sup>352</sup> *Id.*, n° 22.

## **b) Les autres obligations du débiteur de l'obligation de coopération**

Le devoir de coopération peut aussi être limité par l'existence d'autres obligations concurrentes à la charge du débiteur de l'obligation de coopération<sup>353</sup>. L'étude de ces obligations déborde le cadre de notre mémoire mais, à titre d'exemple, les contractants peuvent être liés par des devoirs de loyauté ou de réserve (ou de « non-ingérence ») qui leur interdisent de s'ingérer dans les affaires de leur cocontractant en invoquant leur obligation de coopération, et ce, même dans l'intérêt de ce dernier<sup>354</sup>. L'employé-cadre, par exemple, est tenu à un important devoir de loyauté qui complète, mais limite son devoir de coopération. Il ne pourrait exprimer son désaccord avec les orientations de l'entreprise, même s'il le faisait dans l'intérêt de cette dernière, qu'à certaines conditions<sup>355</sup>.

L'obligation de réserve inhérente à certains contrats constitue aussi une limite au devoir de coopération<sup>356</sup>. Cette règle de non-ingérence dans les affaires du client n'est pas limitée au contrat bancaire, mais elle est d'application générale<sup>357</sup>. Le zèle du professionnel par exemple « ne doit pas dégénérer en intrusion excessive dans les affaires de son client, en une intempestive immixtion »<sup>358</sup>. Inversement, le client ne doit pas non plus s'ingérer dans les affaires du professionnel<sup>359</sup>. Dans les contrats de service du domaine informatique, le devoir de coopération du client envers la société informatique « ne doit pas dégénérer en *immixtion* dans la réalisation » du contrat<sup>360</sup>, l'« immixtion » étant définie comme la prise de direction et du contrôle par le client des opérations, celui-ci se comportant alors comme le véritable maître d'œuvre »<sup>361</sup>.

---

<sup>353</sup> *Id.*, n° 21.

<sup>354</sup> Y. PICOD, préc., note 12, n° 84, p. 98-99 et n° 111, p. 130-131.

<sup>355</sup> Robert BONHOMME et Simon-Pierre PAQUETTE, « Existe-t-il vraiment un conflit entre l'obligation de loyauté et l'obligation de divulgation interne et externe en milieu de travail? », dans S.F.C.B.Q., vol. 245, *Développements récents en droit du travail (2006)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006, p. 168, aux p. 193 et suiv. et Y. PICOD, préc., note 82, n° 21 et 30.

<sup>356</sup> Y. PICOD, préc., note 82, n° 19.

<sup>357</sup> P. LE TOURNEAU et al., préc. note 347, n° 3734, p. 921.

<sup>358</sup> *Id.*, n° 3734, p. 902.

<sup>359</sup> Voir art. 2119 al. 3 C.c.Q. en matière de contrat d'entreprise portant sur un immeuble.

<sup>360</sup> P. LE TOURNEAU et al., préc. note 347, n° 5461, p. 1182 et n° 5480, p. 1186-1187.

<sup>361</sup> *Id.*, n° 5461, p. 1182.

Évidemment, ce devoir de non-ingérence dépend des circonstances de chaque espèce et pourrait exceptionnellement laisser place à un devoir d'ingérence<sup>362</sup>. C'est notamment le cas de la banque, qui doit parfois passer outre à son devoir de non-ingérence en raison de son obligation de coopération<sup>363</sup>, même si, en règle générale, elle ne doit pas s'ingérer dans les affaires de son client<sup>364</sup>. Elle n'a pas l'obligation de surveiller le compte de banque de son client<sup>365</sup> pour déterminer, par exemple, le bon moment pour effectuer les prélèvements<sup>366</sup>. Elle n'est pas non plus obligée d'enquêter sur la légalité ou sur les raisons derrière des transactions effectuées au compte de banque de son client<sup>367</sup>. En résumé, « [l]e principe de non-ingérence apparaît comme une limite au devoir de l'institution d'agir avec prudence et diligence dans l'administration du compte bancaire »<sup>368</sup>. Certains comptes bancaires peuvent toutefois requérir une surveillance particulière<sup>369</sup>. La banque doit aussi intervenir en présence de circonstances anormales ou manifestement illicites dans le fonctionnement d'un compte<sup>370</sup>, même si, en principe, elle n'a pas l'obligation d'enquêter sur les affaires internes de son client si elle n'a pas connaissance d'une fraude ou n'a pas de raison d'en suspecter une<sup>371</sup>.

---

<sup>362</sup> A.-S. COURDIER-CUISINIER, préc., note 29, n° 569, p. 368.

<sup>363</sup> *Id.*, n° 571, p. 370 et Y. PICOD, préc., note 82, n° 28.

<sup>364</sup> Jean-Louis BAUDOIN et Patrice DESLAURIERS, *La responsabilité civile*, 7<sup>e</sup> éd., vol. 2 « Responsabilité professionnelle », Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2007, p. 383, n° 2-414 et Y. PICOD, préc., note 12, n° 115, p. 134, n° 115.

<sup>365</sup> J.-L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, préc., note 364, n° 2-414, p. 383,

<sup>366</sup> *Société d'hypothèques CIBC c. Bouchebel*, J.E. 2004-1538 (C.S.), préc., note 311, par. 62.

<sup>367</sup> J.-L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, préc., note 364, n° 2-414, p. 383 et Y. PICOD, préc., note 12, n° 115, p. 134.

<sup>368</sup> J.-L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, préc., note 364, n° 2-414, p. 384.

<sup>369</sup> Y. PICOD, préc., note 12, n° 116, p. 135.

<sup>370</sup> J.-L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, préc., note 364, n° 2-419, p. 384; *cf.*, Y. PICOD, préc., note 12, n° 116, p. 135 et A.-S. COURDIER-CUISINIER, préc., note 29, n° 571, p. 370.

<sup>371</sup> *Sœurs du Bon-Pasteur de Québec c. Banque Royale du Canada*, [2006] R.J.Q. 2769 (C.S.), par. 327 et 330.



## ***B) Les critères liés au contrat***

Le contenu et l'intensité du devoir de coopération varient également en fonction de critères liés au contrat. Ceux-ci sont la nature du contrat et les caractéristiques de la prestation qui y est prévue ainsi que sa durée.

### **1) La nature du contrat et les caractéristiques de la prestation**

L'un des principaux critères susceptibles d'influencer le contenu et l'intensité du devoir de coopération des parties est la nature du contrat<sup>372</sup>. L'exigence de collaboration est par exemple permanente dans le contrat de travail<sup>373</sup>, celui de mandat<sup>374</sup> et celui d'édition<sup>375</sup> parce qu'ils impliquent un rapport de confiance très étroit entre les parties. Ce sont toutefois les contrats commerciaux de longue durée, caractérisés par un lien de confiance important, « qui illustrent le mieux l'intensité de l'exigence de coopération »<sup>376</sup>. Le devoir de coopération sera donc très important dans ce type de contrats récemment créé par la pratique commerciale comme le contrat-organisation<sup>377</sup>, les contrats de distribution<sup>378</sup>, de franchise<sup>379</sup>, d'approvisionnement exclusif<sup>380</sup>, d'ingénierie ou de transfert technologique<sup>381</sup>,

---

<sup>372</sup> Y. PICOD, préc., note 82, n° 6; cf. art. 1434 C.c.Q.; J.-L. BAUDOIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 129, p. 188; M. A. GRÉGOIRE, préc., note 17, note, p. 211-212; B. LEFEBVRE, préc., note 1, 63 et F. TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, préc., note 81, n° 441, p. 459.

<sup>373</sup> B. LEFEBVRE, préc., note 1, 63; Y. PICOD, préc., note 289, p. 65 et F. TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, préc., note 81, n° 441, p. 459.

<sup>374</sup> Y. PICOD, préc., note 289, p. 65.

<sup>375</sup> F. TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, préc., note 81, n° 78, p. 96 et n° 441, p. 459.

<sup>376</sup> Y. PICOD, préc., note 289, p. 65.

<sup>377</sup> M. A. GRÉGOIRE, préc. 53, note 17, p. 211 et F. TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, préc., note 81, n° 78 p. 97 et n° 441, p. 459.

<sup>378</sup> Surtout lorsqu'ils sont d'« intérêt commun ». Voir : J. GHESTIN, C. JAMIN et M. BILLIAU, préc., note 247, n° 289, p. 353 et F. TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, préc., note 81, n° 78, p. 96.

<sup>379</sup> Y. PICOD, préc., note 12, n° 88, p. 106 et F. TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, préc., note 81, n° 78, p. 96 et n° 441, p. 459. Ces auteurs mentionnent aussi le contrat d'affacturage.

<sup>380</sup> F. TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, préc., note 81, n° 441, p. 459.

<sup>381</sup> *Id.*; B. LEFEBVRE, préc., note 1, 63 et Y. PICOD, préc., note 12, n° 88, p. 106.

qui reposent « sur une sorte d'*affectio contractus* »<sup>382</sup>. Évidemment, le devoir de coopération des parties augmentera avec l'importance du contrat<sup>383</sup>.

En somme, aux deux extrémités d'un continuum se situent le contrat transactionnel à durée instantanée, pour lequel le devoir de coopération semble « artificiel » et même « contre nature », et le contrat de société, qui est le « domaine naturel d'application » de ce devoir de coopération<sup>384</sup>.

Il ne faut d'ailleurs pas voir dans tout contrat un « partenariat » donnant lieu à des obligations étendues de coopération. Pour paraphraser le professeur Carbonnier, selon lequel il ne faut pas transformer tout contrat en contrat de mariage, tout contrat n'est pas un contrat de société : « [...] la création de sociétés nouvelles devrait dépendre de la volonté et point de la maladresse des contractants »<sup>385</sup>. La Cour d'appel du Québec a ainsi rejeté l'argument d'une locataire qui avait déguerpi et soutenait qu'elle était partenaire dans une aventure commune avec la locatrice. Selon la Cour, chaque partie exploitait une affaire différente. La locatrice louait des espaces commerciaux tandis que la locataire exploitait des guichets automatiques. Même si chaque partie a besoin de l'autre pour que son entreprise soit exploitée avec succès, « cela n'en fait pas pour autant des partenaires dans la même aventure »<sup>386</sup>.

En plus de la nature du contrat, les caractéristiques particulières de la prestation à remplir influencent la portée de l'obligation de coopération entre les parties. La complexité technique de certains contrats de vente, de transport ou de service, par exemple, oblige les parties à collaborer et à coordonner leurs efforts<sup>387</sup>. La dangerosité d'une opération favorise également l'émergence d'une obligation de coopération particulièrement exigeante, en

---

<sup>382</sup> Y. PICOD, préc., note 12, n° 88, p. 106; P. LE TOURNEAU et al., préc. note 347, n° 3676, p. 903-904 et F. TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, préc., note 81, n° 441, p. 459.

<sup>383</sup> F. TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, préc., note 81, n° 441, p. 460.

<sup>384</sup> *Id.*, n° 78, p. 96-97; cf., B. LEFEBVRE, préc., note 1, 63, F. DIESSE, préc., note 100, 272 et Y. PICOD, préc., note 289, p. 65.

<sup>385</sup> Jean-Marc MOUSSERON, *Technique contractuelle*, 3<sup>e</sup> éd. par P. MOUSSERON, J. RAYNARD et J.-B. SEUBE, Levallois, Éditions Francis Lefebvre, 2005, p. 246 n° 583.

<sup>386</sup> *Groupe Clifton inc. c. Solutions réseau d'affaires Meta-4 inc.*, J.E. 2003-1954 (C.A.), par. 20.

<sup>387</sup> Y. PICOD, préc., note 82, n° 11. Voir pour le contrat de vente Daniel MAINGUY, *Contrats spéciaux*, 7<sup>e</sup> éd. Paris, Dalloz, 2010, p. 143, n° 148.

proportion du risque couru par le créancier de la prestation<sup>388</sup>. Lorsque la prestation à accomplir est particulièrement technique<sup>389</sup>, complexe<sup>390</sup> (l'exemple type étant le contrat relatif au matériel informatique<sup>391</sup>) ou dangereuse<sup>392</sup>, le devoir de coopération peut se traduire par une obligation d'aide ou d'assistance de la partie « forte » envers la partie « faible »<sup>393</sup>.

### **a) Les applications pratiques**

L'étude de certains contrats se situant à différents endroits du « continuum » contractuel permet de vérifier dans quelle mesure le contenu du devoir de coopération varie d'un contrat à l'autre en droit positif québécois. Aux fins de ce mémoire, le contrat de vente a été choisi parce qu'il constitue l'archétype du contrat transactionnel. À l'autre extrémité du continuum, le contrat de franchise a été retenu parce qu'il constitue un bon exemple d'un contrat relationnel pouvant donner lieu à d'importantes obligations de coopération. Entre ces deux extrêmes, le contrat d'entreprise a ensuite été sélectionné parce qu'il a donné lieu à quelques illustrations jurisprudentielles récentes mettant en évidence le devoir de coopération entre les parties. Les contrats conclus dans le domaine informatique ont enfin été retenus afin de vérifier dans quelle mesure la complexité de la prestation peut donner lieu à un important devoir de coopération entre les parties durant l'exécution du contrat.

#### ***i) Le contrat de vente***

Bien qu'il constitue l'exemple type du contrat transactionnel, les parties au contrat de vente sont néanmoins assujetties à un devoir de coopération. L'acheteur et le vendeur doivent donc faciliter l'exécution des obligations à leur cocontractant. L'acheteur « tenu de prendre

---

<sup>388</sup> Y. PICOD, préc., note 82, n° 12.

<sup>389</sup> P. LE TOURNEAU et al., préc. note 347, n° 3676, p. 904.

<sup>390</sup> Y. PICOD, préc., note 12, n° 88, p. 106.

<sup>391</sup> A.-S. COURDIER-CUISINIER, préc., note 29, n° 567, p. 367; cf. Philippe Le TOURNEAU, *Les contrats informatiques et électroniques*, 6<sup>e</sup> éd., Paris, Éditions Dalloz, 2010, n° 2.4, p. 79

<sup>392</sup> Y. PICOD, préc., note 289, p. 66.

<sup>393</sup> A.-S. COURDIER-CUISINIER, préc., note 29, n° 565, p. 366 et n° 567, p. 367 et Y. PICOD, préc., note 12, n° 88, p. 106.

livraison du bien vendu »<sup>394</sup> ne peut se plaindre d'un défaut de livraison si personne n'est là pour recevoir les biens achetés<sup>395</sup>. En matière de vente internationale, l'acheteur doit aussi « accomplir tout acte qu'on peut raisonnablement attendre de lui pour permettre au vendeur d'effectuer la livraison »<sup>396</sup>. Ce devoir constitue une véritable obligation de coopération puisqu'elle oblige l'acheteur à aider le vendeur « dans le seul but de lui faciliter la livraison »<sup>397</sup>. L'acheteur doit donc s'assurer que le vendeur ait accès à son établissement lorsque la livraison doit y être effectuée « et, s'il est demandé au vendeur, par exemple, d'installer du matériel, le site doit être préparé comme il convient à cette fin »<sup>398</sup>.

L'acheteur peut aussi avoir l'obligation de vérifier que les biens qui lui ont été livrés sont conformes à ceux commandés et qu'ils ne comportent aucun vice. Comme l'explique une auteure, « [i]l ne s'agit dès lors pas ici de traiter des vices de la chose, mais de mettre en avant que cette obligation traduit le devoir de coopération d'une partie [...] »<sup>399</sup>. L'acheteur doit donc faire preuve de diligence et vérifier la chose livrée dans un bref délai « ou durant une période d'essai pour les choses plus complexes »<sup>400</sup>. S'il la réceptionne sans réserve alors qu'il a omis de la vérifier, il ne pourra se plaindre des défauts de la chose livrée et devra « assumer sa passivité »<sup>401</sup>. Évidemment, les vérifications devront être plus poussées lorsqu'il s'agit de choses complexes et le profane sera tenu à des contrôles moins importants que l'acheteur professionnel<sup>402</sup>.

Lorsque la vente porte sur un bien technique, le devoir de coopération du vendeur pourrait lui imposer, en plus de ses obligations légales, celle de fournir à l'acheteur certains

---

<sup>394</sup> Art. 1734 C.c.Q.

<sup>395</sup> D. LLUELLES et B. MOORE, préc., note 2, n° 2000, p. 1086.

<sup>396</sup> *Loi concernant la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises*, L.R.Q., c. C-67.01, art. 60(a).

<sup>397</sup> N. GUILBEAULT, préc., note 16, 352.

<sup>398</sup> COMMISSION DES NATIONS UNIES POUR LE DROIT COMMERCIAL INTERNATIONAL (CNUDI), *Présentation du recueil analytique de jurisprudence concernant la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises*, Nations Unies, New York, 2009, p. 196, en ligne : < [http://www.uncitral.org/pdf/french/clout/Second\\_edition\\_french.pdf](http://www.uncitral.org/pdf/french/clout/Second_edition_french.pdf) >

<sup>399</sup> S. COURDIER-CUISINIER, préc., note 29, n° 559, p. 363.

<sup>400</sup> D. MAINGUY, préc., note 387, n° 198, p. 196.

<sup>401</sup> S. COURDIER-CUISINIER, préc., note 29, n° 560, p. 364.

<sup>402</sup> *Id.*, n° 563, p. 365.

services. Pour le moment, cependant, « le droit québécois demeure embryonnaire » sur cette question, ce qui pose des difficultés parce que le client, surtout lorsqu'il est néophyte, a souvent un grand besoin de services additionnels après avoir acheté un bien technique, notamment dans les domaines « de l'installation et de la mise en marché, de conseil et de formation du personnel de l'acheteur, de l'entretien régulier et périodique [...] »<sup>403</sup>.

La promesse bilatérale de vente, en vertu de laquelle « les parties s'obligent à passer ultérieurement la vente »<sup>404</sup>, impose aussi des obligations réciproques de coopération entre les parties afin que le contrat final puisse être conclu. Elle « oblige implicitement les parties à collaborer et à faire diligence pour obtenir et transmettre les informations et autorisations requises (art. 1375 et 1434 C.c.Q) »<sup>405</sup>. En matière de commerce international, les parties doivent faire diligence afin d'obtenir les autorisations administratives et permis nécessaires à l'exécution de leur contrat<sup>406</sup>. L'article 5.1.3 des *Principes d'Unidroit relatifs aux contrats du commerce international 2004* prévoit que « [l]es parties ont entre elles un devoir de collaboration lorsque l'on peut raisonnablement s'y attendre dans l'exécution de leurs obligations ». Si une galerie d'art « A » achète une peinture d'un collectionneur inexpérimenté « B » d'un autre pays et que « B » éprouve des difficultés à obtenir l'autorisation nécessaire pour exporter sa toile alors que « A » connaît bien ce type de procédure, « on peut attendre de A qu'il apporte au moins une certaine assistance à B », et ce, « nonobstant la disposition contractuelle »<sup>407</sup>. Il s'agit là d'un parfait exemple d'une obligation d'assistance découlant de l'inégalité des connaissances entre les parties<sup>408</sup>.

Lorsque la promesse d'achat est faite sous la condition que le promettant acheteur consente à ce que la promettante vendeuse demeure dans un des logements moyennant un loyer dont le prix devra être convenu ultérieurement, le promettant acheteur doit agir de bonne foi et

---

<sup>403</sup> Pierre-Gabriel JOBIN et Michelle CUMYN, *La vente*, 3<sup>e</sup> éd., Cowansville, Yvon Blais, 2007, n° 41, p. 54.

<sup>404</sup> P.-G. JOBIN et M. CUMYN, préc., note 403, n° 5, p. 7.

<sup>405</sup> *Id.*, n° 42, p. 57,

<sup>406</sup> S. COURDIER-CUISINIER, préc., note 29, n° 557, p. 362 et 363 et F. TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, préc., note 81, n° 441, p. 461.

<sup>407</sup> *PRINCIPES D'UNIDROIT RELATIFS AUX CONTRATS DU COMMERCE INTERNATIONAL 2004*, en ligne : <<http://www.unidroit.org/french/principles/contracts/principles2004/integralversionprinciples2004-f.pdf>> (consulté le 27 juin 2011), art. 5.1.3 (Commentaire, p. 136)

<sup>408</sup> S. COURDIER-CUISINIER, préc., note 29, n° 566, p. 366 et 367.

« proposer un loyer raisonnable »<sup>409</sup>. Dans une offre d'achat conditionnelle à l'obtention d'un financement, « le promettant-acheteur est tenu de faire les démarches nécessaires en toute bonne foi pour obtenir le financement prévu »<sup>410</sup>. Il n'a cependant qu'une obligation de moyens et non de résultat et il ne contreviendra pas à son devoir d'agir de bonne foi (art. 6 et 1375 C.c.Q.) s'il arrête ses démarches après que sa demande de prêt a été rejetée à quelques reprises et qu'il n'y a pratiquement aucune chance qu'elle soit accueillie par un autre prêteur<sup>411</sup>. Le devoir de bonne foi s'applique également au promettant vendeur, qui ne peut invoquer un simple prétexte pour se dédire de son engagement de vendre. Il doit permettre au promettant acheteur d'obtenir un financement moindre que prévu<sup>412</sup> ou d'obtenir le financement nécessaire auprès d'un autre prêteur que celui désigné dans l'offre d'achat<sup>413</sup> lorsqu'il n'en subit aucun préjudice.

Le promettant vendeur doit également collaborer avec le bénéficiaire d'une option d'achat qui l'informe de son intention d'exercer son option. Dès que celle-ci est levée, le contrat devient bilatéral et les parties doivent « collaborer pour que la finalité du contrat soit atteinte »<sup>414</sup>. Le promettant vendeur doit alors communiquer avec le notaire pour lui donner le détail des sommes qui lui sont dues et collaborer avec lui pour rédiger l'acte de vente<sup>415</sup>. Dans une autre affaire, la Cour supérieure a accordé une injonction interlocutoire au détenteur d'un droit de premier refus afin d'interdire au défendeur de vendre ses actions à un tiers entre autres choses au motif que les parties étaient tenues à une obligation de « coopération mutuelle » en vertu de son contrat d'affiliation et que cette obligation devait être exercée de bonne foi (art. 6 et 7 C.c.Q.)<sup>416</sup>.

---

<sup>409</sup> *Nadeau c. Lefebvre*, [2003] R.D.I. 390 (C.S.), par. 57, appel rejeté sur requête, C.A., 22-09-2003, 500-09-013492-038.

<sup>410</sup> V. KARIM, préc., note 315, p. 52.

<sup>411</sup> *Bordage c. Entreprises RDG Beaulieu inc.*, [2005] R.D.I. 705 (C.A.), par. 41 et 9149-2058 *Québec inc. (Shack Café et Shack Resto-bar) c. Bedrossian*, 2009 QCCS 542, par. 32.

<sup>412</sup> *Nadeau c. Lefebvre*, préc., note 409, par. 55.

<sup>413</sup> *Nagarajah c. Fotinopoulos-Kalyvas*, [2003] R.D.I. 141 (C.S.), par. 21-22 et 46; cf. D. LLUELLES et B. MOORE, préc., note 2, n° 1999, p. 1086 (à propos de ce jugement).

<sup>414</sup> *Portelance c. Portelance*, 2010 QCCS 5016, par. 125.

<sup>415</sup> *Id.*, par. 52 à 57.

<sup>416</sup> *Sobeys Québec inc. c. Marché St-Ambroise inc.* J.E. 2001-322 (C.S.), p. 8.

## *ii) Le contrat d'entreprise*

Le contrat d'entreprise est celui par lequel l'entrepreneur s'engage auprès d'un client « à réaliser un ouvrage matériel ou intellectuel »<sup>417</sup>. Lorsqu'il est tenu à une obligation de résultat, ce contrat peut être très exigeant pour l'entrepreneur puisqu'il doit en principe assumer les risques du contrat et ne peut se dégager de sa responsabilité qu'en prouvant la force majeure<sup>418</sup>. En pratique, ce contrat contient souvent des clauses « de renégociation et d'adaptation » qui tempèrent la rigueur de cette règle<sup>419</sup>.

Dans ce contexte, le devoir de coopération permet d'imposer au client certaines obligations qui rétablissent un équilibre entre les parties au contrat. Le client doit collaborer avec l'entrepreneur pour lui rendre « plus aisée » l'exécution de son contrat<sup>420</sup>. Il doit lui fournir l'accès au chantier ou au lieu d'exécution du contrat ainsi que les objets, pièces ou matériaux nécessaires pour l'exécution de l'ouvrage<sup>421</sup>. À cet égard, le devoir de coopération du client serait plus exigeant lorsque l'entrepreneur doit travailler sur les biens que son client lui fournit<sup>422</sup>.

Les tribunaux québécois ont ainsi sanctionné à quelques reprises l'omission du client de permettre à l'entrepreneur d'être en mesure d'exécuter les travaux en lui « fournissant ce qu'il s'était engagé à fournir : matériaux, terrains, permis, mitoyenneté des murs, plans, etc. »<sup>423</sup> et de respecter son devoir de coopération (art. 1375 C.c.Q). À titre d'exemple, on a

---

<sup>417</sup> Art. 2098 C.c.Q.

<sup>418</sup> Art. 2100 al. 2 C.c.Q.

<sup>419</sup> Maurice TANCELIN et Daniel GARDNER, *Jurisprudence commentée sur les obligations*, 10<sup>e</sup> éd., Montréal, Wilson & Lafleur Ltée, 2010, p. 243.

<sup>420</sup> D. MAINGUY, préc., note 387, n<sup>o</sup> 516, p. 507.

<sup>421</sup> Alain BÉNABENT, *Les contrats spéciaux civils et commerciaux*, 7<sup>e</sup> éd., coll. Domat droit privé, Paris, L.G.D.J. - Montchrestien, 2006, n<sup>o</sup> 516, p. 507 et J. PINEAU, D. BURMAN et S. GAUDET, préc., note 54, n<sup>o</sup> 17.4, p. 43.

<sup>422</sup> A. BÉNABENT, préc., note 421, n<sup>o</sup> 575, p. 382.

<sup>423</sup> Jacques DESLAURIERS, *Vente, louage, contrat d'entreprise ou de service*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, p. 658.

reproché au client de ne pas avoir donné à l'entrepreneur accès aux installations à la date prévue<sup>424</sup> et de lui avoir remis des installations non conformes à ce qui était convenu<sup>425</sup>.

Les tribunaux québécois ont aussi reconnu le devoir du maître de l'ouvrage de coopérer avec l'entrepreneur afin de trouver des solutions aux difficultés que celui-ci peut éprouver lors de l'exécution des travaux<sup>426</sup>. Le maître de l'ouvrage se fera notamment reprocher son manque de bonne foi s'il néglige « d'apporter sa collaboration » à l'entrepreneur pour résoudre ses difficultés, tarde à prendre ses décisions en temps utile et à le payer<sup>427</sup>.

Un élément particulier du contrat d'entreprise est que, par exception à la règle de l'effet obligatoire des contrats prévue à l'article 1439 C.c.Q., le client peut résilier ce contrat sans motif même si l'exécution a déjà commencé<sup>428</sup>. Aucun préavis n'est requis, sous réserve des exigences de la bonne foi<sup>429</sup>. Si les conditions d'exécution se révèlent différentes que celles qui étaient prévues, le maître de l'ouvrage<sup>430</sup> (ou l'entrepreneur<sup>431</sup> lorsque c'est le sous-entrepreneur qui éprouve des difficultés) pourrait devoir s'appliquer à trouver des solutions aux problèmes de l'entrepreneur plutôt que de résilier le contrat abruptement. Ce serait le cas, par exemple, s'il résilie abusivement le contrat d'entreprise après avoir omis de coopérer avec l'entrepreneur (en donnant accès aux installations en retard, en rejetant

---

<sup>424</sup> *Languedoc c. Société de récupération, d'exploitation et de développement forestiers du Québec (Rexfor)*, J.E. 99-1014 (C.S.).

<sup>425</sup> *Développement Tanaka inc. c. Commission scolaire de Montréal*, 2007 QCCA 1122, par. 13-14, 40 et 43 et *Construction Kiewit Cie c. Hydro-Québec*, [2011] R.J.Q. 158 ou 2010 QCCS 6266, par. 253-288, en appel, C.A. n° 500-09-021377-114.

<sup>426</sup> B. LEFEBVRE, préc., note 9, n° 37, p. 5/25.

<sup>427</sup> *Développement Tanaka inc. c. Commission scolaire de Montréal*, préc., note 425, par. 40 et 117 et 118; Cf. *Construction Kiewit Cie c. Hydro-Québec*, préc., note 425.

<sup>428</sup> Vincent KARIM, *Les contrats d'entreprise, de prestation de services et l'hypothèque légale*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2003, p. 334.

<sup>429</sup> D. LLUELLES et B. MOORE, préc., note 2, n° 2096, p. 1153 et n° 2138, p. 1177; *Desbiens c. Gallix (Municipalité de)*, J.E. 2003-1656, (C.Q.), par. 68, 96-98 et 103 et 104.

<sup>430</sup> *Walsh Brais inc. c. Montréal (Communauté urbaine de)*, [2001] R.J.Q. 2164 (C.A.), (j. Dussault, motifs conc.), par. 354, 356 et 357, demande pour autorisation d'en appeler rejetée, C.S.C., 14-11-2002, 28874.

<sup>431</sup> *Danny's Construction Company Inc. c. Birdair Inc.*, 2010 QCCS 447, par. 479, en appel, C.A. 500-09-020515-102.



son offre de travailler six jours par semaine à ses frais, en n'exécutant pas les travaux dont il a la responsabilité, etc.). Il pourrait alors être tenu responsable des dommages subis par l'entrepreneur<sup>432</sup>.

### ***iii) Le contrat de franchise***

Le contrat de franchise<sup>433</sup> est un contrat de type « relationnel » qui exige une collaboration quasi constante entre les parties et instaure un véritable partenariat entre elles<sup>434</sup>. La position du franchiseur y est habituellement privilégiée par rapport à celle du franchisé, le contrat de franchise étant souvent un contrat d'adhésion dont le contenu est imposé par le franchiseur<sup>435</sup>. En conséquence, les obligations des franchisés expressément prévues dans un contrat de franchise sont beaucoup plus exigeantes que celles du franchiseur<sup>436</sup>. Ce déséquilibre des forces entre les parties a pour résultat que les obligations de bonne foi et d'assistance du franchiseur, implicites dans un contrat de franchisage, s'imposeront avec plus de force au franchiseur<sup>437</sup>.

Une des principales caractéristiques du contrat de franchise est que le franchiseur a un devoir implicite d'assistance technique<sup>438</sup> et commerciale<sup>439</sup> envers ses franchisés. Ce devoir

---

<sup>432</sup> *Languedoc c. Société de récupération, d'exploitation et de développement forestiers du Québec (Rexfor)*, préc., note 424.

<sup>433</sup> Nos commentaires sur l'obligation de bonne foi s'appliquent au contrat de concession; voir : Jean H. GAGNON, *La franchise au Québec*, Montréal, Éditions Wilson & Lafleur, 2007, feuilles mobiles, à jour en février 2003, p. 228.2 et 228.3.

<sup>434</sup> *Provigo Distribution inc. c. Supermarché A.R.G. inc.*, préc., note 20, 57.

<sup>435</sup> Voir J. H. GAGNON, préc., note 433, p. 228.10 et 228.11 et Zoubeir MRABET, « Les comportements opportunistes du franchiseur : étude du droit civil et du droit international uniforme », (2007) 41 *R.J.T.* 429, par. 12. Pour un exemple de contrat de franchise qui n'est pas un contrat d'adhésion, voir : *Voncorp inc. c. 147013 Canada inc.*, J.E. 97-1474 (C.S.), p. 17.

<sup>436</sup> Voir J. H. GAGNON, préc., note 433, p. 228.5. L'obligation d'assistance du franchiseur est parfois prévue au contrat de franchise. Pour un exemple, voir : *Thrifty Canada Ltd. c. 2630-3602 Québec inc.*, J.E. 2004-2019 (C.S.), par. 18, 41 et 42.

<sup>437</sup> *9128-7755 Québec inc. (Safari Centre d'animaux) c. 9168-4241 Québec inc. (Safari)*, 2008 QCCS 4524, par. 48, appel déserté, 02-02-2009, C.A. 200-09-006470-089.

<sup>438</sup> J.-M. MOUSSERON, préc., note 385, n° 660-661, p. 276-277 et Y. PICOD, préc., note 82, n° 8.

découle de la nature du contrat et n'a pas besoin d'être stipulé<sup>440</sup>. L'obligation d'assistance technique du franchiseur inclut la communication du savoir-faire et la formation du personnel ainsi que « le support logistique » au début et durant la relation contractuelle<sup>441</sup>. À cette obligation s'ajoute l'assistance commerciale, qui consiste en une « aide plus générale de gestion du commerce »<sup>442</sup>.

Dans l'arrêt *Provigo*, la Cour d'appel a rappelé que l'une des obligations fondamentales du franchiseur découlant de son devoir de bonne foi et de loyauté était de faire bénéficier ses franchisés « de son assistance technique, de sa collaboration donc de ses nouveaux outils ou, au moins, trouver d'autres moyens de maintenir la pertinence du contrat [...] »<sup>443</sup>. Le franchiseur ne peut se contenter de transmettre son savoir-faire au franchisé et de lui donner l'usage de ses signes de ralliement. Il doit aussi lui fournir « une assistance commerciale et technique continue qui est également une modalité du devoir de collaboration »<sup>444</sup>. En l'espèce, le franchiseur devait donc travailler de concert avec ses partenaires afin de leur fournir les moyens nécessaires pour leur permettre d'affronter la nouvelle concurrence que celui-ci avait décidé de leur livrer et leur éviter, autant que possible, tout préjudice financier<sup>445</sup>.

L'obligation d'assistance continue du franchiseur envers ses franchisés l'oblige donc à leur transmettre son savoir-faire<sup>446</sup>. Il doit leur remettre un manuel d'exploitation ainsi que les

<sup>439</sup> J.-L. BAUDOIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 130; cf. P. CLOUTIER et M.-H. GAY, préc., note 442, p. 123, à la page 125; Éric F. CÔTÉ, « Les obligations implicites d'un franchiseur en droit civil québécois », dans *Repères*, novembre 1999, *Droit civil en ligne*, EYB1999REP111, p. 9 et J. H. GAGNON, préc., note 433, p. 228.49.

<sup>440</sup> P. LE TOURNEAU et al., préc. note 347, n° 5651, p. 1214.

<sup>441</sup> J.-M. MOUSSERON, préc., note 385, n° 276, p. 660.

<sup>442</sup> Pascale CLOUTIER et Marie-Hélène GAY, « La responsabilité contractuelle et extracontractuelle du franchiseur à l'égard des franchisés et des tiers », dans S.F.P.B.Q., vol. 285, *Développements récents en droit de la franchise et des groupements (2008)*, Cowansville, Éditions, Yvon Blais, 2008, p. 123, à la page 135.

<sup>443</sup> Préc., note 20, p. 60.

<sup>444</sup> *Id.*

<sup>445</sup> *Id.*, p. 61.

<sup>446</sup> É. F. CÔTÉ, préc., note 439, p. 9; S. COURDIER-CUISINIER, préc., note 29, n° 565, p. 366 et P. LE TOURNEAU et al., préc. note 347, n° 5685, p. 1217.

mises à jour et assurer leur formation continue<sup>447</sup>. Cette obligation d'« assistance technique continue » accentue le caractère *intuitu personae* du contrat de franchisage puisqu'elle commande au franchiseur de vérifier que le franchisé a bien assimilé les connaissances qu'il lui a transférées, et ce, non seulement à l'ouverture de son commerce, mais également pendant toute la durée du contrat<sup>448</sup>. La Cour supérieure a déjà décidé qu'un franchiseur n'avait pas respecté son obligation d'assistance, de soutien et d'encadrement au franchisé parce qu'il ne lui avait pas fourni les employés rémunérés qu'il lui avait promis<sup>449</sup>. Or, pour travailler dans la franchise, tout employé devait avoir suivi le cours de formation du franchiseur.

Le franchiseur doit aussi s'assurer en permanence du respect par les franchisés des conditions d'exploitation de la franchise afin d'assurer une certaine uniformité de son réseau. En général, il analyse les rapports des franchisés, inspecte régulièrement leurs établissements et les rencontre périodiquement pour leur signaler les problèmes, les aider à y trouver des solutions, mais également afin de les aider à atteindre « les meilleurs résultats possibles »<sup>450</sup>.

Le franchiseur gère par ailleurs souvent des « services communs », ce qui accentue encore la nécessité d'une collaboration entre ses franchisés et lui. Ces services peuvent inclure « une centrale d'achats, un service de maintenance, un fichier de clientèle, un centre de réservation informatisé [...], un contentieux pour le recouvrement des créances impayées, un système de carte de paiement de réseau, etc. »<sup>451</sup>. Un avantage majeur du contrat de franchise est l'« aide constante » que le franchiseur doit au franchisé et qui lui permet de bénéficier de services professionnels à un coût moindre que pour une entreprise individuelle<sup>452</sup>.

Un autre volet du devoir d'assistance du franchiseur l'oblige à réagir lorsque des membres de son propre réseau ou des tiers livrent une concurrence déloyale à ses franchisés. Il doit

---

<sup>447</sup> É. F. CÔTÉ, préc., note 439, p. 10; cf. P. CLOUTIER et M.-H. GAY, préc., note 442, p. 123, aux pages 135 et 136 et J. H. GAGNON, préc., note 433, p. 55 et 56.

<sup>448</sup> P. LE TOURNEAU et al., préc. note 347, n° 5697, p. 1220.

<sup>449</sup> 9054-0402 *Québec inc. c. Centre de Santé Minceur inc.*, J.E. 2000-1081 (C.Q.), p. 21.

<sup>450</sup> J. H. GAGNON, préc., note 433, p. 57 et 58.

<sup>451</sup> P. LE TOURNEAU et al., préc. note 347, n° 5698, p. 1220, n° 5698

<sup>452</sup> Voir J. H. GAGNON, préc., note 433, p. 58.

notamment préserver l'« intégrité » de ses marques de commerce et de son savoir-faire<sup>453</sup>. Cela l'oblige à « prendre action contre toute personne contrevenant aux marques de commerce et/ou autres droits de propriété intellectuelle du réseau, surtout lorsque cette personne fait concurrence au franchisé » et à s'assurer que ses franchisés respectent ses normes de qualité « de manière à ne pas préjudicier à la réputation, à l'achalandage ou aux affaires d'un autre franchisé »<sup>454</sup>. Dans le jugement *Automobile Cordiale ltée c. DaimlerChrysler Canada inc.*<sup>455</sup>, un concessionnaire automobile possédant un droit exclusif de vendre des véhicules Jeep sur son territoire a obtenu des dommages-intérêts de son concédant, qui avait laissé des concessionnaires situés à proximité vendre ces véhicules Jeep sans y être autorisés, ce qui avait entraîné une chute de ses ventes. Même si le contrat n'obligeait pas le concédant à empêcher ses concessionnaires de lui livrer concurrence, il avait le devoir d'agir de bonne foi et l'obligation implicite de travailler de concert avec son concessionnaire « ou de lui fournir les outils nécessaires afin de faire respecter la marque Jeep qu'elle lui avait accordée par contrat »<sup>456</sup>. Or, il n'a pris aucune mesure coercitive contre les concessionnaires fautifs même s'il possédait toutes les informations et les outils informatiques qui lui auraient permis d'intervenir<sup>457</sup>. En somme, conclut la Cour, « on ne peut d'un côté octroyer à un concessionnaire l'exclusivité de l'utilisation d'une marque sur un territoire et de l'autre laisser impunément d'autres concessionnaires agir comme si cette exclusivité n'existait pas »<sup>458</sup>.

Le devoir d'assistance du franchiseur n'est cependant pas illimité. Celui-ci doit par exemple adopter des comportements proactifs pour maintenir la rentabilité de son réseau en mettant à jour son concept pour permettre à ses franchisés d'affronter la concurrence<sup>459</sup>. Cette obligation est cependant limitée par celle réciproque du franchisé « de collaborer et, à sa façon, contribuer au dynamisme et à l'évolution nécessaires à la pertinence du

---

<sup>453</sup> Z. MRABET, préc., note 435, par. 134.

<sup>454</sup> J. H. GAGNON, préc., note 433, p. 228.50.

<sup>455</sup> [2010] R.J.Q. 290 ou 2010 QCCS 32, en appel, C.A. 500-09-020393-104.

<sup>456</sup> *Id.*, par. 98.

<sup>457</sup> *Id.*, par. 100-104.

<sup>458</sup> *Id.*, par. 110.

<sup>459</sup> Voir : É. F. CÔTÉ, préc., note 439, p. 10; J. H. GAGNON, préc., note 433, p. 228.50 et Z. MRABET, préc., note 435, par. 134.

contrat »<sup>460</sup>. Le franchisé qui éprouve des difficultés doit, par exemple, discuter de ses problèmes avec son franchiseur pour trouver des solutions<sup>461</sup>. Le contrat de franchise prévoit souvent que le franchiseur ne garantit pas au franchisé que son commerce sera rentable<sup>462</sup>. Lorsque c'est le cas, le franchiseur n'assume qu'une obligation de moyens envers ses franchisés en ce qui concerne la rentabilité de leur commerce<sup>463</sup>. Les parties demeurent des « entrepreneurs indépendants », la franchise n'étant pas une « coopérative, ni une œuvre d'entraide et, encore moins, une œuvre de charité »<sup>464</sup>. Le devoir d'assistance du franchiseur ne l'oblige pas à pallier, par exemple, les conséquences de l'arrivée d'un concurrent à proximité du magasin d'un franchisé<sup>465</sup> ou à le mettre en garde contre l'ouverture trop rapide de franchises dans une même région<sup>466</sup>.

Le devoir d'assistance technique du franchiseur est aussi limité à son domaine d'expertise<sup>467</sup> et il varie selon les besoins à combler et le niveau d'expertise relative des parties. Ce devoir est donc grandement atténué sinon inexistant lorsque le franchisé a des connaissances et une expérience équivalentes ou supérieures à lui en ce qui concerne certains aspects de la gestion de la franchise<sup>468</sup>.

---

<sup>460</sup> *Gestion Jamka inc. c. Iris, Le groupe visuel (1990) inc.*, 2009 QCCS 5360, par. 88, désistement en appel, C.A., 22-10-2009, 500-09-020041-091.

<sup>461</sup> *Entreprises MTY Tiki Ming inc. c. McDuff*, J.E. 2008-2168 (C.S.), par. 244-246.

<sup>462</sup> *Voncorp inc. c. 147013 Canada inc.*, préc., note 435, p. 12, 13 et 16 et *Caisse populaire Desjardins de Chicoutimi-Nord c. Simard*, J.E. 99-265 (C.S.), p. 4-6, conf. par [2001] AZ-01019544. Le franchiseur garantit parfois des revenus au franchisé. Pour un exemple, voir : *2632-7502 Québec inc. c. Pizza Pizza Canada inc.* J.E. 95-1568 (C.S.), appel accueilli en partie quant au montant des dommages, B.E. 2000BE-399 (C.A.).

<sup>463</sup> *Caisse populaire Desjardins de Chicoutimi-Nord c. Simard*, préc., note 462, p. 4 et 5.

<sup>464</sup> *2328-4938 Québec inc. c. Naturiste J.M.B. inc.*, [2000] R.J.Q. 2607, par. 127 (C.S.), appel rejeté sur requête, 2005 QCCA 356; *Cara Operations Ltd. c. Entreprises Bojo Vie inc.*, 2009 QCCS 268, par. 38 et *Caisse populaire Desjardins de Chicoutimi-Nord c. Simard*, préc., note 462, p. 9.

<sup>465</sup> *2947-0242 Québec inc. c. Parfumerie Dans un jardin Canada inc.*, 2007 QCCA 677, par. 5 et 7; P. CLOUTIER et M.-H. GAY, préc., note 442, p. 123, à la page 137.

<sup>466</sup> *Caisse populaire Desjardins de Chicoutimi-Nord c. Simard*, préc., note 462, p. 9.

<sup>467</sup> *Provigo distribution inc. c. Supermarché A.R.G. inc.*, préc., note 20, 60.

<sup>468</sup> *Caisse populaire Desjardins de Chicoutimi-Nord c. Simard*, préc., note 462, p. 8; *9128-7755 Québec inc. (Safari Centre d'animaux) c. 9168-4241 Québec inc. (Safari)*, préc., note 437, par. 49 et *Hardy Ringuette Automobiles inc. c. Freightliner Ltd. (Sterling Trucks Division)*, 2006 QCCS 2113, par. 63 et 64.

Une des principales limites à l'obligation de coopération du franchiseur demeure cependant son droit de résilier le contrat de franchise en cas de défaut du franchisé<sup>469</sup>. Le devoir de coopération du franchiseur ne l'oblige pas à tolérer indéfiniment les manquements de celui-ci. En principe, un manquement mineur ne lui permet pas de résilier le contrat de franchise<sup>470</sup>. Par contre, des manquements récurrents démontrant une absence de « volonté réelle de coopérer » avec le franchiseur<sup>471</sup> ou minant « le lien de confiance mutuel et l'esprit de collaboration qui doit prévaloir dans les relations entre un franchiseur et un franchisé »<sup>472</sup> justifient la résiliation judiciaire du contrat de franchise. Il en est de même d'un manquement sérieux, comme les omissions du franchisé de faire respecter la politique « non-fumeur », de fournir ses états financiers et de payer ses redevances<sup>473</sup>.

#### ***iv) Le contrat conclu dans le domaine de l'informatique***

Les contrats conclus dans le domaine informatique illustrent bien la nécessité de coopération qui s'impose aux parties en raison de la complexité de la prestation à fournir<sup>474</sup>. Ils favorisent le développement d'une obligation de coopération puisque la collaboration active des parties est essentielle à la mise sur pied d'un système qui corresponde au résultat désiré<sup>475</sup>.

Les exemples d'application du devoir de coopération dans les contrats conclus dans le domaine informatique demeurent cependant rares au Québec. Une étude de la jurisprudence démontre que l'intensité du devoir de coopération des parties à un contrat de vente, de service ou d'entreprise dans le domaine informatique varie grandement en fonction des

---

<sup>469</sup> *Thrifty Canada Ltd. c. 2630-3602 Québec inc.*, préc., note 436, par. 70.

<sup>470</sup> Art. 1604 C.c.Q.; *Ahsan c. Second Cup LTD*, 2003 CanLII 10600 (QC C.A.), par. 24; cf. *Club de voyages Aventures (Groupe) inc. c. Club de voyages Aventures inc.*, J.E. 99-1435 (C.S.), appel déserté C.A. 25-11-1999, 500-09-008380-990 et 9144-5593 *Québec inc. c. Kia Canada inc.*, 2010 QCCS 557, par. 94.

<sup>471</sup> *Hardy Ringuette Automobiles inc. c. Freightliner Ltd. (Sterling Trucks Division)*, préc., note 468, par. 40.

<sup>472</sup> *140 Gréber Holding Inc. c. Distribution Stéréo Plus Inc.*, [2004] R.J.Q. 167 (C.S.), par. 110, désistement d'appel, C.A., 23-12-2003, 500-09-013904-032.

<sup>473</sup> *Ahsan c. Second Cup LTD*, préc., note 470, par. 30.

<sup>474</sup> A.-S. COURDIER-CUISINIER, préc., note 29, n° 567, p. 367; P. DELEBECQUE et F.-J. PANSIER, préc., note 197, n° 319, p. 162 et Philippe Le TOURNEAU, préc., note 391, n° 2.4, p. 79.

<sup>475</sup> TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, préc. note 81, n° 441, p. 460.

termes du contrat. Lorsque l'obligation du prestataire de service ou de l'entrepreneur dans le domaine informatique est une obligation de résultat<sup>476</sup>, ce dernier ne pourra invoquer que la force majeure pour se dégager de sa responsabilité. Dans les faits, l'obligation de collaboration du client s'en trouvera alors très amoindrie<sup>477</sup>.

Le manque de collaboration entre les parties est donc plus susceptible d'être examiné et sanctionné lorsque l'entrepreneur ou le prestataire de service est tenu à une obligation de moyens aux termes du contrat<sup>478</sup>. La portée des obligations de coopération de chacune des parties dépendra des termes du contrat, mais aussi du degré d'expertise de celles-ci, des usages de l'industrie et des autres faits particuliers de l'espèce. Dans le jugement *9101-5388 Québec inc. (Valade.net) c. Martel Desjardins, s.e.n.c.*<sup>479</sup>, un consultant en informatique a poursuivi une société de comptables (« comptables ») pour le paiement de ses honoraires et ceux-ci ont intenté une demande reconventionnelle pour les dommages subis en raison de la mauvaise exécution des obligations de ce dernier. La juge Courteau, de la Cour supérieure, a d'abord estimé que le contrat liant les parties était un contrat d'entreprise ou de services (article 2098 C.c.Q.). Le consultant n'avait pas la responsabilité de chercher quels logiciels étaient les plus appropriés ni de mandat « de conseil ». Le choix s'était effectué à partir d'un logiciel indiqué par les comptables. Des démonstrations leur avaient été faites et il leur appartenait, à titre d'experts en comptabilité, et non au consultant, expert en informatique, d'évaluer si les logiciels présentés répondaient aux pratiques comptables de la société avant d'en commander l'implantation<sup>480</sup>. Le mandat du consultant était limité à la programmation (obligation de résultat) et à l'implantation des logiciels (obligation de moyens). Or, il avait exécuté ce travail selon les règles de l'art, sauf

---

<sup>476</sup> Pour un exemple, voir : *Typoform inc. c. Analyste-conseil système informatique ltée*, J.E. 92-1067 (C.A.), p. 10.

<sup>477</sup> Art. 2100 al. 2 C.c.Q.; *2911663 Canada inc. c. A.C. Line Info inc.*, J.E. 2004-811 (C.A., j. Delisle, motifs conc.), par. 31-33; *Groupe de Mode Nadler Wasa inc. c. Systèmes SLF inc.*, REJB 1997-01795 (C.S.), p. 4; cf., P. LE TOURNEAU et al., préc. note 347, n° 5477, p. 1186.

<sup>478</sup> Pour des exemples d'obligations de moyens dans le domaine informatique, voir : *3030911 Canada inc. c. Softvoyage inc.*, 2010 QCCA 1375, par. 46 et *I.A.V. Multimedia Corp. c. Excelnet Communications inc.*, J.E. 2001-6 (C.S.), par. 29.

<sup>479</sup> 2007 QCCS 3213.

<sup>480</sup> *Id.*, par 74-77.

à deux égards, en tenant compte des usages de l'industrie. Premièrement, il avait omis de former les employés des comptables, ce qui les empêchait d'être autonomes et les obligeait à recourir constamment à ses services<sup>481</sup>. Deuxièmement, il ne leur avait pas fourni les codes sources. Or, ceux-ci appartiennent au client et il doit « y avoir accès facilement sans faire une recherche dans plusieurs répertoires pour les retracer »<sup>482</sup>. Le consultant n'a cependant pas été blâmé pour ne pas avoir fourni la documentation sur les applications demandées puisque, selon la pratique, celle-ci peut être produite durant le mandat ou à la fin. En l'espèce, le contrat ayant été résilié sans préavis par les comptables et avant que les logiciels ne soient pleinement fonctionnels, le consultant ne pouvait être blâmé pour avoir omis de produire la documentation.

Deux jugements ont par ailleurs conclu que le client pouvait avoir l'obligation de collaborer avec l'entrepreneur tenu à une obligation de moyens pour trouver une solution aux problèmes éprouvés au cours d'une période de rodage normal<sup>483</sup> ou lui permettre de terminer l'installation d'un système informatique sur le point de fonctionner<sup>484</sup>.

## **b) Les limites tenant au contrat et à la prestation**

La portée du devoir de coopération peut être limitée par les termes du contrat. Elle est aussi balisée par le fait que l'obligation de coopération est en principe une obligation de moyens et non de résultat.

### ***i) Les limites expresses et implicites au contrat***

L'obligation de coopération découlant du devoir d'exécuter le contrat de bonne foi étant d'ordre public, les parties ne pourraient s'y soustraire par contrat<sup>485</sup>. Il serait toutefois

---

<sup>481</sup> *Id.*, par. 141 et 142.

<sup>482</sup> *Id.*, par. 147.

<sup>483</sup> *Picard équipement de boulangerie c. 2883643 Canada inc. (Aliments Lloydies)*, 2006 QCCS 2873, par. 126. Ce jugement ne concerne pas un contrat informatique, mais le même principe s'y applique. *Cf.*, dans le domaine informatique, P. LE TOURNEAU, préc., note 391, n° 0.41, p. 33.

<sup>484</sup> *Gaz propane Rainville inc. c. Mbox Solutions inc.*, 2010 QCCS 265, jugement par 50 et 54.

<sup>485</sup> V. KARIM, préc., note 39, p. 89; B. LEFEBVRE, préc., note 3, p. 59 et 71; *cf. Syndicat de l'enseignement de la région de Québec c. Ménard*, 2005 QCCA 440, par. 49 et 53 (à propos du contrat de travail). Ce serait également le cas en France. Voir : A. BÉNABENT, préc., note 148, n° 286, p. 225. Les auteurs



possible d'en moduler par contrat le contenu et l'intensité<sup>486</sup>, comme l'illustre l'arrêt *Université de Sherbrooke c. Beaudoin*<sup>487</sup>. Dans cette affaire, des chercheurs reprochaient entre autres choses à leur employeur d'avoir cédé leur invention à vil prix. La Cour a rejeté leur recours au motif que leur prétention selon laquelle l'université n'avait pas exécuté son obligation de « valorisation optimale » ne reflétait pas la réalité du contrat. Le contrat limitait l'obligation de l'université à « tout effort raisonnable » pour protéger et valoriser la propriété intellectuelle de l'invention sans toutefois « garantir le succès de ses démarches, ni garantir [...] des retombées financières significatives [...] »<sup>488</sup>.

### *ii) L'intensité de l'obligation de coopération*

En l'absence de balises au contrat, certains laissent entendre que l'obligation de coopération serait pratiquement illimitée et obligerait les contractants à « maximaliser pour chaque partie les avantages du contrat »<sup>489</sup>. À leur avis, « exécuter loyalement, c'est exécuter en recherchant la plus haute efficacité possible pour son cocontractant, en lui procurant le plus haut degré de satisfaction, au-delà des stipulations contractuelles »<sup>490</sup>. Cette efficacité recherchée serait « proportionnelle à la confiance investie par le créancier en la personne de son débiteur »<sup>491</sup>. Quant au créancier, il aurait le devoir de faciliter au débiteur l'exécution de ses obligations en lui procurant « toute l'aide nécessaire »<sup>492</sup>.

Un second courant doctrinal est cependant d'avis que le devoir de coopération serait à tout le moins limité par les usages et la bonne foi<sup>493</sup>. Interpréter le devoir d'exécuter le contrat de bonne foi comme une obligation non pas d'exécuter le contrat utilement, mais de

suivants réfèrent à une « norme impérative » : M. A. GRÉGOIRE, préc., note 17, p. 184 et D. LLUELLES et B. MOORE, préc., note 2, n° 1977, p. 1068 et 1069.

<sup>486</sup> B. LEFEBVRE, préc., note 3, p. 59 et p. 71.

<sup>487</sup> [2010] R.J.Q. 89 ou 2010 QCCA 28.

<sup>488</sup> *Id.*, par. 70

<sup>489</sup> D. LLUELLES et B. MOORE, préc., note 2, n° 1978, p. 1069.

<sup>490</sup> Y. PICOD, préc., note 12, n° 83, p. 97. Voir aussi B. FAGES, préc., note 71, n° 336, p. 271 et 272 et J. FLOUR, J.-L. AUBERT et É. SAVAUX, préc., note 106, n° 378, p. 341.

<sup>491</sup> Y. PICOD, préc., note 12, n° 83, p. 97.

<sup>492</sup> *Id.*, n° 87, p. 104.

<sup>493</sup> B. STARCK, H. ROLAND et L. BOYER, préc., note 76, n° 1387, p. 481.

l'exécuter « le plus utilement » conduit à déformer la notion de bonne foi<sup>494</sup>. L'exécution utile du contrat, c'est d'abord et avant tout l'exécution fidèle des engagements, par opposition à « l'exécution fidèle de la lettre du contrat ». La bonne foi « ne véhicule pas en elle-même l'idée de maximiser la recherche de l'utilité dans l'exécution du contrat, mais la seule idée d'assurer l'utilité du contrat par le biais de son exécution »<sup>495</sup>. Le devoir de coopération n'est pas non plus une exception à la règle voulant que le créancier ne puisse être contraint de recevoir autre chose que ce qui lui est dû même si la chose offerte a une plus grande valeur<sup>496</sup>. Le créancier n'est donc en droit de recevoir que la prestation due et non autre chose. Le devoir de coopération ne contredit pas ce principe et ne va pas jusqu'à exiger du débiteur qu'il modifie l'objet de l'obligation au bénéfice de son créancier.

Il faut aussi ajouter que le devoir de coopération dans le droit positif français « n'implique aucun sacrifice particulier. Il est l'expression d'un minimum de loyauté entre les parties consistant à prendre en considération l'intérêt de son cocontractant, à lui faciliter les choses »<sup>497</sup>. Le devoir de coopération n'imposerait donc pas au créancier l'obligation de sacrifier ses propres intérêts au bénéfice de son cocontractant : « Le critère est simple : chaque fois que le créancier pourra, *sans sacrifier ses intérêts*, être utile à son débiteur lors de l'exécution de ses obligations, une obligation de coopération lui sera imposée »<sup>498</sup>.

Toute cette question soulève celle de « l'intensité de l'exigence positive de bonne foi »<sup>499</sup>. En France, l'obligation de coopération est considérée comme une obligation de moyens et non de résultat. Conclure autrement aurait pour effet d'occulter l'importance de « l'attitude personnelle du créancier, de ses propres choix, de ses agissements ultérieurs dans

---

<sup>494</sup> A.-S. COURDIER-CUISINIER, préc., note 29, n° 499, p. 314. L'auteure soutient que l'obligation d'exécuter l'obligation « le plus utilement » existe mais qu'elle ne peut être fondée que sur le lien de solidarité qui unit les parties.

<sup>495</sup> *Id.*, n° 500, p. 315.

<sup>496</sup> *Id.*, n° 543, p. 343. Au Québec, cette règle est codifiée à l'art. 1561 al. 1 C.c.Q.

<sup>497</sup> Y. PICOD, préc., note 12, n° 85, p. 100 et 101.

<sup>498</sup> Y. PICOD, préc., note 82, n° 15.

<sup>499</sup> A. SÉRIAUX, préc., note 185, n° 55, p. 230.

l'accomplissement de l'accord »<sup>500</sup>. L'intensité du devoir de coopération varie toutefois en fonction de la nature du contrat<sup>501</sup>.

La même conclusion s'applique logiquement au Québec, bien que cette question précise ne semble pas avoir été tranchée à ce jour. L'obligation de coopération n'obligeant pas les parties à atteindre un résultat précis, on voit mal comment elle pourrait constituer une obligation de résultat, telle qu'elle y est définie<sup>502</sup>. Elle serait beaucoup plus de la nature d'une obligation de moyens puisque celle-ci n'oblige le débiteur qu'à « agir avec prudence et diligence en vue d'obtenir le résultat convenu, en employant tous les moyens *raisonnables*, sans toutefois assurer le créancier de l'atteinte du résultat »<sup>503</sup>.

À cet égard, même si l'arrêt *Provigo*<sup>504</sup> ne portait pas sur la question de l'exécution utile du contrat, il n'en demeure pas moins que la Cour d'appel du Québec a jugé que le franchiseur pouvait décider de livrer concurrence à ses franchisés en lançant une nouvelle chaîne de magasins à escompte. Il est permis de penser que, si le franchiseur avait eu l'obligation d'exécuter le contrat « le plus utilement possible », la Cour n'aurait pas admis aussi facilement que le franchiseur pouvait ainsi livrer concurrence à ses propres franchisés.

L'arrêt *Di Capua c. Barreau du Québec*<sup>505</sup> illustre également que le débiteur d'une obligation de coopération n'est pas tenu d'avoir une conduite irréprochable. Cet arrêt est d'autant plus pertinent qu'il concerne un contrat d'assurance, c'est-à-dire un contrat pour lequel la « plus haute bonne foi » est exigée, ce qui est un degré bien supérieur à ce qui est exigé dans les contrats en général en vertu des articles 6, 7 et 1375 C.c.Q.<sup>506</sup>. Or, dans cette

<sup>500</sup> Y. PICOD, préc., note 82, n° 20.

<sup>501</sup> Y. PICOD, préc., note 327, n° 45, p. 15.

<sup>502</sup> J.-L. BAUDOIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 35, p. 38 et J. PINEAU, D. BURMAN et S. GAUDET, préc., note 54, n° 10, p. 18 et 19.

<sup>503</sup> J.-L. BAUDOIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 34, p. 37-38.

<sup>504</sup> Préc., note 20.

<sup>505</sup> [2003] R.R.A. 750 (C.A.), par. 66 et 67, 72 et 75; cf. *Promutuel Les Prairies, société mutuelle d'assurances générales c. Selmay*, 2011 QCCA 524, par. 5 (au même effet, mais portant sur l'obligation de collaboration de l'assuré prévue à l'art. 2471 C.c.Q.).

<sup>506</sup> J.-L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, préc., note 364, n° 2-492, p. 455 et 456; cf. Jean-François PICHETTE, « L'interrogatoire statutaire, extension de l'obligation de collaboration de l'assuré », dans S.F.C.B.Q., vol. 306, *Développements récents en droit des assurances (2009)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2009, p. 106 (sur l'obligation de coopération de l'assuré).

affaire, l'assureur avait refusé de prendre fait et cause pour son assuré et d'indemniser ses clients au motif qu'il n'avait pas collaboré avec lui comme il y était tenu en vertu de l'article 2573 C.c.B.C. La Cour d'appel a donné raison à l'assuré, même si ce dernier avait démontré peu d'empressement dans ses communications avec l'assureur. En fait, on ne pouvait lui reprocher que le report d'un rendez-vous à la dernière minute. La Cour a ajouté que, si l'assuré devait faire preuve de bonne foi, cette obligation s'appliquait aussi à l'assureur, qui ne pouvait pas utiliser un prétexte, soit la supposée absence de collaboration de l'assuré, pour se dégager de ses obligations.

## 2) La durée du contrat

Le devoir de coopération exigeant « que le contrat soit exécuté utilement, c'est-à-dire dans l'intérêt des parties », ces dernières doivent coopérer afin de maintenir la pertinence du contrat dans le temps<sup>507</sup>. En effet, pour être pleinement « utile », le contrat doit produire les résultats voulus par les parties et escomptés par la société. Il faut donc favoriser la survivance du contrat dans le temps plutôt que sa nullité ou son extinction. C'est le principe du *favor contractus*<sup>508</sup>. Les parties doivent donc « faire tout ce qui est raisonnablement possible pour assurer la pérennité de l'acte de prévision initial » qu'est le contrat<sup>509</sup>. Elles doivent coopérer afin de « surmonter les difficultés »<sup>510</sup> qui peuvent se présenter à elles durant l'exécution du contrat. Cette obligation de collaborer à la survie du contrat et d'éviter sa résiliation est évidemment plus exigeante pour les contrats de longue durée que pour ceux à exécution instantanée puisque leur équilibre est plus susceptible d'être rompu par un changement de circonstances. Il n'est donc pas étonnant que l'importance du devoir de coopération augmente avec la fréquence et la durée des rapports entre les parties et qu'elle soit plus susceptible de se développer dans les contrats à exécution successive<sup>511</sup>.

---

<sup>507</sup> M. A. GRÉGOIRE, préc., note 17, p. 212.

<sup>508</sup> P.-A. CRÉPEAU avec la collab. d'É. CHARPENTIER, préc., note 113, p. 12 et L. ROLLAND, préc., note 135, par. 27 et 28.

<sup>509</sup> P. MALAURIE, L. AYNÈS et P. STOFFEL-MUNCK, préc., note 201, n° 764, p. 383 et 384; cf. B. LEFEBVRE, préc., note 3, p. 122 et Y. PICOD, préc., note 12, n° 11, p. 19.

<sup>510</sup> B. FAGES, préc., note 71, n° 336, p. 272.

<sup>511</sup> J.-L. BAUDOIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 129, p. 188 et Y. PICOD, préc., note 12, n° 88, p. 106; cf. M. A. GRÉGOIRE, préc., note 17, p. 210.

### a) L'obligation de maintenir le contrat dans le temps

L'obligation de maintenir la pertinence du contrat découlant du devoir d'agir de bonne foi a été reconnue par la Cour d'appel du Québec dans deux arrêts importants. Dans l'arrêt *Provigo*<sup>512</sup>, la Cour a jugé que le franchiseur, qui avait décidé d'implanter une nouvelle chaîne de marchés d'alimentation à rabais, aurait dû collaborer avec ses autres franchisés pour leur permettre d'affronter cette concurrence « ou, au moins, trouver d'autres moyens de maintenir la pertinence du contrat qui le lie pour que les considérations motivant l'affiliation ne soient pas rendues caduques ou inopérantes »<sup>513</sup>. Même s'il n'était pas de son ressort de préciser ce qu'un franchiseur pourrait ou devrait faire dans des circonstances similaires, la Cour a précisé que les franchisés et des témoins experts entendus avaient notamment suggéré que le franchiseur aurait pu offrir aux franchisés l'accès aux livraisons directes, l'instauration d'une nouvelle politique de prix, la modification des contrats, une participation dans les nouveaux magasins à escompte, un rachat moyennant compensation, etc.<sup>514</sup>.

Le second arrêt de principe sur cette question est *Aéroports de Montréal c. Hôtel de l'Aéroport de Mirabel inc.*<sup>515</sup>. L'intimée avait conclu un bail d'une durée maximale de 45 ans avec l'exploitant de l'aéroport de Mirabel, ce qui l'obligeait à construire un hôtel valant au moins 9 millions de dollars. Vingt ans plus tard, le locateur, qui gérait aussi l'aéroport de Dorval, a autorisé le regroupement de tous les vols à cet aéroport. L'intimée a intenté un recours en annulation du bail ainsi qu'en dommages-intérêts pour la perte de clientèle causée par cette décision. La Cour d'appel a accueilli le recours, même si le bail ne garantissait pas à l'intimée un achalandage par le maintien des vols à l'aéroport de Mirabel. Cette obligation était, sinon une considération principale de son engagement, du moins une condition implicite du bail. On ne pouvait « sérieusement soutenir que quelqu'un accepterait d'exploiter un hôtel dans une zone inhabitée tout en pensant que, du jour au lendemain, son locateur peut impunément concentrer à Dorval les vols sur lesquels il

---

<sup>512</sup> Préc., note 20.

<sup>513</sup> *Id.*, p. 60.

<sup>514</sup> *Id.*

<sup>515</sup> [2003] R.J.Q. 2479 ou 2003 CanLII 22050 (C.A.).

compte pour rentabiliser son entreprise »<sup>516</sup>. En vidant ainsi le bail de sa substance tout en étant conscient des conséquences négatives de sa décision pour son cocontractant, le locateur avait manqué « à son obligation de bonne foi dans l'exécution du contrat »<sup>517</sup>.

Cette obligation de coopérer à la survie du contrat dans le temps peut se traduire de deux façons. La première oblige le créancier, dans certaines circonstances, à coopérer avec le débiteur lorsque celui-ci éprouve des difficultés à exécuter sa prestation contractuelle. La seconde peut obliger les parties à renégocier leur contrat afin de trouver des solutions aux problèmes éprouvés durant l'exécution du contrat. La portée de cette obligation demeure toutefois à préciser. Dans les deux cas, cependant, l'obligation de coopérer à la survie du contrat dans le temps sera habituellement plus contraignante pour la partie favorisée par les changements qui surviennent en cours de contrats, généralement le « créancier » de la prestation contractuelle (ou la partie avantagée par les changements), que pour celle qui est désavantagée par ceux-ci, habituellement le « débiteur ».

***i) L'obligation d'« assistance » du créancier en cas de défaillance du débiteur***

En principe, le créancier a le droit d'exiger la prestation promise. Il ne peut être contraint de recevoir un paiement partiel ni « autre chose que ce qui lui est dû, quoique ce qui est offert soit d'une plus grande valeur »<sup>518</sup>. Le devoir de bonne foi du créancier, qu'il soit un franchiseur<sup>519</sup> ou une institution financière, ne lui commande pas non plus de prêter de l'argent à son franchisé ou son client ni de modifier les modalités du prêt afin de l'accommoder : « Un tel devoir irait totalement à l'encontre du principe de la liberté contractuelle »<sup>520</sup>. En principe, lorsque le débiteur éprouve des difficultés à exécuter sa prestation dans le délai prévu, le devoir de bonne foi n'oblige pas le créancier à lui accorder un délai additionnel pour lui permettre de remédier à la situation, surtout s'il est évident que

---

<sup>516</sup> *Id.*, par. 34.

<sup>517</sup> *Id.*, par. 51.

<sup>518</sup> Art. 1561 C.c.Q; cf. *Bouchebel c. Société d'hypothèques CIBC*, [2006] R.J.Q. 688 (C.A.), préc., note 311, par. 24 et 25.

<sup>519</sup> *2328-4938 Québec inc. c. Naturiste J.M.B. inc.*, préc., note 464, par. 144 et 149.

<sup>520</sup> J.-L. BAUDOUIN et P. DESLAURIERS, préc., note 364, n° 2-434, p. 399.

celui-ci ne pourra pas remédier à son défaut<sup>521</sup>. La notion de « délai de grâce » est « étrangère aux relations commerciales »<sup>522</sup>.

Dans certaines circonstances cependant, le devoir de coopération du créancier pourrait l'obliger à faire preuve de tolérance envers son débiteur. En effet, le créancier ne doit pas tirer indûment profit de la moindre défaillance de ce dernier<sup>523</sup>. Il doit parfois tolérer ses manquements mineurs<sup>524</sup>. L'article 1604 C.c.Q. ajoute que, malgré toute stipulation contraire, le créancier ne peut se prévaloir d'un défaut « de peu d'importance » lors de l'exécution du contrat pour obtenir sa résiliation ou sa résolution; il ne peut obtenir que la réduction proportionnelle de son obligation corrélative ou des dommages-intérêts<sup>525</sup>. Une inexécution mineure ne peut donc servir de prétexte au créancier qui regrette la conclusion d'un contrat pour obtenir la résolution de celui-ci<sup>526</sup>. Dans la même veine, le débiteur (*excipiens* ou opposant) ne peut se prévaloir de l'exception d'inexécution que si son cocontractant n'exécute pas substantiellement son obligation corrélative<sup>527</sup>. Un des fondements de cette règle est la bonne foi et l'équité<sup>528</sup>.

Lorsque le débiteur éprouve des difficultés durant l'exécution du contrat, le créancier peut donc être tenu à certaines obligations envers lui en raison de son devoir de bonne foi<sup>529</sup>. Son obligation de coopération peut l'obliger à accepter l'offre d'exécution du débiteur qui

---

<sup>521</sup> B. LEFEBVRE, préc. note 9, n° 37, p. 5/25 et 5/26.

<sup>522</sup> *Toshiba Business Equipment, Division of Toshiba of Canada Ltd. c. Admaco Business Machines Ltd.*, 2007 QCCA 125, par. 33 et 34.

<sup>523</sup> A. BÉNABENT, préc., note 148, n° 285, p. 224 et Y. PICOD, préc., note 12, n° 141 et 142, p. 163-165.

<sup>524</sup> Y. PICOD, préc., note 12, n° 141 et 142, p. 163-165. Ce devoir de tolérance n'est pas une obligation de coopération parce que celle-ci exige une attitude active, tandis que la tolérance consiste plutôt en une abstention et constitue donc un devoir de loyauté tel qu'il est défini dans ce mémoire.

<sup>525</sup> Art. 1604 al. 2 et 3 C.c.Q. Voir D. LLUELLES, B. MOORE, préc., note 2, n° 2914, p. 1746 et 1747, et n° 2916, p. 1747 et 1748.

<sup>526</sup> Y. PICOD, préc., note 12, n° 160, p. 184. Cf. A. BÉNABENT, préc., note 148, n° 285, p. 224 et *9144-5593 Québec inc. c. Kia Canada inc.*, préc., note 470, par. 93 et 94.

<sup>527</sup> Art. 1591 C.c.Q. Voir : D. LLUELLES, B. MOORE, préc., note 2, n° 2775, p. 1625 et n° 2782, p. 1631.

<sup>528</sup> D. LLUELLES, B. MOORE, préc., note 2, n° 2776, p. 1626 et Y. PICOD, préc., note 12, n° 147, p. 170.

<sup>529</sup> A. BÉNABENT, préc., note 148, n° 285, p. 224 et Y. PICOD, préc., note 12, n° 141, 163. Cette obligation serait plutôt fondée sur la fraternité contractuelle, le principe de bonne foi n'étant pas suffisamment large pour l'englober. Voir à ce sujet C. THIBIERGE-GUELFUCCI, préc., note 184, 383 et 384, n° 31 et 32.

manifestement devrait lui donner satisfaction. Il ne pourrait la rejeter du revers de la main au seul motif qu'elle ne correspond pas en tous points aux termes du contrat. En somme, il ne doit pas abuser de son droit de créance<sup>530</sup>. L'exigence du bailleur de recevoir les biens loués est par exemple abusive lorsque le locataire lui a offert une somme d'argent suffisante ou des biens neufs de même nature que ceux loués afin d'éviter des frais importants pour leur remise en état<sup>531</sup>. Au Québec, dans le jugement *Laurentienne Générale, compagnie d'assurances inc. c. Nortrem ltée*<sup>532</sup>, la caution réclamait le paiement de sommes qu'elle avait déboursées pour compléter des travaux à la place des défendeurs en vertu de clauses d'indemnisation. La Cour supérieure a accueilli la fin de non-recevoir des défendeurs au motif que la caution avait commis une faute en ne donnant aucun préavis aux défendeurs avant d'aviser les donneurs d'ouvrage qu'elle se chargeait de terminer les contrats et de ne plus les payer, mais aussi « en refusant toute collaboration pour permettre au cautionné de remplir ses engagements, sans avoir vérifié au préalable, la faisabilité de cette option »<sup>533</sup>. Or, lors de l'envoi des avis, les travaux étaient très avancés, les défendeurs n'étaient pas en défaut auprès des donneurs d'ouvrage et ils avaient offert à la caution de terminer eux-mêmes les contrats à un coût beaucoup moins élevé que le tiers engagé par elle pour le faire à leur place.

Un autre aspect du devoir de coopération du créancier est qu'il ne doit pas demeurer inactif lorsque le débiteur le prévient d'un problème d'exécution conformément à son devoir d'information. Celui-ci exige en effet, dans certaines circonstances, qu'une partie informe son créancier le plus tôt possible « d'un changement de risques, d'une difficulté d'exécution, ou d'un dépassement des prévisions contractuelles » durant l'exécution du contrat afin que ce dernier puisse déterminer la conduite qu'il devra adopter<sup>534</sup>. En contrepartie de ce devoir, les parties doivent alors « se parler et discuter des problèmes dès leur survenance et

---

<sup>530</sup> Y. PICOD, préc., note 12, n° 144, p. 167.

<sup>531</sup> *Id.*

<sup>532</sup> J.E. 98-1975 (C.S.). Ce jugement constituerait un exemple d'obligation de décence qui impose « de tenir compte des intérêts d'autrui ». Voir B. LEFEBVRE, préc., note 1, 69.

<sup>533</sup> *Id.*, p. 22.

<sup>534</sup> Y. PICOD, préc., note 12, n° 103, p. 123; cf. F. TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, préc., note 81, n° 441, p. 460.



tenter de trouver des solutions »<sup>535</sup>. Le créancier doit donc réagir si son débiteur le prévient, à l'avance, de ses problèmes d'exécution du contrat. Dans l'arrêt *Groupe Clifton inc. c. Solutions réseau d'affaires Meta-4 inc.*<sup>536</sup>, le locateur de centres commerciaux a réclamé à la locataire qui avait déguerpi le plein paiement des loyers dus jusqu'à la fin des baux. La Cour d'appel a rejeté cette réclamation au motif que le locateur avait failli à son devoir de bonne foi entre autres choses en ne collaborant pas avec la locataire pour trouver des solutions à ses problèmes financiers. Celle-ci lui avait fait parvenir une lettre quelques mois après le début du bail afin de lui faire part de ses problèmes financiers, de lui proposer des solutions et de l'avertir que, à moins de trouver une solution, elle n'aurait d'autre choix que de quitter les lieux. Or, cette lettre était restée sans réponse.

Dans certaines circonstances, le créancier qui est averti des difficultés de son débiteur doit non seulement réagir, mais également tenter de l'aider à trouver des solutions. C'est ce qui a été décidé dans un cas où un concessionnaire avait prévenu le concédant que son chiffre d'affaires pourrait décroître durant la prochaine année en raison de travaux de construction majeurs en face de son commerce. Ce dernier, plutôt que de chercher des solutions avec lui, s'était mis à la recherche d'un autre concessionnaire pour le remplacer et avait résilié unilatéralement son contrat<sup>537</sup>. Le recours en dommages-intérêts du concessionnaire a été accueilli au motif que, même si le concédant pouvait mettre fin au contrat pour des motifs commerciaux, il devait « agir de bonne foi en respectant des principes d'équité et de loyauté »<sup>538</sup>. Dans un autre jugement, l'entrepreneur général, qui devait 1,3 million de dollars au sous-entrepreneur, a résilié le contrat de ce dernier dès qu'il l'a averti qu'il éprouvait des difficultés financières<sup>539</sup>. Or, au moment de cette résiliation, le sous-entrepreneur avait exécuté la majeure partie des travaux et il n'était pas en défaut aux termes du contrat. Dans ce contexte, le sous-entrepreneur était en droit de s'attendre que

---

<sup>535</sup> *Entreprises MTY Tiki Ming inc. c. McDuff*, 2008 QCCS 4898, par. 244-246; Paul MAYER, « Les contrats d'adhésion et l'obligation de bonne foi », dans *Louage commercial : un monde en évolution*, Montréal, Carswell, 2000, p. 53, à la page 81.

<sup>536</sup> Préc., note 386.

<sup>537</sup> *Bussièrès (Véhicules récréatifs Gascon enr.) c. Yamaha Motor Canada Ltd.*, 2006 QCCS 905, par. 108-110.

<sup>538</sup> *Id.*, par. 111.

<sup>539</sup> *Danny's Construction Company Inc. c. Birdair Inc.*, préc., note 431.

l'entrepreneur tente de chercher des solutions avec lui en l'aidant à régler ses problèmes financiers, en lui consentant un « accommodement » étant donné qu'il était en partie responsable de retards du sous-entrepreneur, en lui accordant un « délai de grâce » comme il s'en était lui-même réservé un auprès du donneur d'ouvrage et en respectant le délai du préavis contractuel qui s'appliquait en cas de défaut. Seul ce dernier défaut était cependant fatal aux prétentions de l'entrepreneur général<sup>540</sup>. Même s'il ne lui revenait pas de déterminer ce que les parties auraient dû faire, le juge a ajouté que « [l]a solution aurait été de favoriser, aussi raisonnablement que possible, le parachèvement ordonné des travaux, quitte à ce que les parties s'assoient ensemble à la fin du contrat, pour départager leurs torts et coûts respectifs [...] en fonction de données plus complètes »<sup>541</sup>.

La jurisprudence française a aussi sanctionné un concédant qui ne s'était pas engagé afin de trouver des solutions aux problèmes éprouvés par son concessionnaire et qui a été tenu responsable des dommages que sa conduite avait entraînés. La Cour de cassation a jugé que la Cour d'appel aurait dû vérifier si, informés des difficultés éprouvées par son mandataire, les mandants avaient « pris des mesures concrètes pour permettre à leur mandataire de pratiquer des prix concurrentiels, proches de ceux des mêmes produits vendus dans le cadre de ces ventes parallèles, et de le mettre ainsi en mesure d'exercer son mandat »<sup>542</sup>. Il en ressort que le créancier qui est informé des difficultés de son débiteur et qui ne prend aucune mesure concrète pour lui permettre de remplir ses obligations n'exécute pas son contrat de bonne foi<sup>543</sup>.

D'autres jugements ont reconnu le devoir du créancier, dans certaines circonstances, de chercher avec le débiteur des solutions aux problèmes de ce dernier. Dans le jugement *Banque Royale du Canada c. Nettoyeur Terrebonne (1985) inc.*<sup>544</sup>, la défenderesse a omis de payer une somme que la banque aurait pu prendre dans son compte, ce qu'elle a d'ailleurs fait pour les mois suivants. Dans ce contexte, le rappel du prêt à la suite d'un

---

<sup>540</sup> *Id.*, par. 472 et 473 et 483 et 484.

<sup>541</sup> *Id.*, par. 491.

<sup>542</sup> Com. 24 nov. 1998, Bull. civ., IV, n° 277 (ci-après arrêt *Chevassus-Marche*).

<sup>543</sup> Muriel FABRE-MAGNAN, *Les obligations*, coll. « Thémis. Droit privé », dir. Catherine LABRUSSE-RIOU, Paris, Presses Universitaires de France, 2004, p. 71.

<sup>544</sup> J.E. 88-61 (C.S.). Ce jugement est un exemple de devoir de collaboration. Voir : B. LEFEBVRE, préc., note 52, 340 et J. PINEAU, D. BURMAN et S. GAUDET, préc., note 54, n° 17.4, p. 43.

préavis de cinq jours a été jugé abusif. La banque devait agir de bonne foi avec ses clients pour leur permettre de remplir leurs obligations : « Au lieu de jouer un rôle négatif, la banque se doit d'aider ses débiteurs à trouver des solutions susceptibles de redresser ou corriger certaines erreurs de parcours »<sup>545</sup>.

Cette exigence d'aider le débiteur à remédier à certains problèmes serait particulièrement forte au début de l'entrée en vigueur d'un contrat de longue durée. Dans le jugement *Formédica ltée c. Silipos Canada inc.*<sup>546</sup>, la Cour supérieure a condamné un fabricant à payer des dommages-intérêts à un distributeur exclusif envers lequel il n'avait pas agi de bonne foi. L'obligation de coopération exige que les parties collaborent afin de donner plein effet au contrat. Le créancier ne doit pas « prendre prétexte d'une exécution insatisfaisante pour que cesse cette obligation de bonne foi et que cesse la collaboration »<sup>547</sup>. En l'espèce, dès le début de la vente des produits, le fabricant avait formulé de nombreuses plaintes contre le distributeur sans « donner la chance au coureur ». Or, le devoir de coopération exigeait qu'il tente d'aider le distributeur à exécuter ses obligations sans « sauter sur la première occasion pour compromettre les relations et créer un faux contentieux contractuel, qui rend la suite des relations contractuelles impossible »<sup>548</sup>.

Le devoir de coopération du créancier serait aussi particulièrement exigeant lorsque celui-ci n'est pas étranger aux difficultés éprouvées par le débiteur<sup>549</sup>. Ainsi, lorsque, comme dans l'arrêt *Provigo*<sup>550</sup>, une partie impose une décision unilatérale, son devoir de coopération exige qu'elle tente d'en réduire les effets sur son cocontractant. Des tribunaux québécois ont jugé que cette obligation avait été remplie dans deux jugements récents. Dans le premier, la Bourse de Montréal a remplacé la négociation de transactions « à la criée » par un système électronique de négociation<sup>551</sup>. Le contrat liant la Bourse aux négociateurs visés était de nature commerciale et à durée indéterminée. La Bourse avait pris sa décision de

---

<sup>545</sup> *Banque Royale du Canada c. Nettoyeur Terrebonne (1985) inc.*, préc., note 544, p. 11.

<sup>546</sup> *Formédica ltée c. Silipos Canada inc.*, 2010 QCCS 6074.

<sup>547</sup> *Id.*, par. 91.

<sup>548</sup> *Id.*, par. 134 et 135.

<sup>549</sup> *Danny's Construction Company Inc. c. Birdair Inc.*, préc., note 431

<sup>550</sup> Préc., note 20.

<sup>551</sup> *Piard c. Bourse de Montréal*, [2008] R.J.Q. 979 (C.S.).

bonne foi et pour des raisons d'affaires justifiées. Elle n'avait pas abusé de son droit d'imposer la modification parce que le préavis donné aux négociateurs et les mesures transitoires qu'elle avait mises en place avaient réduit le préjudice que cette décision avait causé aux négociateurs. La Bourse leur avait entre autres choses donné gratuitement accès à la nouvelle plateforme électronique et les avait invités à des exercices de simulation ainsi qu'à un cours de formation. Elle leur avait aussi négocié un allègement fiscal important et facilité l'obtention du renouvellement de leurs permis.

Dans le second jugement, des distributeurs exclusifs ont poursuivi la défenderesse, qui avait modifié unilatéralement sa politique de rémunération afin de leur livrer concurrence dans le marché des entreprises de moyenne importance<sup>552</sup>. Le tribunal a jugé que cette nouvelle politique était généralement permise par le contrat de distribution. Les distributeurs avaient le droit d'être traités équitablement, c'est-à-dire de façon raisonnable dans un contexte commercial. Ils ne pouvaient toutefois pas exiger que la défenderesse les mette à l'abri de ses décisions stratégiques visant à faire face à la concurrence, à accroître ses revenus et à assurer sa croissance future. Le marché évolue et cela entraîne un changement dans les pratiques commerciales et les attentes des parties. En l'espèce, la défenderesse s'était acquittée de ses obligations de bonne foi parce qu'elle avait consulté ses distributeurs avant d'implanter sa nouvelle politique de rémunération, les en avait tenus informés et la leur avait expliquée. Elle avait aussi pris plusieurs mesures concrètes pour les appuyer en embauchant du personnel, en implantant un outil électronique et en organisant des sessions d'information ainsi que d'autres activités de formation<sup>553</sup>.

### ***ii) Le devoir de renégocier le contrat en cours d'exécution***

L'élargissement récent apporté à la notion de bonne foi soulève la question de l'intangibilité du contrat. Le devoir de coopération peut-il fonder une obligation imposée *aux parties* de renégocier leur contrat afin d'accommoder le débiteur aux prises avec d'importantes difficultés d'exécution en raison de changements imprévus? En principe, la réponse à cette question est négative. Le contrat a force obligatoire et il ne peut être modifié

---

<sup>552</sup> 2758792 *Canada inc. c. Bell Distribution inc.*, 2009 QCCS 3552, en appel, C.A. 500-09-019973-098.

<sup>553</sup> *Id.*, par. 110 et 111.

que pour une cause reconnue par la loi ou avec l'accord des parties<sup>554</sup>. Le débiteur doit exécuter sa prestation même si elle devient très onéreuse durant le contrat et le créancier n'a aucune obligation de consentir à une modification de celui-ci pour l'accommoder<sup>555</sup>. À l'inverse, le débiteur sera libéré de son obligation de payer une somme d'argent s'il remet au créancier « la somme nominale prévue, en monnaie ayant cours légal lors du paiement »<sup>556</sup>, et ce, même s'il y a eu une forte inflation depuis la conclusion du contrat.

Le juge ne peut pas non plus réviser le contrat puisque le droit civil québécois ne reconnaît pas la théorie de l'imprévision, sauf dans quelques cas exceptionnels<sup>557</sup>. Il en est de même en France, où les tribunaux ne peuvent réviser les contrats devenus déséquilibrés en raison de circonstances économiques imprévues, sauf exceptions<sup>558</sup>. La Cour de cassation a récemment rappelé que, « si la règle selon laquelle les conventions doivent être exécutées de bonne foi permet au juge de sanctionner l'usage déloyal d'une prérogative contractuelle, elle ne l'autorise pas à porter atteinte à la substance même des droits et obligations légalement convenues entre les parties »<sup>559</sup>. Le rôle des tribunaux français se limiterait donc à sanctionner les comportements déloyaux dans l'exécution du contrat. Ceux-ci n'auraient pas le pouvoir de réviser le contrat conclu par les parties au nom du devoir d'exécuter le

---

<sup>554</sup> Art. 1434 et 1439 C.c.Q.

<sup>555</sup> *Verona Construction Ltd. c. Frank Ross Construction Ltd.*, [1961] S.C.R. 195, p. 198

<sup>556</sup> Art. 1564 C.c.Q.

<sup>557</sup> *Québec (Procureur général) c. Kabakian-Kechichian*, [2000] R.J.Q. 1730 (C.A.), par. 60; J.-L. BAUDOIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 455, p. 464 et 465; D. LLUELLES, B. MOORE, préc., note 2, n° 2233, p. 1236 et 1237 et J. PINEAU, D. BURMAN et S. GAUDET, préc. note 54, n° 285, p. 515 et 516.

<sup>558</sup> B. FAGES, préc., note 71, n° 423, p. 336; D. LLUELLES, B. MOORE, préc., note 2, n° 2231, p. 1233 et 1234 et F. TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, préc., note 81, n° 466, p. 481 et 482 et n° 468 et 469, p. 485 et 486.

<sup>559</sup> Com., 10 juil. 2007, *Bull. civ. IV*, n° 188; Voir au même effet, 3<sup>e</sup> civ., 9 déc. 2009, n° 01-19.923, *Bull. civ.* 2009, III, n° 275; cf. P. MALAURIE, L. AYNÈS et P. STOFFEL-MUNCK, préc., note 201, n° 764, p. 384 (les prérogatives se trouvent dans les clauses qui accordent à une partie un droit unilatéral de rompre, de modifier, de ne pas renouveler le contrat, etc.).

contrat de bonne foi<sup>560</sup> ni de « porter atteinte à la créance » au seul motif que le créancier est de mauvaise foi<sup>561</sup>.

Au Québec, la Cour supérieure a été saisie d'une question semblable en février 2010 lorsque Churchill Falls (Labrador) Corporation (« CFLC ») a intenté un recours contre Hydro-Québec au motif que cette dernière contrevient à son devoir de bonne foi et commet un abus de droit en refusant de réviser à la hausse le prix d'un contrat de vente d'électricité conclu avec elle en 1969<sup>562</sup>. Dans ces conclusions, CFLC ne demande pas au tribunal d'ordonner à Hydro-Québec de renégocier le contrat avec elle, mais plutôt de le réviser lui-même en fixant un prix plus élevé pour l'électricité vendue selon une formule qui lui semble plus juste.

Pour revenir à la question de l'existence d'un devoir des *parties* de renégocier le contrat en cours d'exécution, il faut ajouter que cette question n'est pas limitée à l'« imprévision ». La véritable imprévision survient lorsque « des circonstances économiques imprévues, postérieures à la conclusion d'un contrat, rendent son exécution extrêmement difficile ou beaucoup plus onéreuse, sans pour autant qu'elle soit impossible »<sup>563</sup>. Ces circonstances imprévues doivent être indépendantes de la volonté des parties<sup>564</sup>. La théorie de l'imprévision ne s'appliquerait toutefois que lorsqu'il y a véritablement imprévision, c'est-à-dire que « *le prix* d'un bien ou d'un service, fixé dans une convention, ne correspond plus à la valeur vénale objective appréciée par le juge en se plaçant au moment de l'exécution du contrat »<sup>565</sup>. La véritable imprévision n'est donc « qu'un aspect de la notion de "bouleversement de l'économie contractuelle", consécutive à un changement de circonstances [...] »<sup>566</sup>. En conséquence, les parties pourraient devoir renégocier leur contrat dans des situations ne constituant pas strictement une situation d'« imprévision ». Ainsi, dans certaines circonstances exceptionnelles, lorsque des faits imprévus bouleversent

---

<sup>560</sup> J. FLOUR, J.-L. AUBERT et É. SAVAUX, préc., note 106, n° 378, p. 342 et 343.

<sup>561</sup> F. TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, préc., note 81, n° 440, p. 458.

<sup>562</sup> *Motion to institute proceedings*, C.S. Montréal, n° 500-17-056518-106, le 23 février 2010. Le contrat en cause est assujéti au droit civil québécois.

<sup>563</sup> J. GHESTIN, C. JAMIN et M. BILLIAU, préc., note 247, n° 290, p. 355.

<sup>564</sup> J.-L. BAUDOIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 454, p. 463.

<sup>565</sup> J. GHESTIN, C. JAMIN et M. BILLIAU, préc., note 247, n° 290, p. 355.

<sup>566</sup> *Id.*, n° 291, p. 356.

l'équilibre du contrat, ne serait-il pas contre la bonne foi « d'exiger la stricte exécution d'un contrat alors que le changement des circonstances rend écrasante la charge de l'un et dérisoire la prestation de l'autre »<sup>567</sup>? Par ailleurs, si une partie réalise seule un important profit en raison de circonstances imprévues susceptibles de se répéter, la bonne foi l'oblige-t-elle à revoir les conditions du contrat pour partager ce profit avec son cocontractant qui a participé à l'investissement initial en l'absence de toute clause contractuelle l'y obligeant<sup>568</sup>?

Demogue constatait au début du XX<sup>e</sup> siècle que le contrat de longue durée « ne peut vivre qu'à condition de se modifier un peu suivant les circonstances tout en conservant son essence [...] »<sup>569</sup>. Le devoir de coopération ne pourrait-il pas obliger les parties à adapter leur contrat de longue durée<sup>570</sup>, à le renégocier<sup>571</sup> ou, du moins, à en proposer la modification ou la renégociation<sup>572</sup>? Le rôle du juge serait limité à vérifier si le refus d'une partie de renégocier le contrat constitue une violation à son devoir de bonne foi dans les circonstances pouvant entraîner une sanction en vertu des règles de la responsabilité contractuelle<sup>573</sup>. À défaut de reconnaître le pouvoir au juge de réviser le contrat pour

---

<sup>567</sup> F. TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, préc., note 81, n° 470, p. 487; cf. J.-L. BAUDOUIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 456, p. 466 et A. BÉNABENT, préc., note 148, n° 285, p. 224 et 225.

<sup>568</sup> Cf. Nancy, 2<sup>e</sup> ch. com., 26 sept. 2007, note FAGES, *RTDciv.* 2008.295 ci-après (« *SAS Novacarb c /SNC Socoma* ») (où cette question a été soulevée).

<sup>569</sup> René DEMOGUE, préc., note 178, n° 44, p. 59; l'auteur écrit aussi au n° 21, p. 27 : « Le contrat étant chose vivante et non pas pétrifiée, il doit s'adapter aux circonstances nouvelles [...] ».

<sup>570</sup> F. DIESSE, préc., note 100, 300 et Henri MAZEAUD, Léon MAZEAUD et Jean MAZEAUD, *Leçons de droit civil*, t. 2, vol. 1 « Obligations. Théorie générale », 9<sup>e</sup> éd., par F. CHABAS, Paris, Montchrestien, 1998, n° 730, p. 857.

<sup>571</sup> J.-L. BAUDOUIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 465, p. 466; B. LEFEBVRE, préc., note 1, 58; A. BÉNABENT, préc., note 148, n° 285, p. 224 et 225; B. FAGES, préc., note 71, n° 336, p. 255; D. MAZEAUD, préc., note 104, n° 33, H. MAZEAUD, L. MAZEAUD et J. MAZEAUD, préc. 570, n° 730, p. 857 et A. SÉRIAUX, préc., note 185, n° 55, p. 229 et 230.

<sup>572</sup> P. MALAURIE, L. AYNÈS et P. STOFFEL-MUNCK, préc., note 201, n° 764, p. 383.

<sup>573</sup> F. TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, préc., note 81, n° 471, p. 489.

imprévision, cette solution ne pourrait-elle pas constituer « une position médiane dont on peut se satisfaire »<sup>574</sup>?

Avant d'aborder ces questions, il faut se demander si un tel devoir de renégocier le contrat, découlant du devoir d'exécuter le contrat de bonne foi, serait une application du devoir de coopération. D'une part, les deux devoirs sont différents à certains égards. La renégociation d'un contrat oblige les parties à revoir ses conditions initiales<sup>575</sup>, tandis que le but du devoir de coopération est de donner au contrat « la plus grande portée possible »<sup>576</sup>. De plus, contrairement à l'obligation de renégocier, le devoir de coopération n'exigerait aucune concession particulière<sup>577</sup>. Il pourrait obliger une partie à aider son cocontractant mal pris en lui donnant une information, mais il n'inclurait pas le devoir de renégocier le contrat<sup>578</sup>. D'autre part, cependant, on observe dans la jurisprudence française un glissement d'une « obligation de coopération abondamment renforcée » vers une « obligation d'adaptation parcimonieusement affirmée »<sup>579</sup>. Le devoir de renégocier le contrat pourrait constituer « le prolongement d'une obligation de coopérer » durant l'exécution du contrat<sup>580</sup>. Certains laissent d'ailleurs entendre que le devoir de coopération oblige les parties à renégocier le contrat devenu déséquilibré en raison de circonstances imprévues<sup>581</sup>.

Dans ce mémoire, la notion de coopération semble suffisamment large pour inclure un éventuel devoir de renégocier le contrat devenu déséquilibré en raison de circonstances imprévues. Premièrement, cette notion n'exclut pas nécessairement la possibilité qu'une partie doive, dans certaines circonstances, faire des concessions. Ensuite, le contenu d'un devoir de renégocier le contrat demeure à préciser. Affirmer que les parties ont l'obligation

---

<sup>574</sup> B. FAGES, préc., note 71, n° 423, p. 337; cf. F. TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, préc., note 81, n° 471, p. 489.

<sup>575</sup> Y. PICOD, préc., note 82, n° 2.

<sup>576</sup> Y. PICOD, préc., note 12, n° 87, p. 104.

<sup>577</sup> Y. PICOD, préc., note 82, n° 2.

<sup>578</sup> D. LLUELLES, B. MOORE, préc., note 2, n° 2251, p. 1249.

<sup>579</sup> Y. PICOD, préc., note 327, n° 93, p. 30.

<sup>580</sup> Y. PICOD, préc., note 289, p. 66, à la page 70.

<sup>581</sup> J.-L. BAUDOIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 457 p. 468 et B. FAGES, préc., note 71, n° 336, p. 272 et H. MAZEAUD, L. MAZEAUD et J. MAZEAUD, préc. 570, n° 730, p. 857. En matière de contrat informatique de longue durée, voir : P. Le TOURNEAU, préc., note 391, n° 0.41, p. 33.



de participer à la renégociation de leur contrat ne signifie pas nécessairement qu'elles ont celle d'en arriver à un accord. Cette obligation pourrait ne leur commander que de proposer la tenue de négociations et d'y participer de bonne foi sans devoir en arriver à une nouvelle entente.

Ces considérations étant établies, l'étude du contenu d'une obligation de renégocier le contrat, fondée sur une obligation de coopération, peut se diviser en deux étapes différentes. La première concerne la période de la renégociation du contrat proprement dite. Quel est le contenu du devoir de coopération des parties qui décident de renégocier leur contrat? La seconde vise la période qui précède ces négociations et au cours de laquelle les parties doivent décider si elles entreprendront ou non de renégocier leur contrat. Dans cette situation, il semble que l'obligation d'entreprendre des négociations ou à tout le moins de le proposer pourrait exister lorsque le créancier n'est pas étranger aux difficultés du débiteur.

*Le contenu du devoir de renégocier (découlant d'une clause contractuelle ou non)*

Lorsque les parties entament des négociations afin de trouver des solutions aux problèmes éprouvés pendant l'exécution du contrat, elles ont l'obligation de mener ces négociations de bonne foi, dans « un esprit de collaboration active » et en accomplissant « des gestes concrets de part et d'autre »<sup>582</sup>. Cette obligation s'appliquerait, que la renégociation ait lieu en vertu d'une clause contractuelle ou non.

Lorsqu'elle est prévue au contrat, la négociation doit être exécutée de bonne foi comme toute autre obligation contractuelle. Cela signifie qu'elle doit « s'opérer de bonne foi, avec une volonté commune d'aboutir et de maintenir le contrat (art. 1134 al. 3 C.c.fr.) »<sup>583</sup>. La diversité des clauses d'adaptation ou de renégociation est grande et son étude déborde du cadre de ce travail. La première prévoit que le contrat devra être modifié pour s'adapter à des changements qui peuvent avoir été prévisibles lors de sa formation, tandis que la seconde stipule que les parties devront renégocier leur entente afin de pouvoir poursuivre leur relation contractuelle malgré le bouleversement imprévu des conditions, qui en modifie

---

<sup>582</sup> B. LEFEBVRE, préc., note 3, p. 122. Voir aussi MALAURIE, L. AYNÈS et P. STOFFEL-MUNCK, préc., note 201, n° 762, p. 380 (à propos de la clause de *hardship*).

<sup>583</sup> A. SÉRIAUX, préc., note 185, n° 47, p. 189.

l'équilibre initial<sup>584</sup>. La clause de *hardship*, par exemple, oblige les parties à renégocier le contrat si des circonstances prédéfinies en bouleversent gravement l'équilibre avec une rigueur injuste pour l'une des parties<sup>585</sup>. La clause de force majeure définit à l'avance les événements qui pourraient avoir « une valeur exonératoire »<sup>586</sup> et précise les obligations respectives des parties dans une telle éventualité<sup>587</sup>, dont celle, par exemple, de renégocier leur entente afin de l'adapter pour en assurer la continuité<sup>588</sup>. La validité de ces clauses ne fait aucun doute au Québec, à moins d'exception législative<sup>589</sup>.

Bien que leur rédaction soit importante pour moduler les droits et obligations des parties, elles leur imposent généralement certaines obligations : « renégocier implique des actes et une attitude. Des actes : émettre et recevoir des propositions, faire connaître sa réaction et l'expliquer, informer. Une attitude : se prêter loyalement à ce dialogue, c'est-à-dire sans duplicité et sans tactique dilatoire, avec l'intention d'aboutir à un accord »<sup>590</sup>. Les parties doivent donc d'abord se rencontrer afin de trouver des solutions à leurs problèmes<sup>591</sup>. Cette obligation de discuter est une obligation de résultat<sup>592</sup> et le refus d'une partie d'assister à une réunion ou de répondre à une invitation pour y assister constitue une faute

---

<sup>584</sup> Y. PICOD, préc., note 327, n° 91 p. 30 et n° 94, p. 31

<sup>585</sup> P. DELEBECQUE et F.-J. PANSIER, préc., note 197, n° 358, p. 185; D. LLUELLES, B. MOORE, préc., note 2, n° 2239, p. 1239, P. MALAURIE, L. AYNÈS et P. STOFFEL-MUNCK, préc., note 201, n° 762, p. 380 et F. TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, préc., note 81, n° 474, p. 491.

<sup>586</sup> P. DELEBECQUE et F.-J. PANSIER, préc., note 197, n° 359, p. 185 et 186.

<sup>587</sup> F. TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, préc., note 81, n° 474, p. 491.

<sup>588</sup> A. SÉRIAUX, préc., note 185, n° 47, p. 188 et 189. Au Québec, en l'absence d'une telle clause, la question du devoir de renégocier ne se pose pas puisque le débiteur est libéré de son obligation. Voir : art. 1693 C.c.Q.

<sup>589</sup> J.-L. BAUDOIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 458, p. 469 et D. LLUELLES, B. MOORE, préc., note 2, n° 2235, p. 1238 et n° 2238, p. 1240.

<sup>590</sup> Yves LEQUETTE, « De l'efficacité des clauses de *hardship* », dans *Liber Amicorum. Christian Larroumet*, Paris, Éditions Économica, 2010, p. 267, à la page 272, n° 5. L'auteur cite Laurent AYNÈS, « Le devoir de renégocier », *R.J. com.*, 1999, p. 18, n° 23 et 24.

<sup>591</sup> *Id.*, à la page 271, n° 4 et J. FLOUR, J.-L. AUBERT et É. SAVAUX, préc., note 106, n° 404, p. 360.

<sup>592</sup> Yves LEQUETTE, préc., note 590, à la page 271, n° 4 et F. TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, préc., note 81, n° 474, p. 491.

contractuelle<sup>593</sup>. Cela dit, si cette rencontre est de toute évidence inutile, une partie pourrait être dispensée d'y participer. Ainsi, dans l'arrêt *Université de Sherbrooke c. Beaudoin*<sup>594</sup>, des chercheurs reprochaient à leur employeur de ne pas les avoir consultés avant de céder leur invention à rabais. La Cour d'appel du Québec a décidé que l'employeur n'avait pas contrevenu à son obligation contractuelle de les consulter en ne les avisant pas qu'il avait l'intention de céder leur invention. Le but d'une consultation est de connaître l'opinion de la personne consultée, cette opinion n'étant que l'un des éléments que le décideur considérera pour prendre sa décision<sup>595</sup>. Or, l'employeur connaissait déjà l'opposition des chercheurs à la cession de leur invention à un prix fixe. Même si habituellement « la recherche en milieu universitaire se fait dans un climat de coopération et de consensus [...] », lorsque les parties ne s'entendent plus, il faut déterminer qui doit trancher le désaccord et, en l'espèce, le contrat prévoyait que c'était l'employeur. L'obligation de consulter les chercheurs n'obligeait donc pas non plus l'employeur à suivre leur avis<sup>596</sup>. Durant la renégociation, les parties doivent aussi « faire tout ce qui est nécessaire afin d'éviter l'accroissement du dommage justifiant la renégociation »<sup>597</sup>. La clause de révision pour force majeure ou de *hardship* les oblige ensuite à renégocier leur contrat amiablement, avec ou sans le concours d'un tiers<sup>598</sup>, « de bonne foi et avec la volonté d'aboutir »<sup>599</sup>, « c'est-à-dire en s'ouvrant véritablement au dialogue et en évitant de faire des propositions inacceptables dans le seul but de provoquer l'échec des négociations »<sup>600</sup>. Cette obligation

---

<sup>593</sup> J.-M. MOUSSERON, préc., note 385, n° 1544, p. 612; cf. Yves LEQUETTE, préc., note 590, à la page 271, n° 4 (sur la sanction appropriée).

<sup>594</sup> Préc., note 487.

<sup>595</sup> *Id.*, par. 57.

<sup>596</sup> *Id.*, par. 65-68.

<sup>597</sup> Y. PICOD, préc., note 289, p. 66, à la page 70.

<sup>598</sup> J. FLOUR, J.-L. AUBERT et É. SAVAUX, préc., note 106, n° 404, p. 360.

<sup>599</sup> F. TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, préc., note 81, n° 474, p. 491; cf. D. LLUELLES, B. MOORE, préc., note 2, n° 2238, p. 1239 et MALAURIE, L. AYNÈS et P. STOFFEL-MUNCK, préc., note 201, n° 762, p. 383 (au sujet de la clause de *hardship*).

<sup>600</sup> Y. PICOD, préc., note 289, p. 66, à la page 70; cf. J.-M. MOUSSERON, préc., note 385, n° 1544, p. 612 et 613.

est une obligation de moyens<sup>601</sup> et non de résultat puisque les parties n'ont pas le devoir d'aboutir à un accord<sup>602</sup>. Celles-ci devront aussi soumettre leurs propositions dans des délais raisonnables<sup>603</sup>.

Un arrêt de la Cour de cassation<sup>604</sup> illustre fort bien l'utilité, mais aussi la limite des clauses de renégociation qui peuvent obliger les parties à formuler des propositions raisonnables, mais non à les accepter<sup>605</sup>. Dans cette affaire, le contrat commandait aux parties de se rencontrer en cas de situation imprévue rompant gravement l'équilibre financier entre elles (« clause de rencontre ») et à chercher ensemble les meilleurs moyens pour adapter le contrat aux nouvelles conditions du marché « dans le but de respecter leurs intérêts réciproques » (« clause d'adaptation »). La Cour a décidé que ces clauses n'obligeaient aucunement une partie à accepter les modifications proposées par le cocontractant ni à réviser le contrat « en l'absence de comportement abusif de sa part » dans l'application de la procédure de rencontre et d'adaptation. Il en découle donc que de telles clauses de renégociation obligeraient les parties à entreprendre des démarches pour adapter le contrat, mais pas à le réviser<sup>606</sup>. Seule une faute commise lors de ces renégociations pourrait engager leur responsabilité<sup>607</sup>.

L'engagement à négocier de la partie qui profite du changement de circonstances ne serait donc que « potestatif ». Cette partie pourrait participer à la renégociation, mais se contenter de rejeter les offres raisonnables de son cocontractant sans transmettre de contre-proposition. Ce résultat semble contredire la notion d'obligation de moyens, selon laquelle une personne doit non seulement faire des propositions raisonnables, mais aussi les

---

<sup>601</sup> J. GHESTIN, C. JAMIN et M. BILLIAU, préc., note 247, n° 319, p. 384; Yves LEQUETTE, préc., note 590, à la page 271, n° 4 et F. TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, préc., note 81, n° 474, p. 491.

<sup>602</sup> J. FLOUR, J.-L. AUBERT et É. SAVAUX, préc., note 106, n° 404, p. 360 et J.-M. MOUSSERON, préc., note 385, n° 1544, p. 613.

<sup>603</sup> P. MALAURIE, L. AYNÈS et P. STOFFEL-MUNCK, préc., note 201, n° 762, p. 380, (à propos de la clause de *hardship*).

<sup>604</sup> Com. 3 oct. 2006, n° 04-13214, *D.* 2007.765, note D. Mazeaud.

<sup>605</sup> *Id.*, à la page 768.

<sup>606</sup> B. FAGES, préc., note 71, n° 424, p. 338.

<sup>607</sup> J. FLOUR, J.-L. AUBERT et É. SAVAUX, préc., note 106, n° 404, p. 360.

accepter, ainsi que celle d'obligation de coopération, qui n'impose pas seulement une abstention de nuire à autrui, mais également un « comportement positif »<sup>608</sup>.

La clause de *hardship* serait toutefois utile, ne serait-ce que pour « ouvrir la voie à la renégociation afin d'assurer l'adaptation du contrat »<sup>609</sup>. Elle pourrait même les « forcer » à renégocier sous la supervision d'un tiers! Ainsi, dans un litige où la clause prévoyait que, en cas de hausse du prix du « fuel oil » supérieure à une certaine valeur, les parties « se rapprocheront » pour réexaminer ce prix et pourront résilier unilatéralement le contrat en cas d'échec de la renégociation, la Cour d'appel de Paris a rendu une décision « avant dire droit » commandant aux parties de renégocier ce prix dans un délai de six mois, sous la supervision d'un observateur qu'elle a elle-même désigné<sup>610</sup>. Il faut dire que, dans cette cause, les parties avaient continué à faire affaire ensemble malgré l'échec de leur tentative de conciliation, ce qui ne laissait aucun doute sur leur volonté commune de poursuivre l'exécution du contrat<sup>611</sup>.

Le devoir de négocier de bonne foi en cours de contrat et en application d'une clause contractuelle a été reconnu dans au moins deux jugements québécois. Dans le jugement *Entreprises Pierre Agouri ltée c. Manuvie, la compagnie d'assurance-vie Manufacturers*<sup>612</sup>, l'agence d'assurances demanderesse (ci-après « EPA ») était liée par un contrat de mandat avec la défenderesse (ci-après « Manuvie ») depuis de nombreuses années. Manuvie a accepté d'aider financièrement EPA dans un projet d'expansion. La lettre d'entente prévoyait que, s'il y avait un déficit, Manuvie pourrait se rembourser à même les sommes dues, mais que les conditions du remboursement devraient être

---

<sup>608</sup> Yves LEQUETTE, préc., note 590, aux pages 272, n° 5, 274 et 275, n° 8 et 277, n° 10.

<sup>609</sup> B. FAGES, préc., note 71, n° 424, p. 338.

<sup>610</sup> *EDF c. Shell France*, C.A. Paris, 28 déc. 1978, JCP.II.18810, obs. Jean ROBERT.

<sup>611</sup> B. FAGES, préc., note 568, aux pages 295-297; Y Picod, préc., note 12, n° 204, p. 226. Cet auteur précise que la Cour s'est même réservé le droit d'imposer une solution aux parties en cas d'échec, mais qu'elle n'a pas eu à le faire, cette nouvelle renégociation ayant abouti.

<sup>612</sup> [1996] R.R.A. 377 (C.S.). Ce jugement est cité dans B. LEFEBVRE, préc., note 3, p. 123; pour des exemples d'intransigeance de locataires lors de la négociation de baux commerciaux, voir : *9087-0593 Québec inc. c. Cité Nordelec*, 2002 CanLII 6926 (C.S.) par. 66 et 71-73; *Desjardins Sécurité financière c. Bergeron*, 2011 QCCS 2204, par. 44-47 et *Immeubles Y. Maheux c. Gestion KCL West inc.*, J.E. 2011-631 (C.S.), par. 168-170, en appel (C.A. 200-09-007351-114).

négociées par les parties. Les revenus étant moins importants que prévu, Manuvie a commencé à retenir les commissions dues aux agents afin de se rembourser de ses avances. Rappelant que les contrats doivent être exécutés de bonne foi (art. 1024 C.c.B.C.), le tribunal a jugé que Manuvie n'avait pas négocié de bonne foi, comme le commandait les termes du contrat, en faisant preuve d'intransigeance, en retenant les revenus dus à EPA, en exigeant le remboursement des sommes que celle-ci lui devait et qu'elle récupère le chèque sans fonds d'un important client<sup>613</sup>.

Dans le second jugement, la Cour du Québec a révisé un contrat pour sanctionner les parties, qui n'en avaient pas négocié de bonne foi l'adaptation. Dans le jugement *Placements Claude Gohier Inc. c. Super Marché le Blainvillois inc.*<sup>614</sup>, les parties avaient conclu un contrat prévoyant que les coûts d'entretien d'un stationnement seraient répartis entre elles, mais que des ajustements seraient apportés tous les cinq ans à la demande de la défenderesse. La demanderesse a effectué des travaux qui ont eu pour effet d'augmenter ses revenus, mais qui ont entraîné une hausse des coûts d'entretien du stationnement. Les négociations entre les parties ayant échoué, la demanderesse a réclamé en justice 60 % des frais d'entretien, conformément à la lettre du contrat. La défenderesse s'est opposée à cette réclamation au motif que le contrat était devenu inéquitable. Le tribunal a rappelé que la théorie de l'imprévision n'est pas acceptée au Québec, mais il a ajouté que l'autonomie de la volonté des parties n'était plus le seul principe régissant le droit des contrats. Le devoir de bonne foi prévu aux articles 6, 7 et 1375 C.c.Q. entraîne une obligation de coopération qui commande « un comportement positif plutôt qu'une simple abstention, voire un immobilisme, lequel va par ailleurs à l'encontre de l'idée même du respect des règles de la négociation prévue, soit celle d'apporter des ajustements au partage des coûts ». Les deux parties avaient fait preuve d'intransigeance lors de la négociation en refusant de modifier leur position de départ alors que la situation « commandait des ajustements »<sup>615</sup>. Le droit de la demanderesse de percevoir une partie des coûts d'entretien du stationnement ne lui permettait pas d'abuser de ce droit en refusant toute négociation, ce qui avait pour effet d'obliger la défenderesse à supporter indéfiniment le partage des coûts fixé initialement par

---

<sup>613</sup> *Id.*, p. 383 et 386.

<sup>614</sup> 2004 CanLII 24498 (C.Q.).

<sup>615</sup> *Id.*, par. 74-75.

les parties<sup>616</sup>. Le tribunal a donc modifié le contrat pour « sanctionner le défaut de la demanderesse de "« participer activement" à l'application de la clause des ajustements convenus des coûts d'entretien »<sup>617</sup> et a condamné la défenderesse à payer à la demanderesse la moitié de ces coûts. En conséquence, le principe de la force obligatoire du contrat « demeure, mais son application est limitée par l'exigence d'exécuter de bonne foi les conventions (art. 1375) »<sup>618</sup>.

Ce jugement québécois est à notre connaissance le seul où un tribunal a révisé lui-même le contrat afin de sanctionner l'omission des parties de renégocier de bonne foi une clause de leur contrat.

Deux autres jugements illustrent par ailleurs que les parties qui entament des négociations en cours de contrat doivent y participer de bonne foi, et ce, même si cette négociation n'a pas eu lieu en vertu d'une clause contractuelle la prévoyant. Dans le jugement *Chadsey c. O.E. Inc.*<sup>619</sup>, rendu en vertu des règles du droit commun, l'employeur éprouvait d'importantes difficultés financières. Il a donc restructuré son entreprise, effectué de nombreux licenciements et révisé la méthode de rémunération de ses vendeurs. Les demandeurs ont démissionné et l'ont poursuivi lorsqu'ils ont été avertis que le plan de restructuration serait implanté dans leur division. Leur recours alléguant qu'ils avaient fait l'objet de congédiements déguisés a été rejeté au motif que, lors de leur démission, l'employeur était au stade des négociations et non à celui de l'implantation des nouvelles conditions de travail<sup>620</sup>. Dans les circonstances, l'employeur avait eu une conduite exemplaire. Il leur avait fait une première proposition et, à la suite de leur réaction, l'avait bonifiée à deux reprises. En rompant les négociations en cours et en démissionnant, les demandeurs avaient donc « manqué à leur obligation de continuer les négociations de bonne foi »<sup>621</sup>.

---

<sup>616</sup> *Id.*, par. 76.

<sup>617</sup> *Id.*, par. 80.

<sup>618</sup> Maurice TANCELIN et Daniel GARDNER, préc., note 419, p. 244 et 245.

<sup>619</sup> J.E. 95-1606 (C.S.).

<sup>620</sup> *Id.*, p. 14.

<sup>621</sup> *Id.*, p. 15.

De même dans le jugement *Bleau c. Banque Nationale du Canada*<sup>622</sup>, la demanderesse a refusé d'être transférée à Montréal, même si son contrat d'emploi prévoyait qu'elle accepterait d'occuper tout autre poste aux endroits que la direction désignerait. Le tribunal a décidé qu'elle n'avait pas fait l'objet d'un congédiement déguisé. L'employeur lui avait présenté plusieurs offres afin de l'accommoder (paiement de transport par autobus, horaire variable, covoiturage, etc.), mais elle les avait toutes rejetées, choisissant plutôt de démissionner sans préavis. Or, elle avait une obligation de négocier de bonne foi et de coopérer avec son employeur (art. 1375 C.c.Q.)<sup>623</sup>. Son intransigeance et son « refus de collaborer de bonne foi » ont été jugés suffisants pour justifier une fin de non-recevoir à son recours en dommages-intérêts.

En France, un tribunal a même obligé des parties à renégocier leur contrat sur la base de leur devoir d'exécuter le contrat de bonne foi malgré le fait que celui-ci ne contenait pas de clause de sauvegarde et que le changement imprévu ne causait aucun préjudice à la partie demanderesse<sup>624</sup>! Ce changement permettait plutôt à la défenderesse de s'enrichir en revendant le reliquat de quotas de gaz à effet de serre alloués à sa centrale de production de vapeur. La demanderesse voulait obliger son cocontractant à partager avec elle une partie de ce profit inespéré au motif qu'elle avait participé à l'investissement initial. La Cour a reporté l'audience de la cause, invité les parties à reprendre leurs pourparlers et ajouté que, en cas de nouvel échec de la négociation, chacune d'elles devrait fournir une copie de sa dernière proposition. La Cour se réservait alors le droit d'examiner le contrat pour préciser la commune intention des parties, d'imposer une solution, de déterminer la responsabilité de chacune dans l'échec des négociations et de sanctionner tout abus par l'attribution de dommages-intérêts. Sans surprise, les deux parties ont plutôt réglé leur différend au moyen d'une transaction confidentielle<sup>625</sup>! Cet arrêt a cependant été critiqué au motif que ni le devoir de bonne foi ni l'imposition d'une obligation implicite découlant de l'équité ne pouvaient imposer à une partie le partage de profits imprévus. Il n'était pas ici question d'imprévision, la situation n'étant aucunement intenable pour une partie. C'est plutôt

---

<sup>622</sup> D.T.E. 2006T-94 (C.Q.).

<sup>623</sup> *Id.*, par. 78 et 79.

<sup>624</sup> *SAS Novacarb c /SNC Socoma*, préc., note 568.

<sup>625</sup> *Id.*, aux pages 296 et 297.



l'analyse des termes particuliers du contrat liant les parties qui pouvait justifier le partage des profits dans cette affaire<sup>626</sup>.

*Le devoir d'entreprendre des négociations lorsque le créancier n'est pas étranger aux difficultés du débiteur*

Lorsque les difficultés d'une partie au contrat (généralement le débiteur) résultent, en partie du moins, des faits et gestes (changement de politique, décision d'affaires, etc.) de la partie forte du contrat (généralement le créancier de l'obligation), l'omission du créancier d'amorcer la renégociation du contrat à la baisse pourrait être sanctionné par les tribunaux québécois sur la base d'un manquement à son devoir de coopération.

La Cour d'appel du Québec a entrouvert la porte à une telle interprétation dans l'arrêt *Provigo*<sup>627</sup> puisqu'elle a écrit, à propos du franchiseur, qui avait décidé de livrer concurrence à ses franchisés, qu'il ne lui appartenait pas de préciser ce que celui-ci pouvait ou devait faire dans ces circonstances<sup>628</sup>, mais que les franchisés et des témoins experts avaient notamment suggéré qu'il aurait pu mettre en place une nouvelle politique de prix, modifier les contrats de franchise ou offrir aux franchisés une participation dans les nouveaux magasins à escompte<sup>629</sup>.

Des arrêts de la Cour de cassation pourraient également inciter les tribunaux québécois à reconnaître une obligation de renégocier le contrat découlant d'un devoir de coopération parce qu'ils sont fondés sur le devoir d'exécuter le contrat de bonne foi (art. 1134 al. 3 C.c.fr.), une obligation qui s'applique au Québec en vertu de l'article 1375 C.c.Q. Dans ces arrêts portant sur des contrats d'emploi et de distribution, une partie était en situation de force par rapport à l'autre<sup>630</sup> et les difficultés de cette dernière ne découlaient pas de

---

<sup>626</sup> *Id.*, à la page 297.

<sup>627</sup> Préc., note 20.

<sup>628</sup> J.-G. BELLEY, préc., note 263, 147, note 12. L'auteur déplore que « le franchisé ait abandonné en appel la demande d'injonction permanente pour forcer l'exécution en nature de l'obligation de collaboration du franchiseur ». La Cour n'a donc pas eu à décider si les parties devaient privilégier l'intérêt commun plutôt que leur intérêt individuel et renégocier leur contrat pour l'adapter à la nouvelle stratégie commerciale du franchiseur.

<sup>629</sup> Préc., note 20, 60.

<sup>630</sup> J. GHESTIN, C. JAMIN et M. BILLIAU, préc., note 247, n° 314, p. 379.

phénomènes échappant totalement au contrôle du créancier, mais résultaient plutôt des décisions de celui-ci.

La Cour de cassation a ainsi reconnu l'existence d'un devoir de l'employeur de proposer au salarié visé par la suppression ou la transformation d'un poste de le reclasser dans un autre emploi lorsque cette possibilité existait dans son entreprise. Ce devoir de création prétorienne aurait ensuite été consacré dans une loi française<sup>631</sup>. Un auteur a observé qu'un de ces arrêts (*Expovit*)<sup>632</sup> ne concernait pas une question d'imprévision puisque les circonstances économiques n'avaient pas changé de façon brutale et imprévue. Son application ne serait pas non plus limitée au droit du travail mais pourrait s'étendre au droit des obligations en général puisqu'elle est fondée sur l'article 1134 al. 3 C.c.fr.<sup>633</sup>. En fait, l'arrêt *Expovit* se situerait à mi-chemin entre l'obligation de coopération et celle de renégociation<sup>634</sup>.

Deux autres arrêts de la Cour de cassation ont aussi donné ouverture à la reconnaissance d'une obligation pour les parties d'adapter le contrat aux circonstances nouvelles sur la base du devoir de bonne foi en sanctionnant l'omission d'une partie de renégocier un contrat devenu profondément déséquilibré<sup>635</sup>. Dans le premier<sup>636</sup>, une société pétrolière (« **BP** ») avait conclu un contrat de distribution avec M. Huard, propriétaire d'une station-service, qui lui permettait de déterminer unilatéralement le prix de vente du pétrole. Lors de la signature du contrat, ces prix étaient réglementés mais, en 1982, ils sont devenus libres. BP a alors commencé à vendre son pétrole à M. Huard à un prix supérieur à celui qui était facturé aux consommateurs par l'intermédiaire de ses mandataires. La Cour de cassation a

---

<sup>631</sup> J. CÉDRAS, préc., note 181, à la page 198.

<sup>632</sup> Soc. 25 fév. 1992. *D.* 1992.390 (arrêt « **Expovit** »).

<sup>633</sup> Christophe JAMIN, « Révision ou intangibilité du contrat ou la double philosophie de l'article 1134 du Code civil », dans *Que restera-t-il de l'intangibilité du contrat? Droit et patrimoine*, mars 1998, n° 50, p. 46, à la page 55.

<sup>634</sup> Y. PICOD, préc., note 327, n° 93.

<sup>635</sup> B. FAGES, préc., note 71, n° 423, p. 337, J. GHESTIN, C. JAMIN et M. BILLIAU, préc., note 247, n° 312, p. 375 et D. MAZEAUD, préc., note 104, n° 33.

<sup>636</sup> Com. 3 nov. 1992, n° 90-18547, *Bull. civ.* IV, n° 338 (arrêt « *Huard* »). Cité dans B. LEFEBVRE, préc., note 1, 58, note 30. Cet arrêt est aussi cité comme un exemple du devoir de coopération dans J. FLOUR, J.-L. AUBERT et É. SAVAUX, préc., note 106, n° 378, p. 341.

décidé qu'en raison de la durée du contrat (15 ans avec prolongation de 3 ans), de l'importance des investissements de M. Huard et de l'engagement d'approvisionnement exclusif<sup>637</sup>, BP ne pouvait pas lui imposer un prix de vente supérieur à celui payé par les consommateurs pour les produits vendus par l'intermédiaire de ses mandataires. BP aurait dû revoir sa politique tarifaire pour permettre à M. Huard d'affronter cette concurrence de ses autres cocontractants. La Cour d'appel n'avait donc pas commis d'erreur en décidant que, « en privant M. Huard des moyens de pratiquer des prix concurrentiels, la société BP n'avait pas exécuté le contrat de bonne foi ». La Cour de cassation a condamné la société BP à payer des dommages-intérêts au demandeur.

Il est clair que, dans cet arrêt, l'engagement d'approvisionnement exclusif, la durée de la relation contractuelle et l'importance des investissements effectués par M. Huard ont pesé lourd dans la décision de la Cour<sup>638</sup>. De plus, il semble que « dans son esprit sinon dans sa lettre, le contrat initial paraissait bien exiger une telle adaptation, ce qui réduit ainsi considérablement la portée de cette décision »<sup>639</sup>. Il n'en demeure pas moins que c'est sur la base du devoir de bonne foi, en vertu de l'article 1134 C. Civ., que la Cour a reconnu qu'une partie peut être obligée de modifier en cours d'exécution son contrat, soit un système de prix pourtant librement consenti par les parties lors de la formation du contrat<sup>640</sup>. Il est fort possible que, dans cette affaire, la Cour de cassation ait surtout voulu sanctionner le distributeur BP, qui agissait de façon discriminatoire à l'égard de M. Huard à l'intérieur de son réseau et qui l'avait acculé à la ruine<sup>641</sup>, plutôt qu'imposer aux parties une véritable obligation de renégocier le contrat durant son exécution<sup>642</sup>.

L'autre arrêt est l'affaire « Chevassus-Marche » précitée, dans lequel M. Chevassus-Marche était le représentant exclusif de différents fabricants (ci-après « mandants ») pour la région de l'Océan indien. Des commandes destinées à ce marché étaient toutefois acheminées directement aux mandants à des prix très inférieurs, mais sans enfreindre la

---

<sup>637</sup> Jacques MESTRE, « Une bonne foi franchement conquérante au service d'un certain pouvoir judiciaire de révision du contrat ! », *RTD civ.* 1993.124, p. 125.

<sup>638</sup> *Id.*; cf. J. GHESTIN, C. JAMIN et M. BILLIAU, préc., note 247, n° 312, p. 376.

<sup>639</sup> A. SÉRIAUX, préc., note 185, n° 55, p. 230.

<sup>640</sup> J. MESTRE, préc., note 637, 125.

<sup>641</sup> Christophe JAMIN, préc., note 633, à la page 55.

<sup>642</sup> J. CÉDRAS, préc., note 181, à la page 200.

clause d'exclusivité dont il bénéficiait. La Cour d'appel avait rejeté le recours de M. Chevassus-Marche en résiliation de contrat et en dommages-intérêts parce que les mandants n'avaient pas à intervenir pour enrayer ces commandes en parallèle et qu'il s'agissait de libre concurrence. La Cour de cassation a infirmé cette décision au motif que les rapports entre l'agent commercial et les mandants étaient régis par une obligation de loyauté. La Cour d'appel aurait donc dû vérifier si, informés des difficultés éprouvées par leur mandataire, les mandants avaient « pris des mesures concrètes pour permettre à leur mandataire de pratiquer des prix concurrentiels, proches de ceux des mêmes produits vendus dans le cadre de ces ventes parallèles, et de le mettre ainsi en mesure d'exercer son mandat »<sup>643</sup>. Comme l'ajoute une auteure, ces « mesures concrètes » ne pouvaient guère être qu'une révision du prix prévu et donc une renégociation du contrat<sup>644</sup>.

Chose certaine, ces deux arrêts ne concernaient pas la question de la révision judiciaire du contrat pour cause d'imprévision<sup>645</sup> et ils ne remettent pas en cause le fait que cette révision ne soit toujours pas reconnue par le droit français<sup>646</sup>. Les difficultés d'exécution du débiteur résultaient des agissements de la partie forte au contrat et non d'une situation d'imprévision puisque les circonstances économiques n'avaient pas changé de façon brutale et imprévue<sup>647</sup>. La Cour de cassation aurait donc simplement reconnu que la partie qui profite d'un déséquilibre contractuel qu'elle a causé a le devoir de renégocier avec l'autre partie les termes de son accord. Cette reconnaissance constituerait une forme de tempérament jurisprudentiel permettant d'atténuer la rigueur de la règle qui écarte la possibilité pour le juge de réviser le contrat pour cause d'imprévision<sup>648</sup>.

---

<sup>643</sup> Préc., note 542.

<sup>644</sup> M. FABRE-MAGNAN, préc., note 543, p. 429.

<sup>645</sup> J. GHESTIN, C. JAMIN et M. BILLIAU, préc., note 247, n° 312, p. 377.

<sup>646</sup> M. FABRE-MAGNAN, préc., note 543, p. 428 et L. LEVENEUR, préc., note 190, p. 173, à la page 185, n° 15.

<sup>647</sup> Christophe JAMIN, préc., note 633, à la page 54.

<sup>648</sup> F. TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, préc. note 81, n° 467, p. 484 et 485.

## **b) Les limites de l'obligation de maintenir le contrat dans le temps**

L'obligation de maintenir la pertinence du contrat dans le temps n'est pas illimitée. Il ne faut pas « tenter de maintenir à tout prix le lien » qui unit les contractants<sup>649</sup>. En conséquence, le créancier qui n'y est pour rien dans les difficultés du débiteur n'aurait pas l'obligation d'accepter de renégocier le contrat à la baisse. Le créancier, qui a le droit de mettre fin unilatéralement au contrat de longue durée, n'aurait pas non plus le devoir d'aider son cocontractant à trouver un nouveau créneau d'affaires.

### *i) L'absence de devoir de renégocier lorsque le créancier est étranger aux difficultés du débiteur*

Celui qui n'y est pour rien dans les difficultés de son cocontractant en cours de contrat contrevient-il à son devoir de coopération s'il s'en tient à la lettre de celui-ci et refuse de le renégocier en l'absence de clause contractuelle l'y obligeant? Pour le moment, la réponse à cette question semble négative, que le bouleversement découle d'une découverte faite en cours de contrat ou d'une véritable situation d'imprévision. Le devoir de coopération ne va pas jusqu'à imposer à une partie l'obligation de faire abstraction de ses propres intérêts et de faire preuve de charité<sup>650</sup>. En quoi serait-il équitable, d'ailleurs, d'imposer la renégociation à une partie qui n'est en rien responsable du malheur de son cocontractant<sup>651</sup>? Ce n'est donc que dans le cas d'un comportement fautif du créancier (qui aurait laissé entendre qu'il serait prêt à renégocier le contrat en cas de problème, qui a caché fautivement au débiteur une information qui lui aurait permis de surmonter ses difficultés, etc.<sup>652</sup>) que le tribunal pourrait sanctionner une partie pour son omission de renégocier le contrat.

La jurisprudence a ainsi déjà décidé qu'une partie n'a aucune obligation de renégocier le contrat lorsque, durant son exécution, les parties découvrent que la situation est différente

---

<sup>649</sup> J.-P. CHAZAL, préc., note 216, à la page 122.

<sup>650</sup> D. LLUELLES, B. MOORE, préc., note 2, n<sup>os</sup> 2250 et 2251, p. 1248 et 1249.

<sup>651</sup> *Id.* et J. PINEAU, D. BURMAN et S. GAUDET, préc., note 54, n<sup>o</sup> 280, p. 518.

<sup>652</sup> D. LLUELLES, B. MOORE, préc., note 2, n<sup>o</sup> 2251, p. 1249.

de celle qui était connue lors de sa formation<sup>653</sup>. Cette situation n'est pas une question d'imprévision puisqu'il ne s'agit pas d'un changement survenu après la conclusion du contrat, mais bien d'une situation préexistante qui était inconnue des parties lors de sa formation et qui rend son exécution très onéreuse pour l'une de celles-ci<sup>654</sup>.

La réponse est la même lorsqu'il y a véritablement imprévision, c'est-à-dire que le changement dans les conditions économiques est postérieur à la conclusion du contrat et qu'il n'est aucunement causé par le cocontractant. Ce dernier n'aurait pas l'obligation de renégocier le contrat<sup>655</sup>. C'est ce qu'a décidé la Cour de cassation dans une affaire où une société (« Oliverianne I ») a conclu un contrat de crédit-bail immobilier avec UCB Bail. Ce contrat s'est révélé déficitaire en raison de l'effondrement du marché locatif. UCB Bail a rejeté la proposition d'Oliverianne I de renégocier le contrat. La Cour de cassation a conclu que la Cour d'appel n'avait pas commis d'erreur en décidant qu'UCB Bail, qui n'était en rien responsable des difficultés éprouvées par Oliverianne I, n'avait commis aucune faute, qu'elle pouvait s'en tenir à la lettre du contrat et qu'elle n'avait aucune obligation de renégocier celui-ci.

Il faut dire que, dans cet arrêt, les modifications aux conditions du contrat n'étaient pas d'une telle ampleur qu'elles auraient rendu « l'exécution du contrat intolérable ou définitivement compromise, ni permis au crédit-bailleur de "profiter" du déséquilibre »<sup>656</sup>. Le seul fait d'exiger l'exécution d'un contrat devenu déséquilibré ne constitue pas de la mauvaise foi, surtout lorsque ce contrat a été conclu pour des considérations propres à une partie, mais qui se sont révélées moins rentables que prévu, sans aucune faute du cocontractant. Cet arrêt ne remettrait pas non plus en cause les arrêts *Huard*, *Chevassus-Marche* et *Expovit* précités, qui ont ouvert la porte à une obligation de renégocier le contrat en vertu de l'article 1134 al. 3 C.c.fr., « aucun abus du droit de refuser toute modification du contrat n'ayant été caractérisé » en l'espèce<sup>657</sup>.

---

<sup>653</sup> *Verona Construction Ltd. c. Frank Ross Construction Ltd.*, préc., note 555 et *H. Cardinal Construction inc. c. Dollard-des-Ormeaux (Ville de)*, J.E. 87-970 (C.A.).

<sup>654</sup> D. LLUELLES, B. MOORE, préc., note 2, n° 2232, p. 1235, note 89.

<sup>655</sup> Civ. 3<sup>e</sup>, 10 déc. 2003, pourvoi n° 02-14.990, cité par J. CÉDRAS, préc., note 181, à la page 200.

<sup>656</sup> Civ. 3<sup>e</sup>, 10 déc. 2003, note., COHET –CORDEY, *AJDI* 2004.127, à la page 128.

<sup>657</sup> *Id.*

Certains auteurs sont néanmoins d'avis que le devoir d'exécuter le contrat de bonne foi impose exceptionnellement, en cas d'imprévision, la renégociation du contrat<sup>658</sup>. On ne pourrait obliger le créancier « à sacrifier ses intérêts pour rééquilibrer le contrat », mais il serait au moins tenu de faire des propositions « témoignant de sa bonne foi, c'est-à-dire, de sa volonté de maintenir la communauté contractuelle »<sup>659</sup>. Cette obligation du créancier de renégocier le contrat en cas de bouleversement des circonstances économique constituerait « sans doute la plus haute expression de la loyauté contractuelle »<sup>660</sup>.

Un autre arrêt de la Cour de cassation, mais dont l'interprétation a donné lieu à un véritable débat, a semblé « entrouvrir en France, la porte à une reconnaissance d'une obligation de renégocier »<sup>661</sup>. Dans cet arrêt, la Cour a déclaré que le déséquilibre financier existait dès la conclusion du contrat, et non en raison du refus injustifié de ses cocontractants « de prendre en compte une modification imprévue des circonstances économiques et ainsi de renégocier les modalités du sous-traité au mépris de leur obligation de loyauté et d'exécution de bonne foi ». *Cet obiter dictum* indiquerait que l'obligation de renégocier le contrat pourrait naître en raison d'un changement imprévu des conditions et qu'elle ne serait pas limitée aux situations où celles-ci étaient imputables aux agissements d'une partie, comme dans les arrêts *Huard* et *Chevassus-Marche*<sup>662</sup> précités.

Au Québec, par contre, il est loin d'être acquis que les tribunaux obligeraient les parties à renégocier un contrat devenu déséquilibré au fil du temps pour une cause extérieure aux parties en l'absence d'une clause les y obligeant. Dans l'arrêt *Straka c. Perrette Dairy Ltd.*<sup>663</sup>, un bail conclu pour une durée de 20 ans était renouvelable pour la même période, mais ne prévoyait pas de mécanisme d'indexation du loyer. La Cour d'appel a décidé que cette clause permettait aux locataires de renouveler le bail en vigueur pour la même période et aux mêmes conditions. La situation en l'espèce devait être distinguée de celle où le bail

---

<sup>658</sup> J.-L. BAUDOUIN et P.-G. JOBIN, préc., note 5, n° 457, p. 468.

<sup>659</sup> Y. PICOD, préc., note 12, n° 190, p. 213.

<sup>660</sup> *Id.*, n° 207, p. 228, n° 207.

<sup>661</sup> Cass. 1<sup>re</sup> Civ., 16 mars 2004. Voir D. LLUELLES, B. MOORE, préc., note 2, n° 2251, p. 1249, note 181.

<sup>662</sup> Denis MAZEAUD, « Du nouveau sur l'obligation de renégocier », dans *Recueil Dalloz. Études et commentaires*, Paris, Éditions Dalloz, 2004, p. 1754, à la page 1756, n° 8.

<sup>663</sup> 1989 CanLII 880 (QC C.A.)

contient une clause de renouvellement qui oblige « le propriétaire à renégocier » le contrat sans accorder un droit absolu au renouvellement.

Plus récemment, la Cour supérieure a rejeté le recours en révision judiciaire d'une décision rejetant le grief d'un employeur soutenant que le refus du syndicat de renégocier la garantie d'emploi à vie des syndiqués violait ses droits constitutionnels ainsi que le droit commun des contrats codifié aux articles 6, 7, 9, 1373 et 1375 C.c.Q.<sup>664</sup>. La Cour supérieure a jugé que l'entente était valide malgré les regrets de l'employeur, qui estimait avoir fait trop de concessions à ses employés. L'employeur avait agi en toute connaissance de cause et avait été conseillé adéquatement. Le juge Denis a conclu : « C'est la vie. On ne peut impunément, sous le couvert de nobles motifs constitutionnels, remettre sa parole en jeu au gré de la situation nouvelle »<sup>665</sup>.

### *ii) Le droit de mettre fin au contrat*

En principe, les parties ont le droit de ne pas renouveler un contrat à durée déterminée ou de résilier unilatéralement le contrat à durée indéterminée à la condition de ne pas abuser de ces droits<sup>666</sup>. La question se pose alors de savoir si le devoir de coopération des parties durant l'exécution du contrat leur impose certaines obligations durant la période précédant le non-renouvellement ou durant celle du préavis de résiliation.

#### *L'absence d'obligation de renouveler le contrat*

Il n'est pas contesté qu'en principe un contractant n'a pas l'obligation de renouveler un contrat en l'absence d'une clause le prévoyant<sup>667</sup> ou lorsque les conditions de ce renouvellement ne sont pas précisées au contrat puisque, tout compte fait, c'est alors un nouveau bail qui doit être négocié par les parties, ce qui met directement en cause le

---

<sup>664</sup> *Journal de Montréal, division de Corporation Sun Media c. Jobin*, 2010 QCCS 2120, requête pour permission d'appeler rejetée, C.A., 27-07-2010, 500-09-020765-103.

<sup>665</sup> *Id.*, par. 47 et 48.

<sup>666</sup> D. LLUELLES, B. MOORE, préc., note 2, n° 2141 p. 1178; cf., C. LARROUMET, préc., note 80, n° 593, p. 614 et B. STARCK, H. ROLAND et L. BOYER, préc., note 76, n° 1398, p. 486.

<sup>667</sup> *Ferme avicole Héva inc. c. Coopérative fédérée de Québec (portion assurée)*, [2008] R.J.Q. 1511 (C.A.), par. 164, 165 et 173, demande pour autorisation d'appeler rejetée, C.S.C., 22-012009, 32778.



principe de la liberté contractuelle<sup>668</sup>. De plus, même dans les cas où une obligation de négocier de bonne foi le renouvellement du contrat découlerait des termes du contrat, la violation de cette obligation ne pourrait « que donner ouverture à des dommages-intérêts, et non à l'imposition d'un contrat de bail dont les éléments essentiels (i.e. le loyer) n'ont pas fait l'objet d'un accord »<sup>669</sup>.

Cela dit, lorsque les contractants sont déjà liés par un contrat, les tribunaux pourraient être « enclins à imposer une obligation de bonne foi plus exigeante afin de maintenir le lien contractuel entre les parties, [et] d'éviter la résiliation du contrat [...] »<sup>670</sup>. La question demeure toutefois très controversée et la réponse repose essentiellement sur les faits particuliers de chaque affaire. Ainsi, dans une cause où un contrat de franchise n'avait pas été renouvelé, la Cour d'appel a mentionné, en *obiter dictum*, que la décision de ne pas renouveler un contrat de franchise à durée déterminée pouvait, dans certains cas, être abusive « en raison des relations de collaboration économique voulues et entretenues par les deux parties »<sup>671</sup>. Ce serait le cas, par exemple, lorsque les relations entre les parties se sont continuées après l'expiration de l'avis de non-renouvellement et lorsque le concédant abuse de sa position de force en ne communiquant pas clairement avec le concessionnaire, en lui accordant un très court délai pour vendre son entreprise (y compris les produits qu'il n'est plus autorisé à vendre...), et ce, après que ce dernier a signifié son intention de remédier aux défauts qui lui étaient reprochés<sup>672</sup>.

Une obligation de négocier de bonne foi le renouvellement d'un bail commercial a aussi été reconnue dans l'arrêt *Trizec Equities Ltd. c. Hassine*<sup>673</sup>. En première instance, la Cour

---

<sup>668</sup> *Place Lebourgneuf inc. c. Autodrome de Val Bélair inc.*, [1985] C.A. 364; *9175-9266 Québec inc. c. André Allard & Associés inc.*, 2008 QCCS 510; *Pétroles Farand inc. c. Ultramar Canada inc.*, J.E. 96-454 (C.S.); *Renaud c. Société du Parc des îles*, J.E. 98-2190 (C.S.), appel déserté, C.A., 12-03-1999, 500-09-007326-986; Paul MAYER, préc., note 535, p. 53, à la page 81.

<sup>669</sup> *9175-9266 Québec inc. c. André Allard & Associés inc.*, préc., note 668, par. 45.

<sup>670</sup> Brigitte LEFEBVRE, préc., note 3, p. 122; cf. sur la distinction entre la négociation et la renégociation et ses effets sur le devoir de bonne foi : Yves LEQUETTE, préc., note 590, à la page 278, n° 10.

<sup>671</sup> *Simard c. Provi-soir*, [1993] R.L. 591, 593 (C.A.).

<sup>672</sup> *Christian Moto Sport inc. c. Bombardier Produits récréatifs inc.*, 2011 QCCS 269 (C.S.), par. 169, en appel, C.A. 200-09-007312-116.

<sup>673</sup> Préc., note 45. Voir Brigitte LEFEBVRE, préc., note 3, p. 123

supérieure avait décidé que le bail obligeait le locateur à négocier avec le locataire avant de négocier avec un tiers et que cette obligation devait être exécutée de bonne foi. Le locateur soutenait en appel que notre droit ne reconnaissait aucune telle obligation de négocier de bonne foi<sup>674</sup>. La Cour d'appel a rejeté cet argument au motif que notre droit positif consacre à l'article 1024 C.c.B.C. le devoir de faire preuve de bonne foi lors de l'exécution du contrat<sup>675</sup>. Le bail commercial prévoyait que le locataire pouvait envoyer un avis de six mois pour prévenir qu'il ne voulait pas renouveler son bail. À défaut de ce faire, le bailleur pouvait, à son choix, lui donner un avis de renouvellement aux mêmes conditions et pour la même durée ou ne rien faire, ce qui avait pour effet de mettre fin au bail *ipso facto* à sa date d'échéance. Une autre clause du bail, rédigée de façon ambiguë, ajoutait que le bailleur pouvait refuser tout renouvellement (*any renewal*), ce qui incluait un renouvellement à d'autres conditions ou pour une autre durée que la durée initiale, si le dossier de crédit du locataire s'était détérioré depuis la signature du bail initial. Cette restriction du droit de refuser tout renouvellement pour un motif particulier imposait au bailleur, dans les autres cas, une obligation similaire à un droit de premier refus ou à une obligation de négocier de bonne foi un nouveau bail comme celle qui existe en droit du travail. Le contrat étant la loi entre les parties, cette obligation devait être respectée même s'il n'était pas facile de la faire sanctionner<sup>676</sup>. Le locateur aurait donc dû, en vertu de son devoir de bonne foi, négocier « premièrement le renouvellement du bail avec le locataire initial avant de négocier un nouveau bail avec un tiers »<sup>677</sup>.

Une telle obligation de négocier de bonne foi le renouvellement d'un contrat comprendrait celle de faire des offres qui « correspondent à la réalité du marché »<sup>678</sup>. Ainsi, dans un arrêt où les contrats de travail des deux employés prévoyaient une durée d'emploi de cinq ans, mais un salaire renégociable chaque année, le juge Vallerand, dissident en partie, a expliqué que le devoir de bonne foi lors de cette renégociation obligeait les parties, d'une part, à

<sup>674</sup> *Trizec Equities Ltd. c. Hassine*, préc. note 45, p. 3.

<sup>675</sup> *Id.*, p. 4 et 5.

<sup>676</sup> *Id.*, p. 5 et 6.

<sup>677</sup> Brigitte LEFEBVRE, préc., note 3, p. 123

<sup>678</sup> *Id.*; Voir lorsque le bail prévoit la possibilité de le renouveler pour un loyer au taux du marché : 9087-0593 *Québec inc. c. Cité Nordelec*, préc., note 612, par. 66 et 71-73 et *Desjardins Sécurité financière c. Bergeron*, préc., note 612, par. 29 et 47.

« proposer ou demander un salaire raisonnable eu égard aux circonstances » et, d'autre part, à accepter une proposition raisonnable<sup>679</sup>. Il est cependant à noter que, dans cette affaire rendue avant la codification de l'article 1375 C.c.Q., les juges majoritaires ne discutent pas de cette question précise. Ils étaient simplement d'avis que, en cas d'échec de la renégociation, le contrat était renouvelé au même salaire annuellement. La clause n'obligeait pas les parties à conclure une nouvelle entente.

*L'absence d'obligation d'« assistance à la reconversion »*

Les parties ont l'obligation de continuer à coopérer durant la période précédant immédiatement la fin de leur contrat ou pendant le délai prévu au préavis de résiliation. En France, par exemple, l'obligation d'assistance commerciale et technique du concédant continue d'exister pendant la période du préavis de résiliation du contrat à durée indéterminée. Elle ne prend fin qu'avec la terminaison de celui-ci<sup>680</sup>. Au Québec, le devoir de bonne foi exigerait aussi que les cocontractants collaborent jusqu'à la fin du contrat afin que celui-ci prenne fin « de manière harmonieuse et sans le moindre préjudice »<sup>681</sup>.

Deux arrêts de la Cour de cassation suggèrent toutefois qu'une partie qui met fin à un contrat commercial de longue durée n'a pas l'obligation d'assister son cocontractant afin de lui permettre de se trouver un nouveau créneau d'affaires. Dans le premier, la Cour a jugé qu'un fabricant qui s'était prévalu de son droit contractuel de ne pas renouveler le contrat de distribution en vigueur depuis 30 ans et qui avait offert au distributeur, ce que la société « n'était pas tenue de faire », de commercialiser un autre produit, n'avait commis aucun abus en exerçant son droit de ne pas renouveler le contrat de distribution<sup>682</sup>. Dans le second, la Cour a décidé que la partie qui résilie le contrat de concession n'a pas l'obligation d'assister son cocontractant afin qu'il puisse se reconverter et poursuivre ses activités avec

---

<sup>679</sup> *Marcoux c. Lavigne*, J.E. 90-540 (C.A.), p. 14. Ce jugement est cité dans Brigitte LEFEBVRE, préc., note 3, p. 123, note 438.

<sup>680</sup> P. LE TOURNEAU et al., préc. note 347, n° 5651, p. 1214.

<sup>681</sup> V. KARIM, préc., note 39, p. 117. Voir aussi M. A. GRÉGOIRE, préc., note 17, p. 210, note 755. L'auteure cite *S.M.C. Pneumatiques (Canada) ltée c. Dicsa inc.*, J.E. 2000-1448 (C.S.), appel accueilli sur la question de l'évaluation des dommages seulement, B.E. 2003BE-208 (C.A.).

<sup>682</sup> Com., 27 mars 2001, n° 98-19926 (inédit), en ligne < <http://www.legifrance.gouv.fr/> >.

un autre partenaire à l'expiration de son contrat<sup>683</sup>. Le préavis de résiliation étant justement propre à permettre au concédant « d'organiser sa reconversion », il « n'est pas tenu d'une obligation d'assistance du concessionnaire en vue de sa reconversion »<sup>684</sup>. La partie qui résilie unilatéralement le contrat n'a que l'obligation de « ne pas » nuire aux efforts de reconversion de son cocontractant en lui faisant perdre, par exemple, une chance de se reconvertir<sup>685</sup>.

Cette question précise ne semble pas avoir été tranchée par la jurisprudence québécoise. Le devoir de coopération étant largement tributaire des circonstances particulières de chaque espèce, on ne peut écarter d'emblée l'existence d'une telle obligation d'aider le cocontractant à se reconvertir dans certaines situations exceptionnelles. Ce serait le cas, par exemple, si une partie avait laissé entendre à l'autre qu'elle l'aiderait à se rétablir dans un nouveau créneau d'affaires en cas de non-renouvellement ou de résiliation du contrat. Il semble cependant que, en l'absence de telles circonstances, il n'y aurait pas de devoir d'assister le cocontractant puisque l'un des critères utilisés par la jurisprudence québécoise pour déterminer la durée du préavis de résiliation unilatérale en matière de contrat commercial à durée indéterminée est justement la possibilité ou non pour la partie de remplacer son cocontractant afin de reprendre ses affaires ailleurs<sup>686</sup>.

## Conclusion

La reconnaissance d'un devoir de coopération entre les parties durant l'exécution du contrat est relativement récente au Québec. Ce n'est qu'en 1997 que la Cour d'appel a reconnu dans l'arrêt *Provigo* l'existence d'une obligation d'assistance et de collaboration de la part

---

<sup>683</sup> Com., 6 mai 2002, n° 99-14093, *Bull. Civ. IV*, n° 81.

<sup>684</sup> *Id.*. Voir : B. FAGES, préc., note 71, n° 337, p. 272 et Y. PICOD, préc., note 327, n° 50

<sup>685</sup> D. MAZEAUD, préc., note 192, à la page 66. Au Québec, voir : *Pharmacentres Cumberland (Mérivale) ltée c. Pharmacie Cartier et Lebel*, J.E. 96-1590 (C.S.), conf. par C.A., 15-03-2000, 500-09-002913-960, dans lequel le franchiseur a agi de mauvaise foi en enlevant l'affiche placée à l'extérieur du magasin et qui annonçait la nouvelle adresse des franchisés.

<sup>686</sup> *E. & S. Salsberg inc. c. Dylex Ltd.*, [1992] R.J.Q. 2445, 2455 (C.A.), *Richman c. Adidas Sportschuhfabriken*, J.E. 97-480 (C.A.), p. 7; *Toshiba Business Equipment, Division of Toshiba of Canada Ltd. c. Admaco Business Machines Ltd.*, préc., note 522, par. 38 et *S.M.C. Pneumatiques (Canada) ltée c. Dicsa inc.*, préc., note 681.

du franchiseur envers ses franchisés. À la suite de cet arrêt, le contenu et les limites de ce devoir de coopération sont cependant demeurés imprécis, la Cour jugeant qu'il n'était pas de son ressort de préciser quelles actions concrètes le franchiseur aurait dû accomplir en l'espèce pour s'y conformer.

Il faut dire que le devoir de coopération peut difficilement donner lieu à un énoncé détaillé des obligations qui peuvent en découler puisqu'il s'agit d'une application de l'obligation générale d'exécuter le contrat de bonne foi. Or, la bonne foi est une notion souple, largement tributaire des circonstances de chaque espèce et elle se prête mal à une définition précise. Ce mémoire n'a donc pas pour but de « figer » l'obligation de coopération dans une définition limitative, mais plutôt de vérifier s'il est possible d'en tracer les contours en droit civil québécois.

Il ressort de notre étude que le devoir de coopération suppose un comportement actif de la part des contractants et qu'il vise deux objectifs. Il exige d'abord que les parties facilitent l'exécution du contrat pour qu'il produise son plein effet, mais aussi qu'elles tentent de satisfaire les intérêts de leur cocontractant. Les principaux critères d'appréciation de ce devoir tiennent au contrat (critères objectifs) et aux parties (critères subjectifs), bien que ces deux catégories ne soient pas complètement étanches.

Les critères liés au contrat comprennent sa nature, la complexité de la prestation qui y est prévue et sa durée. Plus la nature du contrat suppose un lien de confiance important entre les parties (comme le contrat de société), plus la prestation est complexe et plus la durée du contrat est longue, plus le devoir de coopération tend à devenir exigeant. À cet égard, les contrats commerciaux de type relationnel, comme le contrat de franchise, illustrent bien l'importance de la coopération continue dont doivent faire preuve les parties pendant toute la durée de leur contrat.

Les critères liés aux parties incluent les caractéristiques particulières de leur relation et la qualité de débiteur ou de créancier du contractant. Le devoir de coopération est par exemple plus exigeant envers la partie qui a donné à l'autre des raisons de lui faire confiance ou envers la partie forte au contrat (généralement le professionnel, le commerçant, le franchiseur, etc.) que pour le cocontractant ou la partie « faible » du contrat (le profane, le consommateur, le franchisé, etc.). Une véritable obligation d'assistance commerciale ou

technique peut même s'imposer aux parties lorsque le rapport de forces entre elles est nettement déséquilibré.

En ce qui concerne la qualité de débiteur ou de créancier de la prestation contractuelle, le devoir de coopération exige essentiellement que les parties exécutent utilement leur contrat. En conséquence, le contenu et la portée de leurs obligations respectives varieront avec les caractéristiques de celui-ci.

Une première série d'applications, peu exigeantes, concernent en effet des contrats de type transactionnel ou des contrats de courte durée et s'adressent aux deux parties (débiteur et créancier) presque indifféremment. Celles-ci doivent accomplir des gestes qui vont généralement « de soi » (en choisissant la solution la moins coûteuse, en donnant accès aux lieux, en fournissant une copie d'un contrat ou d'un chèque, etc.) afin que l'autre partie puisse exécuter la prestation convenue au contrat. Les parties peuvent devoir faire preuve d'une certaine initiative (en signalant un problème, en poursuivant des démarches, etc.), mais elles n'ont pas à procéder à de grandes analyses ni à faire d'importantes concessions.

Lorsque le lien de confiance s'établit, que la prestation devient plus complexe ou que la durée du contrat augmente, l'obligation de faciliter l'exécution du contrat devient plus exigeante, surtout pour le créancier de la prestation contractuelle. Le client doit, par exemple, travailler de concert avec l'entrepreneur pour trouver des solutions aux problèmes éprouvés par ce dernier. Les parties ayant parfois l'obligation de tenter de maintenir la pertinence de leur contrat dans le temps, le créancier doit, dans certaines circonstances, répondre à son débiteur qui l'avise qu'il éprouve des difficultés à exécuter sa prestation ou accepter toute offre qui devrait raisonnablement lui donner satisfaction. Dans certaines circonstances, le créancier pourra même avoir une véritable obligation d'« aide » ou d'« assistance » envers son cocontractant. C'est notamment le cas du franchiseur qui doit assister de façon continue le franchisé, du moins lorsqu'il est en situation de force par rapport à lui.

Ultimement, le devoir de coopération pourrait même obliger le créancier (ou la partie forte au contrat) à renégocier le contrat devenu déséquilibré en raison de circonstances imprévues le favorisant, mais cette question demeure controversée. En France, les tribunaux ont déjà sanctionné une partie qui n'avait pas renégocié un contrat tout en étant responsable des difficultés du cocontractant. Au Québec, ce raisonnement pourrait

logiquement être suivi, les tribunaux pouvant justifier leur intervention par la nécessité de sanctionner une faute civile ayant causé un préjudice. Par contre, lorsque les difficultés du débiteur découlent de faits qui ne relèvent pas du créancier, les tribunaux québécois ne reconnaissent pas, pour le moment, un devoir de renégocier le contrat à la baisse au nom du devoir de bonne foi. Il semble que la non-réception de la théorie de l'imprévision au Québec limite un tel élargissement du devoir de coopération, surtout lorsque les dispositions en litige portent sur la substance même du contrat (par opposition aux prérogatives contractuelles).

D'autres limites peuvent toutefois être formulées pour baliser le contenu du devoir de coopération. D'une part, celui-ci étant par nature bilatéral, il est inexistant si le cocontractant est de mauvaise foi. Une partie pourrait également être exemptée, en totalité ou en partie, de coopérer avec son cocontractant si elle est liée par d'autres devoirs, comme ceux de non-ingérence ou de réserve. Les termes du contrat peuvent aussi limiter la portée du devoir de coopération tout comme le fait que cette obligation est en principe une obligation de moyens et non de résultat. La fin du contrat peut aussi signifier celle du devoir de coopération et, à ce sujet, une partie qui exerce son droit de mettre fin à un contrat, sans en abuser, n'aurait pas le devoir d'« aider » son cocontractant à trouver un nouveau créneau d'affaires.

Ces tendances étant dégagées, de nouveaux développements portant sur le devoir de coopération des parties à un contrat en cours d'exécution sont à prévoir au cours des prochaines années. Le principe de bonne foi étant flexible et la diversité des contrats continuant à se développer, il n'y a pas de doute que ce devoir sera appelé à subir de profondes mutations, tant en France qu'au Québec. Il nous semble enfin que l'imposition aux parties par les tribunaux d'un éventuel devoir de renégocier le contrat devenu déséquilibré en raison d'un fait imprévu au nom du devoir de coopération sera particulièrement susceptible de susciter des développements, sinon des débats intéressants.

## **Bibliographie**

### ***Table de la législation***

#### **Législation québécoise**

*Code civil du Bas-Canada.*

*Code civil du Québec*, L.Q. 1991, c. 64.

*Loi concernant la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises*, L.R.Q., c. C-67.01.

*Loi d'interprétation*, L.R.Q., c. I-16.

#### **Législation française**

*Code civil*

### ***Table de la jurisprudence***

#### **Jurisprudence canadienne**

##### **Cour suprême du Canada**

*Banque de Montréal c. Bail Ltée*, [1992] 2 R.C.S. 554.

*Banque Nationale du Canada c. Soucisse*, [1981] 2 R.C.S. 339.

*Cosmo Underwear Co. Ltd. c. Valleyfield Silk Milk Ltd.*, [1962] S.C.R. 418.

*Hôpital Notre-Dame c. Laurent*, [1978] 1 R.C.S. 605.

*Houle c. Banque Nationale du Canada*, [1990] 3 R.C.S. 122.

*Martel Building Ltd. c. Canada*, [2000] 2 R.C.S. 860.

*Hôpital Notre-Dame c. Laurent*, [1978] 1 R.C.S. 605.

*Verona Construction Ltd. c. Frank Ross Construction Ltd.*, [1961] S.C.R. 195.

##### **Cour d'appel du Québec**

*2911663 Canada inc. c. A.C. Line Info inc.*, J.E. 2004-811 (C.A).

*2947-0242 Québec inc. c. Parfumerie Dans un jardin Canada inc.*, 2007 QCCA 677.



*3030911 Canada inc. c. Softvoyage inc.*, 2010 QCCA 1375.  
*Aéroports de Montréal c. Hôtel de l'Aéroport de Mirabel inc.*, [2003] R.J.Q. 2479 (C.A.).  
*Ahsan c. Second Cup LTD*, 2003 CanLII 10600 (QC C.A.).  
*Bordage c. Entreprises RDG Beaulieu inc.*, [2005] R.D.I. 705 (C.A.).  
*Bouchebel c. Société d'hypothèques CIBC*, [2006] R.J.Q. 688 (C.A.).  
*Centre hospitalier de l'Université de Montréal c. Batoukaeva*, 2008 QCCA 104.  
*Développement Tanaka inc. c. Commission scolaire de Montréal*, 2007 QCCA 1122.  
*Di Capua c. Barreau du Québec*, [2003] R.R.A. 750 (C.A.).  
*Eaton c. North America Trust Co.* [1974] C.A. 467.  
*E. & S. Salsberg inc. c. Dylex Ltd.*, [1992] R.J.Q. 2445, 2455 (C.A.).  
*Ferme avicole Héva inc. c. Coopérative fédérée de Québec (portion assurée)*, [2008] R.J.Q. 1511 (C.A.).  
*Groupe Clifton inc. c. Solutions réseau d'affaires Meta-4 inc.*, J.E. 2003-1954 (C.A.).  
*H. Cardinal Construction inc. c. Dollard-des-Ormeaux (Ville de)*, J.E. 87-970 (C.A.).  
*Latte des berges inc. (Syndic de)*, 2008 QCCA 617.  
*Marcoux c. Lavigne*, J.E. 90-540 (C.A.).  
*Matte c. Charron*, 2010 QCCA 1496.  
*New York Life Insurance Co. c. Langelier-Côté*, [1992] R.R.A. 135 (C.A.).  
*Place Lebourgneuf inc. c. Autodrome de Val Bélair inc.*, [1985] C.A. 364.  
*Promutuel Les Prairies, société mutuelle d'assurances générales c. Selmay*, 2011 QCCA 524.  
*Provigo Distribution inc. c. Supermarché A.R.G. inc.*, [1998] R.J.Q. 47 (C.A.).  
*Québec (Procureur général) c. Kabakian-Kechichian*, [2000] R.J.Q. 1730 (C.A.).  
*Richman c. Adidas Sportschuhfabriken*, J.E. 97-480 (C.A.).  
*Sigma construction inc. c. Ievers*, J.E. 95-1846 ou 1995 CanLII 4787 (C.A.).  
*Simard c. Provi-soir*, [1993] R.L. 591, 593 (C.A.).  
*St-Cyr c. Fisch*, [2005] R.J.Q. 1944 (C.A.).  
*Straka c. Perrette Dairy Ltd.*, 1989 CanLII 880 (QC C.A.).  
*Syndicat de l'enseignement de la région de Québec c. Ménard*, 2005 QCCA 440.  
*Toshiba Business Equipment, Division of Toshiba of Canada Ltd. c. Admaco Business Machines Ltd.*, 2007 QCCA 125.

*Trizec Equities Ltd. c. Hassine*, C.A.P. 88C-285 (C.A.).

*Typoform inc. c. Analyste-conseil système informatique ltée*, J.E. 92-1067 (C.A.).

*Université de Sherbrooke c. Beaudoin*, [2010] R.J.Q. 89 ou 2010 QCCA 28.

*Walsh Brais inc. c. Montréal (Communauté urbaine de)*, [2001] R.J.Q. 2164 (C.A.).

## **Cour supérieure du Québec**

*Banque Royale du Canada c. Nettoyeur Terrebonne (1985) inc.*, J.E. 88-61 (C.S.).

*140 Gréber Holding Inc. c. Distribution Stéréo Plus Inc.*, [2004] R.J.Q. 167 (C.S.).

*2328-4938 Québec inc. c. Naturiste J.M.B. inc.*, [2000] R.J.Q. 2607 (C.S.).

*2632-7502 Québec inc. c. Pizza Pizza Canada inc.* J.E. 95-1568 (C.S.).

*2758792 Canada inc. c. Bell Distribution inc.*, 2009 QCCS 3552.

*9087-0593 Québec inc. c. Cité Nordelec*, 2002 CanLII 6926 (C.S.).

*9101-5388 Québec inc. (Valade.net) c. Martel Desjardins, s.e.n.c.*, 2007 QCCS 3213.

*9128-7755 Québec inc. (Safari Centre d'animaux) c. 9168-4241 Québec inc. (Safari)*, 2008 QCCS 4524.

*9142-9134 Québec inc. c. 9180-9293 Québec inc.*, 2010 QCCS 4397.

*9144-5593 Québec inc. c. Kia Canada inc.*, 2010 QCCS 557.

*9149-2058 Québec inc. (Shack Café et Shack Resto-bar) c. Bedrossian*, 2009 QCCS 542.

*9175-9266 Québec inc. c. André Allard & Associés inc.*, 2008 QCCS 510.

*Automobile Cordiale ltée c. DaimlerChrysler Canada inc.*, [2010] R.J.Q. 290 ou 2010 QCCS 32.

*Beck c. Deschênes*, B.E. 2004BE-100 (C.S.).

*Bussièrès (Véhicules récréatifs Gascon enr.) c. Yamaha Motor Canada Ltd.*, 2006 QCCS 905.

*Caisse populaire Desjardins de Chicoutimi-Nord c. Simard*, J.E. 99-265 (C.S.).

*Cara Operations Ltd. c. Entreprises Bojo Vie inc.*, 2009 QCCS 268 (C.S.).

*Christian Moto Sport inc. c. Bombardier Produits récréatifs inc.*, 2011 QCCS 269.

*Club de voyages Aventures (Groupe) inc. c. Club de voyages Aventures inc.*, J.E. 99-1435 (C.S.).

*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.

*Construction Kiewit Cie c. Hydro-Québec*, [2011] R.J.Q. 158 ou 2010 QCCS 6266.

*Danny's Construction Company Inc. c. Birdair Inc.*, 2010 QCCS 447.

*Desjardins Sécurité financière c. Bergeron*, 2011 QCCS 2204.

*Dumont c. Clouâtre*, B.E. 2004BE-101 (C.S.).

*Entreprises MTY Tiki Ming inc. c. McDuff*, J.E. 2008-2168 (C.S.).

*Entreprises Pierre Agouri ltée c. Manuvie, la compagnie d'assurance-vie Manufacturers*, [1996] R.R.A. 377 (C.S.).

*Formédica ltée c. Silipos Canada inc.*, 2010 QCCS 6074 (C.S.).

*Gestion Jamka inc. c. Iris, Le groupe visuel (1990) inc.*, 2009 QCCS 5360.

*Godin c. Structures métropolitaines (SMI) inc.*, 2008 QCCS 730 (C.S.).

*Groupe de Mode Nadler Wasa inc. c. Systèmes SLF inc.*, REJB 1997-01795 (C.S.).

*Gaz propane Rainville inc. c. Mbox Solutions inc.*, 2010 QCCS 265

*Hardy Ringuette Automobiles inc. c. Freightliner Ltd. (Sterling Trucks Division)*, 2006 QCCS 2113.

*Howard Edde Inc. c. N. McCubbin Consultants Inc.*, J.E. 94-835 (C.S.).

*I.A.V. Multimedia Corp. c. Excelnet Communications inc.*, J.E. 2001-6 (C.S.).

*Immeubles Y. Maheux c. Gestion KCL West inc.*, J.E. 2011-631 (C.S.).

*Journal de Montréal, division de Corporation Sun Media c. Jobin*, 2010 QCCS 2120.

*Languedoc c. Société de récupération, d'exploitation et de développement forestiers du Québec (Rexfor)*, J.E. 99-1014 (C.S.).

*Mastantuono c. Lefort*, B.E. 99BE-196 (C.S.).

*Nadeau c. Lefebvre*, [2003] R.D.I. 390 (C.S.).

*Nagarajah c. Fotinopoulos-Kalyvas*, [2003] R.D.I. 141 (C.S.).

*Panel c. Équipe Spectra inc.*, B.E. 2001BE-378 (C.S.).

*Pétroles Farand inc. c. Ultramar Canada inc.*, J.E. 96-454 (C.S.).

*Pharmacentres Cumberland (Mérivale) ltée c. Pharmacie Cartier et Lebel*, J.E. 96-1590 (C.S.).

*Piard c. Bourse de Montréal*, [2008] R.J.Q. 979 (C.S.).

*Picard équipement de boulangerie c. 2883643 Canada inc. (Aliments Lloydies)*, 2006 QCCS 2873.

*Portelance c. Portelance*, 2010 QCCS 5016.

*Renaud c. Société du Parc des îles*, J.E. 98-2190 (C.S.).

*Roche ltée, groupe conseil c. Chandler (Ville de)*, 2008 QCCS 1717.

*S.M.C. Pneumatiques (Canada) ltée c. Dicsa inc.*, J.E. 2000-1448 (C.S.).

*Sobeys Québec inc. c. Marché St-Ambroise inc.* J.E. 2001-322 (C.S.).

*Société d'hypothèques CIBC c. Bouchebel*, J.E. 2004-1538 (C.S.).

*Société en commandite Gaz Métro c. Araujo*, 2009 QCCS 3.

*Sœurs du Bon-Pasteur de Québec c. Banque Royale du Canada*, [2006] R.J.Q. 2769 (C.S.).

*Soltani c. Desnoyers*, 2008 QCCS 1720.

*Thrifty Canada Ltd. c. 2630-3602 Québec inc.*, J.E. 2004-2019 (C.S.).

*Tremblay c. Mathieu*, J.E. 2003-2158 (C.S.).

*Voncorp inc. c. 147013 Canada inc.*, J.E. 97-1474 (C.S.)

## **Cour du Québec**

*9054-0402 Québec inc. c. Centre de Santé Minceur inc.*, J.E. 2000-1081 (C.Q.).

*Desbiens c. Gallix (Municipalité de)*, J.E. 2003-1656, (C.Q.).

*Placements Claude Gohier Inc. c. Super Marché le Blainvillois inc.*, 2004 CanLII 24498 (C.Q.).

*Bleau c. Banque Nationale du Canada*, D.T.E. 2006T-94 (C.Q.).

*Société en commandite Gaz Métro c Entreprises Serge Lamothe inc.*, 2009 QCCQ 2830.

## **Jurisprudence française**

Soc. 25 fév. 1992. *D.* 1992.390.

Com. 3 nov. 1992, n° 90-18547, *Bull. civ.* IV, n° 338.

Civ. 1<sup>re</sup>, 23 janv. 1996, *Bull. civ.* I, n° 36.

Com., 20 oct. 1998, *Bull. Civ.* IV, n° 244.

Com. 24 nov. 1998, *Bull. civ.*, IV, n° 277.

Com., 27 mars 2001, n° 98-19926 (inédit), repéré à <http://www.legifrance.gouv.fr>.

Com., 15 janvier 2002, n° 99-21.172 (inédit), repéré à <http://www.legifrance.gouv.fr>.

Com., 6 mai 2002, n° 99-14093, *Bull. Civ.* IV, n° 81.

Civ. 3<sup>e</sup>, 10 déc. 2003, pourvoi n° 02-14.990, note Cohet–Cordey, *AJDI* 2004.127.

Com. 3 oct. 2006, *D.* 2007.765, note D. Mazeaud.

Com., 10 juil. 2007, *Bull. civ.* IV, n° 188.

3<sup>e</sup> civ., 9 déc. 2009, *Bull. civ.* 2009, III, n<sup>o</sup> 275.

Nancy, 26 sept. 2007, *RTD civ.* 2008.295, note Fages.

Paris, 28 déc. 1978, *JCP.II.18810*, *obs.* Robert.

## ***Doctrine***

### **Monographies et ouvrages collectifs**

#### **Canadiens**

BELLEY, J.-G., *Le contrat entre droit, économie et société. Études sociojuridiques des achats d'Alcan au Saguenay-Lac-Saint-Jean*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1998.

« 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*, Conférence Meredith., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2000.

BAUDOIN, J.-L. et P. DESLAURIERS, *La responsabilité civile*, 7<sup>e</sup> éd., vol. 2 « Responsabilité professionnelle », Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2007.

BAUDOIN, J.-L. et P.-G. JOBIN, *Les obligations*, 6<sup>e</sup> éd., par P.-G. Jobin avec la collab. de Nathalie VÉZINA, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2005.

CRÉPEAU P.-A., avec la collab. d'É. CHARPENTIER, dans Centre de recherche en droit privé et comparé du Québec, *Les principes d'UNIDROIT et le Code civil du Québec : valeurs partagées?*, Scarborough, Carswell, 1998.

DESLAURIERS J., *Vente, louage, contrat d'entreprise ou de service*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005.

GAGNON J.H., *La franchise au Québec*, Montréal, Éditions Wilson & Lafleur, 2007, feuilles mobiles, à jour en février 2003.

GRÉGOIRE M.A., *Le rôle de la bonne foi dans la formation et l'élaboration du contrat*, coll. « Minerve », Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2003.

*Liberté, responsabilité et utilité; la bonne foi comme instrument de justice*, coll. « Minerve », Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2010

- KARIM V., *Les contrats d'entreprise, de prestation de services et l'hypothèque légale*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2003.
- Les obligations* (art. 1371 à 1496 C.c.Q.), vol. 1, 3<sup>e</sup> éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 2009.
- Les obligations* (art. 1497 à 1707 C.c.Q.), vol. 2, 3<sup>e</sup> éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 2009.
- LEFEBVRE, B. « Bonne foi : principe et application » dans JurisClasseur Québec, coll. « Droit civil », *Obligations et responsabilité civile*, fasc. 5, Montréal, LexisNexis Canada, feuilles mobiles.
- La bonne foi dans la formation du contrat*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1998.
- LLUELLES D. et B. MOORE, *Droit des obligations*, Montréal, Éditions Thémis, 2006.
- MIGNAULT P.-B., *Droit civil canadien*, t. 5, Montréal, C. Théorêt, 1901, p. 261.
- OFFICE DE RÉVISION DU CODE CIVIL, *Rapport sur le Code civil du Québec*, vol. 1 « Projet de Code civil », Québec, Éditeur Officiel, 1978.
- RICHARD H., *Le courtage immobilier au Québec*, 3<sup>e</sup> éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, feuilles mobiles.
- TANCELIN M. et GARDNER D., *Jurisprudence commentée sur les obligations*, 10<sup>e</sup> éd., Montréal, Wilson & Lafleur Ltée, 2010.
- Traité de droit civil du Québec*, t. 7, « Des contrats », par Gérard TRUDEL, Montréal, Wilson & Lafleur, 1946.

## **Français**

- BÉNABENT A., *Droit civil. Les obligations*, 11<sup>e</sup> éd., Paris, L.G.D.J. - Montchrestien, 2007.
- Les contrats spéciaux civils et commerciaux*, 7<sup>e</sup> éd., coll. Domat droit privé, Paris, L.G.D.J. - Montchrestien, 2006.
- CARBONNIER J., *Droit civil*, t. 4 « Les obligations », 22<sup>e</sup> éd., coll. « Thémis », Paris, P.U.F., 2000.
- CORNU G. (dir.), *Vocabulaire juridique*, 8<sup>e</sup> éd., Paris, Association Henri Capitant, Quadrige/P.U.F., 2007.

- COURDIER-CUISINIER A.-S., *Le solidarisme contractuel*, vol. 27, Paris, LexisNexis Litec, 2006.
- DELEBECQUE P. et F.-J. PANSIER, *Droit des obligations*, 4<sup>e</sup> éd., vol. 1 « Contrat et quasi-contrat », Paris, Litec, 2006.
- DEMOGUE R., *Traité des obligations en général*, t. 1 « Source des obligations », Paris, Rousseau, 1923.
- Traité des obligations*. t. 6 « II. Effets des obligations », Paris, Rousseau, 1931.
- FAGES B., *Droit des obligations*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, L.G.D.J., Lextenso éditions, 2009.
- FABRE-MAGNAN M., *Les obligations*, coll. « Thémis. Droit privé », dir. Catherine LABRUSSE-RIOU, Paris, Presses Universitaires de France, 2004.
- FLOUR J., J.-L. AUBERT et É. SAVAUX, *Les obligations*, t. 1 « L'acte juridique », 13<sup>e</sup> éd., Paris, Dalloz, 2008.
- GHESTIN J., C. JAMIN et M. BILLIAU, *Traité de droit civil. Les effets du contrat*, 3<sup>e</sup> éd., Paris, L.G.D.J., 2001.
- LARROUMET C., *Les obligations. Le contrat*, t. 3, 6<sup>e</sup> éd., vol. 2 « 2<sup>e</sup> partie. Effets », coll. « Droit civil », Paris, Economica, 2007.
- LE TOURNEAU P. et al., *Droit de la responsabilité et des contrats*, 7<sup>e</sup> éd, Paris, Éditions Dalloz, 2008.
- LE TOURNEAU P., *Les contrats informatiques et électroniques*, 6e éd., Paris, Éditions Dalloz, 2010.
- LOKIEC P., *Contrat et pouvoir*, Paris, LGDJ, 2004, n<sup>o</sup> 162.
- MALAURIE P., L. AYNÈS et P. STOFFEL-MUNCK, *Droit civil. Les obligations*, 4<sup>e</sup> éd., Paris, Defrénois Lextenso éditions, 2009.
- MAZEAUD H., L. MAZEAUD et J. MAZEAUD, *Leçons de droit civil*, t. 2, vol. 1 « Obligations. Théorie générale », 9<sup>e</sup> éd., par F. CHABAS, Paris, Montchrestien, 1998.
- MOUSSERON J.-M., *Technique contractuelle*, 3<sup>e</sup> éd. par P. MOUSSERON, J. RAYNARD et J.-B. SEUBE, Levallois, Éditions Francis Lefebvre, 2005.
- PICOD Y., *Le devoir de loyauté dans l'exécution du contrat*, t. 208, coll. « Bibliothèque de droit privé », Paris, L.G.D.J., 1989.

POTHIER, R. J., *Œuvres de Pothier*, t. 3, 2<sup>e</sup> éd., par M. BUGNET, Cosse et Marchal, Paris, 1861.

SÉRIAUX A., *Droit des obligations*, 2<sup>e</sup> éd., coll. « Droit fondamental », Paris, Presses Universitaires de France, 1998.

STARCK B., H. ROLAND et L. BOYER, *Les Obligations* t. 2, « Contrat », 6<sup>e</sup> éd., Paris, Litec, 1998.

TERRÉ F., P. SIMLER et Y. LEQUETTE, *Droit civil. Les obligations*, 10<sup>e</sup> éd., Paris, Dalloz, 2009.

### **Articles de revues et études d'ouvrages collectifs**

#### **canadiens**

BÉLANGER A. et G. TABI, « Vers un repli de l'individualisme contractuel? L'exemple du cautionnement », (2006) 47 *C. de D.* 429.

BONHOMME R., et S.-P. PAQUETTE, « Existe-t-il vraiment un conflit entre l'obligation de loyauté et l'obligation de divulgation interne et externe en milieu de travail? », dans S.F.C.B.Q., vol. 245, *Développements récents en droit du travail (2006)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006, p. 168.

CHARPENTIER É., « Le rôle de la bonne foi dans l'élaboration de la théorie du contrat », (1996) 26 *R.D.U.S.* 300.

CLOUTIER P. et M.-H. GAY, « La responsabilité contractuelle et extracontractuelle du franchiseur à l'égard des franchisés et des tiers », dans S.F.P.B.Q., vol. 285, *Développements récents en droit de la franchise et des groupements (2008)*, Cowansville, Éditions, Yvon Blais, 2008, p. 123.

CÔTÉ É. F., « Les obligations implicites d'un franchiseur en droit civil québécois », dans *Repères*, novembre 1999, *Droit civil en ligne*, EYB1999REP111.

CRÉPEAU P.-A., « Le contenu obligationnel d'un contrat », (1965) 53 *R. du B. Can.* 1.

DESLAURIERS P., « La responsabilité médicale et hospitalière », dans Collection de droit 2010-2011, École du Barreau du Québec, vol. 4, *Responsabilité*, Montréal, Éditions Yvon Blais, 2010, p. 118.

GARDNER D. et B. MOORE, « La responsabilité contractuelle dans la tourmente », (2007) 48 *C. de D.* 543.



GILAIN G., « L'obligation de renseignement du donneur d'ouvrage », dans S.F.P.B.Q., vol. 170, *Développements récents en droit de la construction (2002)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, p. 91.

GUILBEAULT N., « L'obligation de renseignement dans les contrats de vente internationale de marchandises », (1997) 38 *C. de D.* 315.

JOBIN P.-G., « L'équité en droit des contrats », dans Pierre-Claude LAFOND (dir.), *Mélanges Claude Masse. En quête de justice et d'équité*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2003, p. 473 ;  
« Amputer la responsabilité contractuelle? Une tourmente inutile et néfaste », (2009) 50 *C. de D.* 3.

JUTRAS D., « Le tiers trompé (à propos de l'affaire Bail ltée », (1993) 72 *R. du B. can.* 28.

KOTT O., « Les nouvelles frontières de l'obligation de renseignement en droit de la construction », (2002) 36 *R.J.T.* 297.

LECLERC G., « La bonne foi dans l'exécution du contrat », (1992) 37 *R.D. McGill* 1070.

LEFEBVRE, B. « La bonne foi : notion protéiforme », (1996) 26 *R.D.U.S.* 321;  
« Liberté contractuelle et justice contractuelle : le rôle accru de la bonne foi comme norme de comportement », dans S.F.P.B.Q., vol. 129, *Développements récents en droit des contrats, (2000)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais.

MASSE C., « La responsabilité civile », dans Barreau du Québec et Chambre des notaires du Québec, *La réforme du Code civil*, t. 2 « obligations, contrats nommés », Sainte-Foy, P.U.L., 1993, p. 235.

MAYER, P. « Les contrats d'adhésion et l'obligation de bonne foi », dans *Louage commercial : un monde en évolution*, Montréal, Carswell, 2000, p. 53.

MINISTÈRE DE LA JUSTICE DU QUÉBEC, *Commentaires du ministre de la Justice, Le Code civil du Québec. Un mouvement de société*, t. 1, Publications du Québec, Québec, 1993.

MRABET Z., « Les comportements opportunistes du franchiseur : étude du droit civil et du droit international uniforme », (2007) 41 *R.J.T.* 429.

PAYETTE D. W., « Congé éclairé : le difficile équilibre entre les responsabilités respectives du médecin et du patient », dans S.F.P.B.Q., vol. 230, *Développements récents en responsabilité médicale et hospitalière (2005)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, p. 1.

PICHETTE J.-F. « L'interrogatoire statutaire, extension de l'obligation de collaboration de l'assuré », dans S.F.C.B.Q., vol. 306, *Développements récents en droit des assurances (2009)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2009, p. 106.

PINEAU J., D. BURMAN et S. GAUDET, *Théorie des obligations*, 4<sup>e</sup> éd. par J. PINEAU et S. GAUDET, Montréal, Éditions Thémis, 2001.

POPOVICI A., « Le sort des honoraires extrajudiciaires », (2002) 62 *R. du B.* 53.

PROVOST M., « 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.

ROLLAND L., « La bonne foi dans le *Code civil du Québec* : du général au particulier », (1996) 26 *R.D.U.S.* 377;

« Les figures contemporaines du contrat et le Code civil du Québec », (1999) 44 *R. D. McGill* 904;

« Les frontières de l'ordre contractuel : les traçages économiques et juridiques », (2006) 47 *C. de D.* 13;

« Les Principes d'UNIDROIT et le *Code civil du Québec* : variations et mutations », (2002) 36 *R.J.T.* 583.

VÉZINA N., « La demeure, le devoir de bonne foi et la sanction extrajudiciaire des droits du créancier », (1996) 26 *R.D.U.S.* 455.

## **français**

BAUDOIN, J.-L., « Justice et équilibre : la nouvelle moralité contractuelle du droit civil québécois » dans *Le contrat au début du XXI<sup>e</sup> siècle. Études offertes à Jacques Ghestin*, Librairie générale de Droit et de Jurisprudence, 2001, p. 29.

BÉNABENT A., « Rapport français », dans *La bonne foi (Journées louisianaises). Travaux de l'Association Henri Capitant des amis de la culture juridique française*, t. 43, Paris, Litec, 1994, p. 291.

CÉDRAS J., « Liberté – Égalité – Contrat. Le solidarisme contractuel en doctrine et devant la Cour de cassation », dans *Rapport de la Cour de Cassation 2003. L'égalité*, Paris, La documentation française, 2004, p. 186.

CHAZAL J.-P., « Les nouveaux devoirs des contractants. Est-on allé trop loin? », dans Christophe JAMIN et Denis MAZEAUD (dir.), *La nouvelle crise du contrat : actes du colloque organisé par le centre René-Demogüe de l'Université de Lille II, le 14 mai 2001*, Paris, Éditions Dalloz, 2003, p. 99.

DIESSE F., « Le devoir de coopération comme principe directeur du contrat », (1999) 43 *Arch. Phil. Droit* 259.

HAUSER J., « Rapport de synthèse : Le solidarisme contractuel : mythe ou réalité? », dans GRYNBAUM L. et M. NICOD (dir.), *Le solidarisme contractuel*, v. 18, coll. « Études juridiques (Économica) », Paris, Economica, 2004, p. 193.

JAMIN C., « Le procès du solidarisme contractuel : brève réplique », dans Luc GRYNBAUM et Marc NICOD (dir.), *Le solidarisme contractuel*, v. 18, coll. « Études juridiques (Économica) », Paris, Economica, 2004, p. 159;

« Révision ou intangibilité du contrat ou la double philosophie de l'article 1134 du Code civil », dans *Que restera-t-il de l'intangibilité du contrat? Droit et patrimoine*, mars 1998, n° 50, p. 46;

« Plaidoyer pour le solidarisme contractuel » dans *Le contrat au début du XXI<sup>e</sup> siècle – Études offertes à Jacques Ghestin*, dir. Gilles Goubeaux, L.G.D.J., Paris, 2001, p. 441;

« Quelle nouvelle crise du contrat? Quelques mots en guise d'introduction », dans Christophe JAMIN et Denis MAZEAUD (dir.), *La nouvelle crise du contrat : actes du colloque organisé par le centre René-Demogüe de l'Université de Lille II, le 14 mai 2001*, Paris, Éditions Dalloz, 2003, p. 7.

LEQUETTE Y., « Bilan des solidarismes contractuels » dans *Études de droit privé. Mélanges offerts à Paul Didier*, Paris, Éditions Economica, 2008, p. 247;

« De l'efficacité des clauses de *hardship* », dans *Liber Amicorum. Christian Larroumet*, Paris, Éditions Économica, 2010, p. 267.

LEVENEUR L., « Le solidarisme contractuel : un mythe », dans Luc GRYNBAUM et Marc NICOD (dir.), *Le solidarisme contractuel*, v. 18, coll. « Études juridiques (Économica) », Paris, Économica, 2004, p. 173.

MASSE C., « Rapport général », dans *La bonne foi (Journées louisianaises), Travaux de l'Association Henri Capitant des amis de la culture juridique française*, t. 53, Paris, Éditions Litec, 1994, p. 217.

MAZEAUD D., « Loyauté, solidarité, fraternité : la nouvelle devise contractuelle? », dans *L'avenir du droit. Mélanges en hommage à François Terré*, Paris, Dalloz, Presses Universitaires de France et Éditions du Juris-classeur, 1999, p. 603;

« Du nouveau sur l'obligation de renégocier », dans *Recueil Dalloz. Études et commentaires*, Paris, Éditions Dalloz, 2004, p. 1754;

« Le nouvel ordre contractuel », (2003) *RDC* 295;

« Solidarisme contractuel et réalisation du contrat », dans Luc GRYNBAUM et Marc NICOD (dir.), *Le solidarisme contractuel*, v. 18, coll. « Études juridiques (Économica) », Paris, Économica, 2004, p. 507.

MESTRE J., « Chronique. Distribution de dividendes et abus dans la fixation unilatérale des conditions de vente », *R.T.D. civ.* 2002.294;

« D'une exigence de bonne foi à l'esprit de collaboration », *RTDciv.* 1986.100;

« Une bonne foi franchement conquérante au service d'un certain pouvoir judiciaire de révision du contrat ! », *RTD civ.* 1993.124;

« Une exécution qui, pour sa part, continue à être placée sous le sceau de la bonne foi... » *RTDciv.*, 1999.390.

MIGNOT M., « De la solidarité en général, et du solidarisme contractuel en particulier ou le solidarisme contractuel a-t-il un rapport avec la solidarité? », (2004) 4 *R.R.J.* 2153.

PICOD Y., « Contrats et obligations. Effet obligatoire des conventions. Exécution de bonne foi des conventions », dans *Juris-Classeur. Code*

*civil. Art. 1131 à 1133, App. Art. 1184*, coll. « Des Jurisclasseurs », fasc. 11, Paris, LexisNexis SA, 2010;

« L'exigence de bonne foi dans l'exécution du contrat », dans *Le juge et l'exécution du contrat*, Actes du colloque I.D.A., le 28 mai 1993, Aix-en-Provence, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 1993, p. 57;

« L'obligation de coopération dans l'exécution du contrat », J.C.P. 1988.I.3318.

RÉMY P., « La genèse du solidarisme », dans Luc GRYNBAUM et Marc NICOD (dir.), *Le solidarisme contractuel*, v. 18, coll. « Études juridiques (Économica) », Paris, Économica, 2004, p. 3.

SAVAUX É., « Solidarisme contractuel et formation du contrat », dans Luc GRYNBAUM et Marc NICOD (dir.), *Le solidarisme contractuel*, v. 18, coll. « Études juridiques (Économica) », Paris, Économica, 2004, p. 43.

THIBIERGE-GUELFUCCI C., « Libres propos sur la transformation du droit des contrats », *RTD civ.* 1997.357.

VERKINDT P-Y., « Le contrat de travail. Modèle ou anti-modèle du droit civil des contrats? », dans Christophe JAMIN et Denis MAZEAUD (dir.), *La nouvelle crise du contrat : actes du colloque organisé par le centre René-Demogue de l'Université de Lille II, le 14 mai 2001*, Paris, Éditions Dalloz, 2003, p. 197.

### **Documents internationaux**

COMMISSION DES NATIONS UNIES POUR LE DROIT COMMERCIAL INTERNATIONAL (CNUDI), *Présentation du recueil analytique de jurisprudence concernant la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises*, Nations Unies, New York, 2009, p. 196, repéré à [http://www.uncitral.org/pdf/french/clout/Second\\_edition\\_french.pdf](http://www.uncitral.org/pdf/french/clout/Second_edition_french.pdf)

COMMISSION SUR LE DROIT EUROPÉEN DES CONTRATS, *Les Principes du droit européen des contrats*, 1998, art. 1.202, repéré à

[http://www.lexinter.net/JF/dispositions\\_generales.htm](http://www.lexinter.net/JF/dispositions_generales.htm)

*PRINCIPES D'UNIDROIT RELATIFS AUX CONTRATS DU COMMERCE INTERNATIONAL 2004*, repéré à

<http://www.unidroit.org/french/principles/contracts/principles2004/integralversionprinciples2004-f.pdf>

