**INDEX DE L'ARTICLE**

L'accessoire 473, 474, 477

Cautionnement
- de construction 469
- d'exécution 469
- de soumission 469, 470, 472
- de soumission de travaux publics 475
- de matériaux et de main-d'œuvre 469, 471, 472
- de matériaux et de main-d'œuvre de travaux publics 476, 477
- objet de 475

Contrat
- accessoire 474
- principal 474, 477

Créancier 471

Entrepreneur
- augmentation des obligations de 473, 476

Intention des parties 470, 471, 472

Le principal 473, 474, 477

Règlement
- contrats de construction 470, 475

Soumissionnaire
- réduction des obligations de 472, 473, 477

# LA PROTECTION ACCORDÉE AU FOURNISSEUR DE MATÉRIAUX SOUS L'ANCIEN ET LE NOUVEAU CODE

Michel MORIN

Professeur

*Faculté de droit, section de droit civil*
*Université d'Ottawa*

*Mélanges Germain Brière*, E. Caparros (dir.), Collection Bleue, Montréal, Wilson

# LA PROTECTION ACCORDÉE AU FOURNISSEUR DE MATÉRIAUX SOUS L'ANCIEN ET LE NOUVEAU CODE*


**RÉSUMÉ**

*Cette étude porte sur les différents recours que peut exercer le fournisseur de matériaux. Les règles générales applicables lorsqu'un objet mobilier est placé ou intégré dans un immeuble sont d'abord rappelées. Cette toile de fond permet d'étudier les recours propres au fournisseur de matériaux. Son droit de revendication, qui est opposable aux tiers, ressemble davantage au recours exercé par un vendeur à tempérament qu'à celui dont jouit un vendeur ordinaire. Cependant, si les matériaux sont fabriqués sur mesure, ce recours n'est d'aucune utilité. Après la livraison de tels matériaux, il est possible de soutenir qu'ils sont devenus immeubles par anticipation. Si tel est le cas, le fournisseur a droit au privilège de l'article 2013e C.c.B.-C. Toutefois, si l'immeuble pour lequel les matériaux ont été préparés est vendu en justice sans qu'il y ait eu livraison, il n'est pas possible de vendre l'immeuble et les matériaux ensemble.*

*Si l'on interprète l'article 2013e C.c.B.-C. à la lumière de ces principes, il faut conclure que le fournisseur dont les matériaux n'ont pas été livrés ne peut exercer les droits découlant du privilège. Par contre, les matériaux livrés et employés mais remplacés par ceux d'un concurrent donnent droit à un tel privilège. En effet, l'entrepreneuse ou le propriétaire ont eu connaissance de cette manœuvre déloyale. La situation sera modifiée par le* Code civil du Québec. *Le fournisseur ne bénéficiera plus d'un droit de revendication particulier; dans la plupart des cas, le droit de revendication d'un vendeur ordinaire sera cependant opposable aux tiers. L'hypothèque légale pourra être obtenue dès la préparation des matériaux. Le fournisseur n'aura pas à prouver que son activité a augmenté la valeur de l'immeuble; il pourra être payé à même la plus-value globale résultant des travaux de construction. Cette solution est problématique mais semble inévitable dans l'état actuel des textes.*

**ABSTRACT**

*This paper examines the different remedies which are made available to a supplier of materials. It begins with a review of the general rules that come into play when a moveable object is placed on or is part of an immoveable property. Thereafter, the specific remedies of the supplier are discussed. His right to revendicate resembles the seller's right under a conditional sale, since it can be successfully opposed to third parties. However, this right is useless when materials are made according to unique specifications. Once these materials have been delivered, one could contend that they have become immoveable by anticipation. If such is the case, the supplier will be entitled to the privilege of section 2013e C.C.L.C. However, if the property is sold at a sheriff's sale while the materials remain in the supplier's possession, it is not possible to sell them with the immoveable.*

*If these rules are used in the construction of section 2013e C.C.L.C., one must conclude that when no delivery has taken place, the supplier cannot take advantage of the privilege, since no additional value has been given to the immoveable. However, the supplier's claim will be protected if his materials have been delivered but were subsequently replaced by those of a competitor. In such a case, the owner or the contractor was aware of the situation. The new* Civil Code of Québec *will modify these rules. The supplier's specific right to revendicate will disappear, but in most cases, the ordinary seller's right will be preferred to third parties. A supplier who has simply prepared building materials will be entitled to a legal hypothec. She will not be required to prove that her work increased the immoveable's value; her claim will be paid with the monies repesenting the total value added to the immoveable by the construction project. This result creates many problems, but it seems inescapable given the new formulation of the Code.*


**SOMMAIRE**


Introduction ..... 482

I. Les obstacles à la revendication des matériaux ..... 483

A. Les règles générales du Code civil ..... 483

1. Les recours du vendeur impayé ..... 484

a) L'immobilisation par nature ..... 486

b) L'immobilisation par destination ..... 489

c) Les recours lors de la vente en justice ..... 491



* L'auteur tient à remercier le professeur Marc Boudreault pour ses judicieux commentaires. Il demeure évidemment l'unique responable du contenu définitif de l'article.

2. Le contrat d'entreprise ..... 493
a) La préparation de matériaux ..... 493
b) Le rôle de l'entrepreneuse ..... 494
B. La situation particulière du fournisseur ..... 496
1. Le droit de revendication ..... 496
a) La revendication de l'article 2013e C.c.B.-C. ..... 496
b) La résiliation du contrat d'entreprise ..... 498
2. La vente en justice de l'immeuble avant l'incorporation des matériaux . 499
a) Une immobilisation par anticipation? ..... 499
b) Les recours du fournisseur lors de la vente en justice ..... 501
c) L'emplacement des matériaux ..... 504
II. Les conséquences de l'absence d'incorporation sur le privilège du fournisseur . 506
A. Le droit actuel ..... 507
1. L'enregistrement d'un avis ..... 507
a) Les textes ..... 507
b) Le droit d'enregistrer un avis ..... 508
c) Un recours personnel contre le propriétaire? ..... 509
2. Le plus-value ..... 510
a) L'emploi ..... 510
b) La plus-value ..... 511
c) La double utilisation ..... 512
B. Le *Code civil du Québec* ..... 515
1. La disparition du droit de revendiquer ..... 515
a) L'immobilisation ..... 515
b) La revendication ..... 517
c) Le contrat d'entreprise ..... 518
2. L'hypothèque légale ..... 518
a) L'hypothéque résultant de la préparation de matériaux ..... 519
b) Les recours découlant de l'hypothèque légale ..... 522
c) La double utilisation ..... 524
Conclusion ..... 525

## INTRODUCTION

Les dispositions du *Code civil du Bas-Canada*[1] concernant les matériaux de construction sont peu nombreuses[2]. Elles accordent deux recours au fournisseur impayé : la revendication des matériaux qui n'ont pas été incorporés à un immeuble, ainsi que l'exercice des droits découlant du privilège ouvrier. La revendication présuppose évidemment que

1. Ci-après C.c.B.-C.
2. Il s'agit principalement des articles 386, 416, 1683, 1693, 1695, 2009 7., 2013, 2013a et 2013e C.c.B.-C.



les matériaux ont été livrés. Elle permettra au fournisseur de reprendre ceux-ci et de les revendre, ce qui réduira considérablement la perte causée par le défaut de l'acheteur. Le droit au privilège vise le même objectif : ce droit de préférence porte sur un immeuble; vu son caractère prioritaire, il assure le paiement de la créance, sauf s'il y a insuffisance des deniers après la vente en justice. La simple possibilité d'une telle adjudication suffit le plus souvent à protéger le créancier.

Il est cependant possible que le fournisseur fabrique des composantes destinées à un édifice particulier et demeure en possession de biens n'ayant aucune valeur marchande. Il devient alors nécessaire de se demander si la créance du fournisseur est privilégiée[3]. C'est en ayant ce problème à l'esprit que nous avons rédigé les pages qui suivent. À première vue, les dispositions du Code civil actuel portant sur ce sujet reposent sur une dichotomie. D'une part, les matériaux qui n'ont pas été incorporés au bâtiment peuvent être revendiqués; d'autre part, ceux qui font partie intégrante de l'immeuble donnent droit à un privilège. La notion d'incorporation joue ici un rôle crucial. L'étude de ces restrictions permettra de mettre en évidence les différentes opérations susceptibles de transférer la propriété des matériaux (I). La portée exacte du privilège accordé au fournisseur sera examinée dans cette perspective, de même que la situation créée par le nouveau *Code civil du Québec* (II).

## I. LES OBSTACLES À LA REVENDICATION DES MATÉRIAUX

Les activités du fournisseur de matériaux sont régies par plusieurs dispositions du *Code civil du Bas-Canada*. Certaines d'entre elles sont d'ordre général et s'appliquent au fournisseur parce qu'il agit en tant que fabriquant ou vendeur (A). Il conviendra donc de faire un parallèle entre la situation du fournisseur et celle d'un vendeur impayé ou d'un fabriquant répondant à une commande précise. Certains recours sont cependant exclusifs au fournisseur; ils se différencient des règles générales du *Code civil du Bas-Canada* (B).

### A. LES RÈGLES GÉNÉRALES DU CODE CIVIL

Deux contrats nommés s'appliquent au fournisseur : le contrat de vente (1) et le contrat d'entreprise (2). L'étude de ces deux types de

3. Voir Michel MORIN, « La mort en bas âge d'un privilège : le cas des matériaux spécialement préparés qui n'entrent pas dans la construction d'un immeuble », (1987) 18 *R.G.D.* 361. Nous répondons dans les pages qui suivent aux critiques de la professeure Denise PRATTE : « Les privilèges de la construction : problèmes actuels touchant la plus-value, la fin des travaux et les bénéficiaires », (1991) 51 *R. du B.* 3, p. 35.

2. Le contrat d'entreprise ..... 493
a) La préparation de matériaux ..... 493
b) Le rôle de l'entrepreneuse ..... 494
B. La situation particulière du fournisseur ..... 496
1. Le droit de revendication ..... 496
a) La revendication de l'article 2013e C.c.B.-C. ..... 496
b) La résiliation du contrat d'entreprise ..... 498
2. La vente en justice de l'immeuble avant l'incorporation des matériaux . 499
a) Une immobilisation par anticipation? ..... 499
b) Les recours du fournisseur lors de la vente en justice ..... 501
c) L'emplacement des matériaux ..... 504
II. Les conséquences de l'absence d'incorporation sur le privilège du fournisseur . 506
A. Le droit actuel ..... 507
1. L'enregistrement d'un avis ..... 507
a) Les textes ..... 507
b) Le droit d'enregistrer un avis ..... 508
c) Un recours personnel contre le propriétaire? ..... 509
2. Le plus-value ..... 510
a) L'emploi ..... 510
b) La plus-value ..... 511
c) La double utilisation ..... 512
B. Le *Code civil du Québec* ..... 515
1. La disparition du droit de revendiquer ..... 515
a) L'immobilisation ..... 515
b) La revendication ..... 517
c) Le contrat d'entreprise ..... 518
2. L'hypothèque légale ..... 518
a) L'hypothéque résultant de la préparation de matériaux ..... 519
b) Les recours découlant de l'hypothèque légale ..... 522
c) La double utilisation ..... 524
Conclusion ..... 525

## INTRODUCTION

Les dispositions du *Code civil du Bas-Canada*[1] concernant les matériaux de construction sont peu nombreuses[2]. Elles accordent deux recours au fournisseur impayé : la revendication des matériaux qui n'ont pas été incorporés à un immeuble, ainsi que l'exercice des droits découlant du privilège ouvrier. La revendication présuppose évidemment que

1. Ci-après C.c.B.-C.
2. Il s'agit principalement des articles 386, 416, 1683, 1693, 1695, 2009 7., 2013, 2013a et 2013e C.c.B.-C.



les matériaux ont été livrés. Elle permettra au fournisseur de reprendre ceux-ci et de les revendre, ce qui réduira considérablement la perte causée par le défaut de l'acheteur. Le droit au privilège vise le même objectif : ce droit de préférence porte sur un immeuble; vu son caractère prioritaire, il assure le paiement de la créance, sauf s'il y a insuffisance des deniers après la vente en justice. La simple possibilité d'une telle adjudication suffit le plus souvent à protéger le créancier.

Il est cependant possible que le fournisseur fabrique des composantes destinées à un édifice particulier et demeure en possession de biens n'ayant aucune valeur marchande. Il devient alors nécessaire de se demander si la créance du fournisseur est privilégiée[3]. C'est en ayant ce problème à l'esprit que nous avons rédigé les pages qui suivent. À première vue, les dispositions du Code civil actuel portant sur ce sujet reposent sur une dichotomie. D'une part, les matériaux qui n'ont pas été incorporés au bâtiment peuvent être revendiqués; d'autre part, ceux qui font partie intégrante de l'immeuble donnent droit à un privilège. La notion d'incorporation joue ici un rôle crucial. L'étude de ces restrictions permettra de mettre en évidence les différentes opérations susceptibles de transférer la propriété des matériaux (I). La portée exacte du privilège accordé au fournisseur sera examinée dans cette perspective, de même que la situation créée par le nouveau *Code civil du Québec* (II).

## I. LES OBSTACLES À LA REVENDICATION DES MATÉRIAUX

Les activités du fournisseur de matériaux sont régies par plusieurs dispositions du *Code civil du Bas-Canada*. Certaines d'entre elles sont d'ordre général et s'appliquent au fournisseur parce qu'il agit en tant que fabriquant ou vendeur (A). Il conviendra donc de faire un parallèle entre la situation du fournisseur et celle d'un vendeur impayé ou d'un fabriquant répondant à une commande précise. Certains recours sont cependant exclusifs au fournisseur; ils se différencient des règles générales du *Code civil du Bas-Canada* (B).

### A. LES RÈGLES GÉNÉRALES DU CODE CIVIL

Deux contrats nommés s'appliquent au fournisseur : le contrat de vente (1) et le contrat d'entreprise (2). L'étude de ces deux types de

3. Voir Michel MORIN, « La mort en bas âge d'un privilège : le cas des matériaux spécialement préparés qui n'entrent pas dans la construction d'un immeuble », (1987) 18 *R.G.D.* 361. Nous répondons dans les pages qui suivent aux critiques de la professeure Denise PRATTE : « Les privilèges de la construction : problèmes actuels touchant la plus-value, la fin des travaux et les bénéficiaires », (1991) 51 *R. du B.* 3, p. 35.

conventions permet de mettre en évidence les limites imposées au droit de revendiquer un objet qui a été immobilisé après avoir été livré.

## 1. Les recours du vendeur impayé

Le *Code civil du Bas-Canada* accorde plusieurs recours au vendeur d'un objet mobilier qui a déjà été livré. Il s'agit en premier lieu du droit de demander la résolution de la vente (art. 1543 C.c.B.-C.). L'anéantissement du contrat a comme corrolaire l'annulation du transfert de propriété qui en était la conséquence (art. 1472 et 1027 C.c.B.-C.). Le vendeur redevient alors propriétaire du bien vendu et peut en disposer comme bon lui semble[4]. Les conditions imposées pour l'exercice de ce recours ne sont pas très restrictives. Si l'acheteur est toujours en possession du bien, le vendeur pourra recouvrer celui-ci, sous réserve des règles de prescription ou, dans les cas de faillite, à condition qu'il agisse dans les trente jours de la livraison. Les conditions strictes de l'article 1999 C.c.B.-C. ne s'appliquent pas à ce recours. L'acheteur pourra cependant faire obstacle à la résolution en payant le prix, les intérêts et les frais de poursuite avant que le jugement ne soit prononcé (art. 1538 C.c.B.-C.).

Contrairement à la résolution du contrat de vente, le droit de revendication du vendeur impayé est assujetti à des conditions sévères. Pour qu'il puisse être exercé, la vente doit avoir a été faite sans terme[5], la chose doit être demeurée dans le même état, aucune autre personne ne doit avoir payé le prix d'un achat subséquent et avoir pris possession de l'objet; enfin, il ne doit pas s'être écoulé plus de huit jours depuis la livraison (art. 1999 C.c.B.-C.). En cas de faillite, le délai est de trente jours (art. 1998 C.c.B.-C.). La doctrine considère le droit de revendication du vendeur impayé comme un simple prolongement du droit de retenir le bien vendu, faute de paiement du prix (art. 1496 C.c.B.-C.). Pour cette raison, il ne comporterait pas la résolution du contrat[6].

Afin de rendre possible la revente de la marchandise, la plupart des auteurs imitent Mignault[7] et suggèrent que l'article 1544 C.c.B.-C. opère dissolution de la vente[8]. Pourtant, cet article envisage l'hypothèse ou l'acheteur n'a pas enlevé la chose à « l'expiration du terme convenu » ou, en l'absence d'un tel délai, « après que l'acheteur a été mis en demeure ». Par définition, après une action en revendication, l'objet a déjà été enlevé une première fois. Imagine-t-on un seul instant que le vendeur doive mettre l'acheteur en demeure d'enlever l'objet à nouveau, après qu'il ait dû s'adresser aux tribunaux pour en reprendre possession?

Il nous semble préférable de suivre l'exemple de Faribault[9] et de conclure que l'article 1065 C.c.B.-C. s'applique. Le créancier peut alors considérer le contrat résolu sans intervention judiciaire, parce que le débiteur « a catégoriquement refusé d'exécuter » ou « répudié le contrat »[10]. Dans de telles circonstances, il n'est pas nécessaire de mettre le débiteur en demeure[11]. Ainsi, après avoir recouvré la chose vendue, le créancier est en droit de considérer le contrat résolu, « sans préjudice à son recours pour les dommages-intérêts » (art. 1065 et 1544 C.c.B.-C.). Il redevient alors propriétaire de l'objet revendiqué, qu'il est libre de revendre. Évidemment, le créancier peut choisir d'exiger l'exécution du contrat et réclamer le prix convenu en justice. Il aura cependant rarement intérêt à le faire; il est manifestement plus commode de revendre la marchandise et, le cas échéant, d'exiger des dommages-intérêts de l'acheteur.

4. Martin BOODMAN, « The Right of Retention of the Seller of Moveables in Quebec », (1988) 67 *R. du B. Can.* 658, p. 702 (ci-après BOODMAN (1988)); Martin BOODMAN, « The Seller's Revendication Remedy as a Fossil », (1989-90) 35 *R. de D. McGill* 19, pp. 22-24 (ci-après BOODMAN (1989)); R.A. MACDONALD, « Enforcing Rights in Corporeal Moveables : Revendication and its surrogates — Part I », (1985-86) 31 *R. de D. McGill* 573, n° 53, p. 629 (ci-après R.A. MACDONALD, Part I); Michel POURCELET, *La Vente*, 5e éd., Montréal, Thémis, 1987, pp. 174-175; Thérèse ROUSSEAU-HOULE, *Précis du droit de la vente et du louage*, Québec, Presses de l'Université Laval, 1986, p. 206.

5. À notre avis, le professeur Boodman répond à ses propres objections à ce sujet en citant la jurisprudence (voir BOODMAN (1989), *loc. cit.*, note 4, pp. 65-66). Il faut éviter de confondre le terme dont les parties conviennent lors de la conclusion du contrat, fut-ce implicitement, et le délai préalable à l'exécution forcée d'un contrat de vente, résultant de la nécessité de mettre le débiteur en demeure. Même si les résultats pratiques peuvent être semblables, dans la seconde situation, il n'y a pas de terme au sens de l'article 1999 C.c.B.-C. et le droit de revendication existe.

6. M. BOODMAN (1989), *loc. cit.*, note 4, pp. 21-22; M. POURCELET, *op. cit.*, note 4, p. 173; R.A. MACDONALD, « Enforcing Rights in Corporeal Moveables : Revendication and its surrogates — Part II », (1986-87) 2 *R. de D. McGill* 1, n° 83, p. 11 (ci-après R.A. MACDONALD, Part II); T. ROUSSEAU-HOULE, *op. cit.*, note 4, p. 206.

7. Pierre-Basile MIGNAULT, *Le droit civil canadien*, t. 7, Montréal, Wilson et Lafleur, 1906, pp. 146-147.

8. BOODMAN (1988), *loc. cit.*, note 4, p. 702, n° 258; M. POURCELET, *op. cit.*, note 4, p. 174; T. ROUSSEAU-HOULE, *op. cit.*, note 4, pp. 299-205; Jacques DESLAURIERS, *Précis de droit des sûretés*, Montréal, Wilson et Lafleur, 1990, p. 168.

9. *Traité de droit civil du Québec*, t. 11, par Léon FARIBAULT, Montréal, Wilson et Lafleur, 1961, n° 388, p. 359.

10. Jean-Louis BAUDOUIN, *Les obligations*, 3e éd., Cowansville, Yvon Blais, 1989, n° 452, p. 285; voir aussi Jean PINEAU et Danielle BURMAN, *Théorie des obligations*, 2e éd., Montréal, Thémis, 1988, n° 316, p. 403; M. TANCELIN, *Des obligations — Contrat et Responsabilité*, 4e éd., Montréal, Wilson et Lafleur, 1988, n° 249-250, 262-263, pp. 147-148 et 155-156.

11. J.-L. BAUDOUIN, *Id.*, n° 674, p. 399; M. TANCELIN, *Id.*, n° 254, p. 150.

La revendication n'est donc pas en soi une demande de résolution, puisque le vendeur conserve la faculté de considérer le contrat valable. L'article 1541 C.c.B.-C., qui interdit de réclamer le prix après avoir demandé la résolution du contrat, ne s'applique pas à ce recours. De plus, pendant l'instance en revendication, la saisie de l'objet revendiqué par un tiers transforme le droit du vendeur en privilège mobilier (art. 2000 1er al. C.c.B.-C.). Le vendeur sera alors colloqué en troisième rang lors de la distribution du produit de la vente en justice (art. 1994 C.c.B.-C.)[12]. C'est ici que la distinction entre la résolution, fondée sur l'annulation rétroactive du contrat, et la revendication prend toute son importance. Le droit de propriété découlant de la résolution est opposable au tiers qui n'a pas obtenu la possession de l'objet (art. 1543 C.c.B.-C.). Le vendeur peut alors récupérer celui-ci, même s'il a été saisi par un tiers. Par contre, après une telle saisie, le droit de revendication est transformé en privilège mobilier (art. 2000 C.c.B.-C.); il n'est donc pas opposable aux tiers[13].

Cette situation a conduit les praticiens à stipuler que le vendeur conserve la propriété de l'objet vendu jusqu'à parfait paiement. Lorsque le débiteur est en défaut, le contrat prévoit le plus souvent la reprise du bien, ce qui donne lieu à une action en revendication[14]. Malgré son nom, celle-ci ressemble davantage à l'action résolutoire de l'article 1543 C.c.B.-C., fondée sur un droit de propriété, qu'au recours limité de l'article 1999 C.c.B.-C.

Il convient maintenant de s'interroger sur les problèmes qui se posent lorsque l'objet vendu est intégré à un immeuble. L'immobilisation par nature des matériaux aura pour effet de faire obstacle à tout recours en revendication (a). Pour sa part, l'immobilisation par destination n'est concevable que dans l'hypothèse où l'acheteur est propriétaire du bien. Ce changement restreindra les droits du vendeur face aux tiers (b). Enfin, si le bien vendu fait partie de l'immeuble, la vente en justice anéantit les droits d'un vendeur qui n'agit pas en temps utile (c).

*a) L'immobilisation par nature*

Nous reproduisons ci-dessous les dispositions pertinentes du *Code civil du Bas-Canada*, en mettant en italiques les passages pertinents. Tout d'abord, l'article 386 :

12. Le 2e al. de l'article 2000 C.c.B.-C. confère un droit semblable au vendeur qui agit hors délai ou qui a donné terme; si la chose est dans les mêmes conditions, sa créance sera privilégiée, sauf à l'encontre du locateur et du gagiste.

13. R.A. MACDONALD, Part I, *loc. cit.*, note 4, n° 53, p. 629; BOODMAN (1989), *Id.*, pp. 25-27.

14. *Id.*, Part I, n° 52, p. 628.



> Les matériaux provenant de la démolition d'un édifice, ou d'un mur ou autre clôture, *ceux assemblés pour en construire de nouveaux*, sont meubles *tant qu'ils ne sont pas employés*.
>
> Mais les choses faisant partie de l'édifice, mur et clôture, et qui n'en sont séparées que temporairement, ne cessent pas d'être immeubles, tant qu'elles sont destinées à y être replacées. [nos italiques]

L'article 416 C.c.B.-C. confirme implicitement cette règle :

> Le propriétaire du sol qui a fait des constructions et ouvrages avec des matériaux qui ne lui appartiennent pas, doit en payer la valeur; il peut aussi être condamné à des dommages-intérêts, s'il y a lieu; *mais le propriétaire des matériaux n'a pas le droit de les enlever*. [nos italiques]

Enfin, l'article 2013e, al. 6 C.c.B.-C. prévoit spécifiquement un droit de revendication :

> Le fournisseur de matériaux a également droit, au cas d'insolvabilité du propriétaire ou du constructeur, ou à défaut de paiement aux époques stipulées, de revendiquer les matériaux qu'il a fournis, *mais qui ne sont pas encore incorporés à la construction*. [nos italiques]

Dans les trois cas, l'emploi ou l'incorporation des matériaux fait échec à la demande en revendication. Il faut cependant préciser le sens exact de ces termes. La jurisprudence a défini à plusieurs reprises les limites du droit de revendication du vendeur. Elle a affirmé que ce recours ne peut être exercé s'il est nécessaire de fracturer une partie de l'édifice pour reprendre le bien vendu[15]. Les juges font cependant preuve d'une grande tolérance pour des opérations telles que le dévissage, la fermeture de valves reliant des tuyaux, la déconnexion de circuits électriques. S'il est possible de retirer le bien sans détériorer la structure de l'édifice, il y a lieu à revendication[16].

15. *The Whitterman Co.* c. *Mongeau*, (1916) 50 C.S. 428; *Paradis* c. *Mongeau et Boucher*, (1917) 52 C.S. 377 (C. de R.); *Foyer du Cadeau Inc.* c. *Imperial Entreprises Inc.*, [1968] C.S. 456; *Horn Elevator Ltée* c. *Domaine d'Iberville Ltée*, [1972] C.A. 403; *Banque fédérale de développement* c. *Champlain Air climatisé et Chauffage Ltée*, [1980] C.A. 12; *Valco Métal (1979) Ltée* c. *Poissant, Richard et ass.*, [1990] R.J.Q. 2881 (C.S.); Pierre-Claude LAFOND, *Droit des biens*, Montréal, Thémis, 1991, p. 60.

16. *La Brasserie Champlain Ltée* c. *Cie de l'Hôtel St-Roch*, (1915) 47 C.S. 113; *The Witterman Co.* c. *Mongeau*, *supra*, note 15; *Frigidaire Corp.* c. *Duclos*, (1932) 52 B.R. 91; *Bélanger* c. *Laurentide Acceptance Corp Ltd.*, [1959] R.L. 419 (C.S.); *Mercure* c. *Philippe Beaubien et Cie*, [1966] B.R. 413; *Foyer du Cadeau Inc.* c. *Imperial Entreprises Inc.*, *supra*, note 15; *Cloutier* c. *Choinière*, [1970] C.A. 438; *In re Roy : Borg-Wagner Acceptance Canada Ltée* c. *Delwaide*, J.E. 79-772 (C.A.); *Entreprises d'électricité Gauthier et Ross Inc.* c. *L'Immobilière Montagnaise Ltée*,

L'individualisation du bien n'est pas le seul critère dont il faille tenir compte pour décider si la revendication est permise. Une autre exigence doit être rencontrée : après l'enlèvement du bien revendiqué, l'immeuble doit demeurer complet en tant qu'édifice. C'est pourquoi les composantes d'un système de chauffage ne peuvent être retirées[17], tout comme le système de ventilation d'un édifice moderne dont les fenêtres ne peuvent s'ouvrir[18]. Il en va de même pour les portes et les fenêtres. Ces objets seront incorporés à l'immeuble dès qu'ils auront été installés dans leurs cadres, même s'ils en sont temporairement retirés par la suite[19].

Certaines décisions de la Cour supérieure semblent avoir perdu de vue ces principes. De nos jours, il nous semble qu'une maison d'habitation n'est pas complète sans armoires de cuisine[20]. De même, un hôpital n'est pas complet s'il ne dispose pas de comptoirs utilisés par les infirmiers ou les infirmières[21]. Il s'agit évidemment d'une question d'appréciation. Néanmoins, si celui qui fabrique une fournaise a droit au privilège de fournisseur de matériaux[22], nous ne voyons pas pourquoi il en irait différemment du fabriquant d'armoires.

[1979] C.S. 1123; *Gagné* c. *Dorval*, [1982] C.P. 29; *Systèmes Techno-pompes inc.* c. *La Manna*, [1991] R.J.Q. 1175 (C.Q.); en matière de privilège du fournisseur, voir *A. St-Germain et Fils Inc.* c. *Corporation de l'Hôpital des Monts inc.*, [1976] C.S. 125; *Richer* c. *Coopers & Lybrand Ltd*, J.E. 81-688 (C.S.) appel suivi d'un règlement à l'amiable; *Stanibec Construction Inc.* c. *Place du Saguenay Inc.*, J.E. 83-661 (C.S.).

17. *Nadeau* c. *Rousseau*, (1928) 44 B.R. 545, quoiqu'il ne s'agissait pas dans cet arrêt d'une action en revendication; *Canadian Import Co.* c. *Simard*, [1958] C.S. 345; *Appareils mécaniques Ltée* c. *Giroux*, J.E. 83-98 (C.S.).

18. *Banque fédérale de développement* c. *Champlain Air climatisé et Chauffage Ltée*, *supra*, note 15.

19. *J.-H. Lebeuf Ltée* c. *Les Curé et Marguillers de L'Œuvre et Fabrique de la Paroisse de St-Augustin*, (1992) 33 B.R. 565, 568, 570 et 574; *Clermont* c. *Roger*, (1923) 29 R.L.n.s. 440 (C.S.); *In re Guardian Construction Ltd : Beauchamp* c. *Lamarre*, (1931) 35 R.P. 31 (C.S.).

20. *Richer* c. *Coopers & Lybrand Ltd*, *supra*, note 16. La Cour d'appel avait cependant accordé un privilège pour l'installation d'armoires, sans préciser si ces pièces pouvaient être enlevées sans détériorer l'immeuble : *James H. Wilson Ltd* c. *Spécialités de cuisine Inc.*, [1963] B.R. 21, 23. Nous sommes en entier accord avec les commentaires de la professeure Pratte, *loc. cit.*, note 3, pp. 30 à 34; voir également *Boiseries Plessis Ltée* c. *Commissaires d'écoles pour la cité de Beauport*, [1977] C.P. 177 et *Courtage Brisandi Ltée (Saisonair enr.)* c. *Directoire Fashions (Gallery) Inc.*, [1991] R.D.I. 111, p. 115 (C.Q.), à propos d'un système de ventilation, de chauffage et de gaz.

21. *A. St-Germain et Fils Inc.* c. *Corporation de l'Hôpital des Monts Inc.*, *supra*, note 16.

22. *Nadeau* c. *Rousseau*, *supra*, note 17, p. 549; *Courtage Brisandi Ltée (Saisonair enregistrée)* c. *Directoire Fashions (Gallery) Inc.*, *supra*, note 20.



*b) L'immobilisation par destination*

L'immobilisation par destination permet de considérer que certains biens meubles corporels font partie de l'immeuble. Il s'agit d'une fiction ayant pour objectif d'empêcher la séparation d'objets qui complètent l'immeuble sans être indispensables à l'intégrité de l'édifice. Le cas de l'équipement ou de la machinerie industriels est typique. Deux conditions sont cependant imposées par la jurisprudence pour qu'il y ait immobilisation par destination au sens des articles 379 et 380 C.c.B.-C. En premier lieu, l'objet mobilier doit avoir été placé sur les lieux « à perpétuelle demeure ». En second lieu, l'objet doit appartenir au propriétaire du fonds[23]. Cette présentation permettra de s'interroger sur les conséquences de l'immobilisation par destination.

La perpétuelle demeure correspond à l'intention du propriétaire de placer en permanence un objet mobilier sur son fonds[24]. Elle se déduit des circonstances[25]. L'expression « immeuble par destination » ne doit cependant pas faire illusion. L'objet placé sur le fonds peut être aisément transportable et même mobile, en autant qu'il soit destiné à demeurer sur les lieux. C'est pourquoi les wagons ou les locomotives appartenant au propriétaire de la voie ferrée ont pu être considéré immeubles par destination[26], tout comme des véhicules automobiles ou des bulldozers[27]. Le fait que les objets en question doivent éventuellement être remplacés n'est pas davantage pertinent[28]. Il suffit qu'un « lien intellectuel » de complémentarité existe pour que le tribunal puisse conclure à l'immobilisation par destination[29].

23. Voir, entre autres, *Banque d'Hochelaga* c. *The Waterous Engine Works Co.*, (1897) 27 R.C.S. 406; *Leonard* c. *Willard*, (1903) 23 C.S. 482; *Génois* c. *Larouche*, (1912) 41 C.S. 110; *Brasserie Champlain Ltée* c. *Cie de l'Hotel St-Roch*, (1914) 47 C.S. 113; *Nadeau* c. *Rousseau*, *supra*, note 17; *Frigidaire Corp.* c. *Duclos*, *supra*, note 16; *Leclerc* c. *Lefaivre*, (1932) 38 R.L. 509, 71 C.S. 133; *Cité de Sherbrooke* c. *Le Bureau des commissaires d'écoles catholiques romains de la cité de Sherbrooke*, [1957] R.C.S. 476; *Foyer du Cadeau Inc.* c. *Imperial Entreprises Inc.*, *supra*, note 15; *Cloutier* c. *Choinière*, *supra*, note 16; *In re Roy : Borg-Wagner Acceptance Canada Ltd* c. *Delwaide*, *supra*, note 16.

24. *Cité de Sherbrooke* c. *Le Bureau des commissaires d'écoles catholiques romains de la cité de Sherbrooke*, *supra*, note 23; sur cette question, voir P.C. LAFOND, *op. cit.*, note 15, pp. 65-87.

25. *Id.*, p. 492.

26. *Wallbridge* c. *Farwell*, (1891) 18 R.C.S. 1, 22; *Ahearn & Soper* c. *New-York Trust Co.*, (1909) 42 R.C.S. 267; *Cité de Sherbrooke* c. *Le Bureau des commissaires d'écoles catholiques romains de la cité de Sherbrooke*, *supra*, note 23, pp. 486-488.

27. *In re Amédée Leclerc Inc. : Thibault* c. *De Coster*, [1965] C.S. 266.

28. *Cité de Sherbrooke* c. *Le Bureau des commissaires d'écoles catholiques romains de la cité de Sherbrooke*, *supra*, note 23, p. 486.

29. *Id.*, p. 486.

Si l'immobilisation par nature rend impossible l'enlèvement de l'objet vendu, il en va autrement de l'immobilisation par destination. Elle ne saurait faire obstacle à la revendication du vendeur impayé, puisqu'il est possible de retirer l'objet sans détériorer l'immeuble[30]. En somme, celui-ci est toujours dans le même état (art. 1999 C.c.B.-C.)[31]. Cette règle est cependant limitée aux parties elle-mêmes. En effet, si l'acheteur place l'objet vendu dans un immeuble qui lui appartient, les droits du vendeur impayé ne peuvent être opposés au créancier hypothécaire[32]. Cette solution découle de l'art. 2017 C.c.B.-C., aux termes duquel l'hypothèque s'étend aux améliorations survenues depuis sa création. Par contre, le créancier hypothécaire n'aura pas de recours si les objets immobilisés par destination ont été vendus et retirés de l'immeuble avant qu'il n'exerce ses droits[33]. L'immobilisation par destination protège donc le créancier hypothécaire, qui pourra s'opposer à la demande en revendication ou en résolution présentée par un vendeur impayé. De plus, si la résolution de la vente est demandée, l'acheteur subséquent qui aurait pris possession de l'immeuble et de l'objet mobilier s'y trouvant serait protégé par l'article 1543 C.c.B.-C. En cas de revendication du bien, l'article 1999 C.c.B.-C. protègerait l'acheteur qui a payé le prix et pris possession de l'immeuble.

30. Voir *Wallbridge* c. *Farwell*, *supra*, note 26, p. 19; P.-C. LAFOND, *op. cit.*, note 15, p. 72.

31. *Mercure* c. *Philippe Beaubien et Cie*, *supra*, note 16, p. 419; voir cependant l'opinion à l'effet contraire du juge Girouard dans l'arrêt *Ahearn & Soper* c. *New-York Trust Co.*, *supra*, note 26, p. 270.

32. *Wallbridge* c. *Farwell*, *supra*, note 26, p. 20; *Ahearn & Soper* c. *New-York Trust Co.*, *supra*, note 26, p. 270 (le juge Girouard); *Nordson Canada Ltd* c. *Montreal Trust Co.*, C.A.Q., 200-09-000749-793, le 18 août 1983, les juges Kaufman, Malouf et Vallerand, p. 7 des notes du juge Vallerand; *Rocher* c. *Chevalier*, (1886) 2 M.L.R.C.S. 139 (C. de R.); *Bilodeau* c. *Sharples*, (1888) 16 R.L. 524, 14 R.J.Q. 332 (C. de R.). Voir également les passages de Planiol et Ripert cités par le juge en chef Tremblay dans *Mercure* c. *Philippe Beaubien et Cie*, *supra*, note 16, pp. 418-419. L'arrêt *Lainé* c. *Béland*, (1896) 26 R.C.S. 419 porte sur l'équipement et la machinerie demeurés dans un immeuble. Le vendeur a tenté de les dissocier juridiquement, en vendant l'immeuble et les objets mobiliers à deux acheteurs différents. L'acheteur des objets mobiliers était en réalité un intermédiaire. Il revend ceux-ci aux acheteurs de l'immeuble, en se réservant la propriété du bien vendu jusqu'à parfait paiement. Cette dernière convention est déclarée inopposable au créancier hypothécaire, qui s'est opposé à la revendication du bien. Le contrat de vente en cette affaire constituait en réalité un gage sans dépossession : art. 1970 C.c.B.-C. L'arrêt *In re Steele : Thibaudeau* c. *Mailley*, [1883] 17 R.L. 299 (C.A.), porte sur un cas semblable : l'acheteur de machines demeurées dans l'immeuble du vendeur ne peut s'opposer à ce que l'immeuble et la machinerie soient vendus ensemble, car ses droits ne sont pas opposables au créancier hypothécaire.

33. *Ringuette* c. *St-Amour, Hampson & Leduc*, (1914) 20 R.L.n.s. 485 (C.S.); *Bernier* c. *Durand* (1916) 25 B.R. 461; *Viau* c. *Dame*, [1976] C.S. 349.



*c) Les recours lors de la vente en justice*

Un autre type d'acte translatif de propriété doit maintenant être envisagé : il s'agit du décret. Pour les fins de l'exposé, il est plus commode d'examiner les recours du vendeur à tempérament, qui détient un droit de propriété sur un objet mobilier placé sur un immeuble vendu en justice. Après la saisie de l'immeuble, ce vendeur peut tout d'abord produire une opposition à fin de distraire, qui exempte les objets dont il est propriétaire de la vente en justice (art. 604 C.p.c.)[34]. Ce recours ne peut être exercé par le créancier du saisi qui bénéficie d'un privilège[35]. Un tel créancier doit laisser la vente en justice suivre son cours, puis faire valoir son droit de préférence sur les sommes recueillies. Le vendeur à tempérament n'est cependant pas privilégié[36]; son recours demeure la distraction du bien.

34. *Budden* c. *Knight*, (1877) 3 Q.L.R. 273 (C.A.); *In re Steele : Thibaudeau* c. *Mailley*, *supra*, note 32; *Banque d'Hochelaga* c. *The Waterous Engine Works Co.*, *supra*, note 23; *Paradis* c. *Mongeau et Boucher*, *supra*, note 15; *Veilleux* c. *B. Trudel et Cie*, (1933) 55 B.R. 481.

35. L'article 604 du *Code de procédure civile* (ci-après C.p.c.) est en effet de droit nouveau. Les articles 596 à 604 C.p.c. s'appliquent à la saisie d'un immeuble : art. 678 C.p.c. Aux termes de l'article 597 C.p.c., seul le « tiers ayant le droit de revendiquer » peut soustraire les biens à la saisie. Pour sa part, le créancier du saisi peut uniquement être préféré sur le prix de vente (art. 604 C.p.c.). Une certaine jurisprudence autorise toutefois le créancier ayant le droit de revendiquer à s'opposer à la saisie, allant ainsi à l'encontre de l'article 604 C.p.c. : *B. Fabian Inc.* c. *Restaurant le Carafon de vie ltée*, [1980] C.S. 768, p. 771; *Doyle, Dane, Beinback, Bernack Advertsising Ltd* c. *Réserve expertise (1978) Ltée*, [1980] C.S. 772; *Sous-ministre du Revenu du Québec* c. *Transport Sirois Ltée*, [1983] C.P. 145, p. 147; *Spécialités B-Pro Inc.* c. *Monuments Fleury Inc.*, J.E. 86-897 (C.P.); voir aussi *Sous-ministre du Revenu du Québec* c. *Banque nationale du Canada*, J.E. 82-415 (C.P.); *contra* : *R.* c. *Restaurant et bar La Seigneurie de Sept-Îles Inc.*, [1977] 2 C.F. 207 (D.p.i.); *Banque de Montréal* c. *Terminor Inc.*, J.E. 83-425 (C.S.). Sur ce problème d'interprétation, voir BOODMAN (1988), *loc. cit.*, note 4, pp. 697-698.

36. Une lecture littérale de l'article 2005a C.c.B.-C. exclurait son application au vendeur à tempérament, qui n'a pas « prêté, loué ou donné en gage » l'objet vendu. De même, l'article 2000 C.c.B.-C. s'applique uniquement à la revendication du vendeur ordinaire. Deux décisions isolées appliquent toutefois l'article 2005a au vendeur à tempérament qui a formé une opposition à fin de conserver. Celui-ci est alors colloqué au neuvième rang (art. 1994 8a. C.c.B.-C.) : *Lester* c. *Turcotte*, (1913) 43 C.S. 385, p. 395 (C. de R.); *Victoria Silk Mills Ltd* c. *Tétrault*, [1960] B.R. 1238, p. 1239 (le juge Choquette, dissident). De 1947 à 1971, le vendeur à tempérament bénéficiait du privilège accordé au vendeur ordinaire (art. 1994 3. C.c.B.-C.) : art. 1561f C.c.B.-C. (*Loi concernant les ventes à tempérament*, S.Q. 1947, c. 73, art. 1). Cette disposition fut abrogée par la *Loi de la protection du consommateur* (L.Q. 1971, c. 74, art. 120), qui ne prévoyait rien sur ce sujet. Il serait pour le moins curieux qu'en abrogeant cette disposition, le législateur ait accordé au vendeur à tempérament une préférence absolue sur le prix de la vente en justice (voir *Sous-ministre du Revenu du Québec* c. *Havanera International Ltée*, J.E. 89-1330 (C.Q.)).

Si le vendeur à tempérament agit tardivement et que l'objet dont il est propriétaire a été vendu avec un immeuble, la jurisprudence lui reconnaît la possibilité de faire déterminer la portion du prix d'adjudication correspondant à la valeur de son bien[37]. Dans ces circonstances, l'opposition à fin de conserver est le recours approprié[38]. Par contre, en l'absence d'opposition préalable, le propriétaire de biens meubles placés sur un immeuble vendu en justice perdra tout droit sur ceux-ci[39]. En effet, l'article 2268 5e al. déclare expressément que la « revendication n'a lieu dans aucun cas si la chose a été vendue sous l'autorité de la loi ».

Pour sa part, le vendeur ordinaire d'un objet mobilier que l'acheteur a immobilisé par destination voit ses recours limités par l'article 571 C.p.c. : « L'immeuble par destination ne peut être saisi qu'avec l'immeuble auquel il s'attache ». Il n'est donc pas possible de dissocier un tel objet de l'immeuble, ce qui rend irrecevable l'opposition à fin de distraire. Quant à l'opposition à fin de conserver, elle est réservée à ceux qui ont un droit de préférence. Ce type d'immobilisation compromet donc les droits du vendeur, qui ne peut former l'opposition à fin de conserver à l'encontre d'un créancier hypothécaire[40], puisqu'il ne bénéficie pas d'un droit de préférence sur l'immeuble[41].

Les règles sur l'immobilisation présentées ci-dessus permettent de clarifier la situation d'un bien meuble placé sur un immeuble. Si cet objet fait corps avec l'édifice et ne peut en être retiré sans détérioration, il est devenu immeuble par nature. De même, s'il est indispensable à l'intégrité fonctionnelle de l'édifice, il est juridiquement indissociable de celui-ci. Par contre, si l'objet appartient au propriétaire de l'immeuble et y est simplement placé à perpétuelle demeure, il peut être repris par le vendeur qui agit en temps utile. Ce dernier ne peut cependant opposer ses droits aux créanciers hypothécaires. Pour sa part, le vendeur à tempérament pourra empêcher la vente en justice de l'objet dont il demeure propriétaire. À défaut, il pourra se faire remettre la portion du prix de vente attribuable à cet objet si celui-ci était placé sur un immeuble vendu en justice. Enfin, après une telle vente, le vendeur d'un bien meuble qui néglige d'agir en temps utile perdra tous ses droits sur le bien vendu; celui-ci appartiendra définitivement à l'adjudicataire. Il conviendra d'appliquer ces principes aux matériaux livrés sur un chantier de construction. Auparavant, le rôle du contrat d'entreprise doit être examiné brièvement.

37. L'article 721 C.p.c. permet au protonotaire de faire une ventilation déterminant la valeur d'une partie de l'immeuble vendu, ce qui comprendrait les immeubles par destination ou les biens meubles complétant l'édifice : *Bilodeau* c. *Sharples*, *supra*, note 32, p. 525.

38. *Morse* c. *Thibault*, (1908) 14 R.L.n.s. 249 (C.S.); *Veilleux* c. *B. Trudel et Cie*, *supra*, note 34; *Masson* c. *Taylor & Gervaise*, (1940) 78 C.S. 349.

39. *Budden* c. *Knight*, *supra*, note 34; *Donaghy* c. *O'Cain*, (1914) 23 B.R. 266, 20 R.L. 205; *Veilleux* c. *B. Trudel et Cie*, *supra*, note 34; *contra : La Banque d'épargne de la cité et du district de Montréal* c. *Gaz Métropolitain Inc.*, [1976] R.P. 83 (C.P.).

40. Voir les décisions citées *supra*, note 32; le créancier hypothécaire peut apparemment former une opposition à fin de conserver si les immeubles par destination sont saisis en tant que meubles : *Health Manufacturing Ltd* c. *Gelber*, J.E. 79-694 (C.S.); *Sous-ministre du Revenu du Québec* c. *Bob Wong Restaurant Ltée*, [1984] C.S. 286.

41. Les droits du vendeur sont cependant opposables au créancier chirographaire : *Mercure* c. *Philippe Beaubien et Cie*, *supra*, note 16, p. 419.



## 2. Le contrat d'entreprise

La transmission du droit de propriété des matériaux doit d'abord être envisagée du point de vue du fournisseur : quand cesse-t-il d'être propriétaire des objets vendus (a)? Dans l'hypothèse où il fait plutôt affaire avec une entrepreneuse[42] rémunérée par le propriétaire de l'immeuble, il faut se demander à quel moment celle-ci acquiert à son tour la propriété des matériaux (b).

### *a) La préparation de matériaux*

La vente de marchandises utilisées dans la construction d'un immeuble ne requiert pas forcément une préparation sur mesure. Beaucoup de matériaux constituent une chose de genre. À titre d'exemple, mentionnons le ciment, les briques, les planches, les fils électriques, etc. Ces objets ne deviennent individualisés qu'après avoir été comptés, pesés ou mesurés. Or cette individualisation constitue un prérequis au transfert de propriété[43]. Dans la plupart des cas, il faudra attendre la livraison pour être en mesure d'identifier précisément les matériaux fournis à l'acheteur[44].

Il en va de même pour un objet mobilier fabriqué sur demande. Ce contrat d'entreprise (art. 1684 C.c.B.-C.) constitue une vente de l'objet fabriqué, ce qui signifie que les recours ordinaires du vendeur peuvent

42. Puisqu'il s'agit d'une situation hypothétique, dans les pages qui suivent, nous avons décidé que l'entrepreneur serait de sexe féminin. Il va de soi que les mêmes règles s'appliquent à un entrepreneur de sexe masculin.

43. Art. 1026 et 1474 C.c.B.-C.; *McGauvran* c. *Royal Institution for the Advancement of Learning*, (1898) 22 R.J.R.P.Q. 422 (1872; C. de R.).

44. Certes, il est possible que les matériaux commandés par l'acheteur soient identifiés lors de la conclusion du contrat ou peu après. Il pourra s'agir d'indications données ou apposées par le vendeur, ou encore de la vente d'un bloc de marchandises (art. 1474 C.c.B.-C.). Le transfert de propriété a lieu dès la conclusion d'une vente en bloc. Il se produit dès que l'acheteur a connaissance de l'individualisation des marchandises commandées (art. 1026 C.c.B.-C.). Outre le fait que de telles situations risquent d'être peu fréquentes dans le domaine de la construction, elles devancent simplement le moment du transfert de propriété, ce qui ne modifie pas notre analyse.

être exercés par le fournisseur[45]. Le transfert de propriété n'a lieu qu'à la réception de l'ouvrage, sauf lorsque le client a été mis en demeure de le recevoir (art. 1684 C.c.B.-C.). Le terme réception désigne l'acceptation de l'objet; celle-ci aura normalement lieu au moment de la livraison ou peu après cette date[46]. Dans le cas où l'ouvrage se compose de plusieurs pièces, celles-ci peuvent être reçues séparément. Ce sont toutefois les mêmes règles qui s'appliquent (art. 1687 C.c.B.-C.).

Ainsi, une personne qui commande des matériaux fabriqués sur mesure acquiert leur propriété en les acceptant, ou lorsqu'elle est mise en demeure de le faire. La date de la livraison peut donc servir ici d'indicateur et représenter pour nos fins le moment approximatif du transfert de propriété, qui peut cependant avoir lieu plus tôt. Il devient alors nécessaire de se demander comment la propriété des matériaux acquise par une entrepreneuse sera transférée au propriétaire du fonds.

*b) Le rôle de l'entrepreneuse*

Lorsque le contrat d'entreprise prévoit que la réception de l'ouvrage aura lieu après le parachèvement des travaux, le transfert des risques se produit à ce moment (art. 1684 C.c.B.-C.). Ceci implique que les matériaux sont déjà incorporés[47]. En France, la Cour de cassation a affirmé que le transfert de propriété précède l'acceptation et se produit dès l'incorporation, même si le transfert des risques a lieu plus tard, à la réception[48]. La jurisprudence québécoise est au même effet[49]. L'entrepreneuse demeure donc propriétaire des matériaux livrés jusqu'à leur incorporation[50]. Dès qu'ils ont été employés, les matériaux ne peuvent être requis (art. 416 C.c.B.-C.). Le même principe s'applique lorsque l'ouvrage est reçu par partie, généralement après qu'un architecte ait délivré

45. Pierre-Basile MIGNAULT, *op. cit.*, note 7, p. 401; *Traité de droit civil du Québec*, t. 12, par Léon FARIBAULT, Montréal, Wilson et Lafleur, 1951, p. 419; *Inns* c. *Gabriel Lucas Ltée*, [1963] B.R. 500, pourvoi en cour suprême annulé par un désistement.

46. L'existence de malfaçons justifie un refus de recevoir l'ouvrage. Si elles existent, le client n'aura pas acquis la propriété du bien. Par contre, si le refus n'est pas justifié, il sera devenu propriétaire des matériaux après avoir été mis en demeure.

47. Voir sur ce sujet, Thérèse ROUSSEAU-HOULE, *Les contrats de construction en droit public et privé*, Montréal, Wilson et Lafleur — SOREJ, 1982, pp. 286-299.

48. Cass. civ. 3e, 23 avril 1974, D.1975.J.287, note Jean Mazeaud; Georges LIET-VEAUX, *Le droit de la construction*, 8e édition, Paris, Librairies Techniques — CELSE, 1984, p. 323. La Cour a décidé que l'entrepreneur ne peut prétendre détenir un droit de superficie sur l'édifice qu'il a construit et qui n'a pas encore été reçu.

49. *Pagé* c. *Beach Construction Co Ltd*, [1958] B.R. 260, p. 262; voir aussi les commentaires du juge Pratte dans *Ruco Enterprises Inc.* c. *Shink*, [1967] B.R. 638, p. 641.

50. *Jean* c. *Papineau*, (1901) 19 C.S. 438, p. 445; *Murphy* c. *Forget*, (1901) 19 C.S. 135, p. 142.



un certificat d'acceptation. La réception partielle a lieu après l'incorporation et détermine le transfert des risques. Les matériaux cessent cependant d'appartenir à l'entrepreneuse dès qu'ils font corps avec l'immeuble.

Dans un contrat de construction où l'entrepreneuse fournit les matériaux, il est fréquent de prévoir le versement d'avances. Cette particularité ne modifiera pas la règle exposées ci-dessus. Avant l'incorporation, le propriétaire du fonds n'aura aucun droit sur les matériaux acheté par l'entrepreneuse; entre l'incorporation et la réception, s'ils périssent par suite d'un cas fortuit, l'entrepreneuse devra rembourser les avances qui lui ont été faites, puisqu'elle supporte la charge des risques (art. 1684 C.c.B.-C.)[51]. Seuls les paiements correspondant à une réception partielle de l'ouvrage lui seront acquis. Ces paiements doivent donc être soigneusement distingués des avances. En effet, le propriétaire supporte la perte des parties reçues (art. 1687 C.c.B.-C.).

D'autres types de convention peuvent être conclues. Le propriétaire du fonds peut s'engager à défrayer directement le prix des matériaux. Il devient alors le cocontractant du fournisseur, l'entrepreneuse ne fournissant que son industrie et n'ayant aucun droit sur les matériaux, même si elle agit en tant que mandataire[52]. À cet égard, l'établissement de factures au nom du propriétaire sera certainement un indice d'un engagement personnel de la part de ce dernier[53].

En somme, l'entrepreneuse demeure propriétaire des matériaux qu'elle achète tant qu'elle ne procède pas à leur incorporation[54]. L'obligation de construire qui lui incombe semble toutefois incompatible avec l'exercice du droit à la revendication, en l'absence de résiliation du contrat. Dans la mesure où la convention demeure exécutoire, il lui serait interdit d'exercer ce recours à l'encontre de son cocontractant[55]. Par ailleurs, l'entrepreneuse n'est pas propriétaire des matériaux qu'elle commande au nom du propriétaire de l'immeuble.

51. *Roy* c. *Duchesneau*, [1979] C.A. 206, pp. 209-210.

52. *Hamilton* c. *Perreault*, [1945] C.S. 264, p. 268; *Duelz* c. *Kajandi*, [1960] C.S. 89.

53. *Duelz* c. *Kajandi*, *supra*, note 52.

54. *Latour et Dupuis Ltée* c. *Boulais*, [1953] C.S. 43. La mention « pour portes » avait été apposée sur le chèque remis par le propriétaire au constructeur. Le juge refuse de considérer cette indication suffisante pour effectuer le transfert de propriété; il permet donc au fournisseur de reprendre les biens vendus. Dans le cas de la ferronnerie, aucun paiement n'avait été fait par le propriétaire; l'action en revendication a donc été accueillie.

55. *Structure d'Acier Prestige Inc.* c. *Société de construction Brandon Inc.*, [1980] C.S. 512. Il s'agissait en l'espèce d'un contrat de fabrication et d'installation. Le sous-entrepreneur ne pouvait demander la résolution du contrat afin de pouvoir revendiquer les biens (art. 1543 C.c.B.-C., par analogie) parce qu'il aurait dû renoncer au droit d'être payé conformément à la convention.

Les règles du contrat d'entreprise précisent donc les droits de l'entrepreneuse sur les matériaux qu'elle fournit. Jusqu'à l'incorporation, le fournisseur peut revendiquer ceux-ci, s'il rencontre les conditions énoncées par les dispositions pertinentes du Code civil. Au terme de cette présentation, il devient nécessaire d'examiner celles-ci.

### B. LA SITUATION PARTICULIÈRE DU FOURNISSEUR

Le fournisseur de matériaux dispose d'un recours particulier, celui de l'article 2013e 6e al. C.c.B.-C. Après avoir examiné la portée de ce droit (1), il sera temps d'envisager le cas des matériaux préparés sur mesure et inutilisables ailleurs. La vente en justice de l'immeuble étant l'aboutissement ultime du droit au privilège, il faudra envisager les problèmes qui se posent à cette occasion (2).

## 1. Le droit de revendication

La formulation particulière de la disposition accordant un droit de revendication au fournisseur (a) conduit à s'interroger sur l'application de l'article 2268 4e al. C.c.B.-C. lors de la résiliation du contrat d'entreprise (b).

*a) La revendication de l'article 2013e C.c.B.-C.*

Le sixième alinéa de l'article 2013e se lit comme suit :

> Le fournisseur de matériaux a également droit, au cas d'insolvabilité du propriétaire ou du constructeur, ou à défaut de paiement aux époques stipulées, de revendiquer les matériaux qu'il a fournis, mais qui ne sont pas encore incorporés à la construction.

Ce recours est limité uniquement par les conditions énoncées dans cette disposition. Les restrictions imposées par l'article 1999 C.c.B.-C. ne s'appliquent pas ici. En effet, cette dernière disposition interdit la revendication dans le cas d'une vente à terme, alors que l'art. 2013e autorise ce recours « à défaut de paiement aux époques stipulées ». De même, en cas de faillite, le fournisseur n'est pas tenu d'agir dans les trente jours de la livraison, contrairement au 2e al. de l'article 1998 C.c.B.-C. Il faut donc conclure que les restrictions imposées par le Code civil au droit de revendication du vendeur ne s'appliquent pas au fournisseur de matériaux[56].

56. *J.-H. Lebeuf Ltée* c. *Les Curé et Marguillers de L'Œuvre et Fabrique de la Paroisse de St-Augustin*, *supra*, note 19; *Structure d'Acier Prestige Inc.* c. *Société de construction Brandon Inc.*, *supra*, note 55; *Valco Métal (1979) Ltée* c. *Poissant, Richard et ass.*, *supra*, note 15, p. 2884.



Ainsi, si les matériaux sont saisis pendant l'instance en revendication, l'article 2000 C.c.B.-C. n'entre pas en jeu. Cette saisie n'est pas opposable au fournisseur, qui demeure un « tiers ayant le droit de revendiquer » (art. 597 C.p.c.). Il lui est donc permis de faire annuler cette procédure, ce que ne pourrait faire le simple vendeur qui exerce sont droit de revendication. On peut se demander si le fournisseur peut néanmoins tirer parti de l'article 2000 C.c.B.-C. Il serait pour le moins curieux qu'il puisse retirer les bénéfices de cette disposition sans avoir à en subir les conséquences. À notre avis, le fournisseur est dans une situation semblable à celle du vendeur à tempérament. Dans les deux cas, l'objet vendu ou fabriqué peut être repris; par contre, lors d'une vente en justice, seule la distraction est possible. Aucun privilège mobilier n'est expressément accordé par la loi à ces deux créanciers.

Par ailleurs, le droit de revendication de l'article 2013e C.c.B.-C. semble faire double emploi avec le droit de résolution accordé au vendeur par l'article 1543 C.c.B.-C. En effet, après la délivrance des objets vendus, l'acheteur demeure normalement en possession des matériaux; seule l'incorporation effectuée par l'entrepreneuse ou le propriétaire met fin à cette situation, la revente à un tiers étant peu probable. Il est donc possible de demander la résolution de la vente tant qu'il n'y a pas eu incorporation. Cependant, le délai de trente jours prévu en cas de faillite n'est pas imposé par le sixième alinéa de l'article 2013e C.c.B.-C., contrairement à ce que prévoit l'article 1543 C.c.B.-C.

Ces remarques nous portent à conclure que le droit de revendication du fournisseur est implicitement fondé sur une résolution du contrat. En effet, le législateur entend que ce recours soit opposable aux tiers, en particulier aux créanciers de l'entrepreneuse[57], puisqu'il préserve son existence jusqu'à l'incorporation, même en cas d'insolvabilité. À notre avis, il considère que ce droit est fondé sur une annulation rétroactive du contrat, laquelle est opposable aux tiers, plutôt que sur un prolongement du droit de rétention[58].

Signalons enfin que le fournisseur n'est pas tenu de dénoncer son contrat au propriétaire de l'immeuble pour être autorisé par la suite à revendiquer, alors qu'il s'agit d'une formalité essentielle à la création du privilège conféré par l'article 2013e C.c.B.-C.[59].

57. *Acier Casteel Inc.* c. *Symons Compagnie d'assurance générale*, J.E. 92-1114 (C.S.). Le tribunal décide que la prise de possession par une banque agissant tant aux termes d'un acte de fiducie que de la *Loi sur les banques* ne fait pas obstacle à la revendication fondée sur l'art. 2013e 6e al. C.c.B.-C.

58. Voir *supra*, notes 4 et 6.

59. *J.-H. Lebeuf Ltée* c. *Les Curé et Marguillers de L'Œuvre et Fabrique de la Paroisse de St-Augustin*, *supra*, note 19.

*b) La résiliation du contrat d'entreprise*

Les problèmes posés par la résiliation unilatérale du contrat d'entreprise peuvent être envisagés dans ce contexte. On sait que dans cette hypothèse, le propriétaire doit dédommager l'entrepreneuse des dépenses encourues et lui payer des dommages-intérêts (art. 1691 C.c.B.-C.)[60]. L'achat de matériaux constitue bien une dépense; après avoir remboursé leur prix à l'entrepreneuse, le client acquiert la propriété de ces objets. Les matériaux commandés sans avoir été payés ne constituent cependant pas un débours. L'entrepreneuse est alors personnellement responsable de la dette; elle subit un dommage pour lequel le client doit l'indemniser.

Dans l'hypothèse où il ne s'agit pas d'un marché à forfait (art. 1691 C.c.B.-C.), le client de l'entrepreneuse n'a pas le droit de résilier unilatéralement le contrat. Il s'ensuit que celle-ci pourra réclamer le profit dont elle a été privée. Pour le reste, les directives de l'article 1691 C.c.B.-C. s'appliquent à l'évaluation des dommages-intérêts. Par ailleurs, après la résiliation du contrat, l'entrepreneuse devrait logiquement remettre au client les matériaux pour lesquels elle a reçu des avances, à moins qu'elle ne préfère rembourser celles-ci[61]. Le transfert de propriété se produirait dans la première hypothèse.

L'entrepreneuse peut donc transférer la propriété des matériaux au propriétaire lors de la résiliation, même si le fournisseur n'a pas encore été payé. Le propriétaire du fonds a évidemment tout intérêt à payer directement le fournisseur. S'il indemnise plutôt l'entrepreneuse, le fournisseur qui demeure impayé est susceptible de revendiquer les biens vendus. Le maître de l'ouvrage pourra-t-il invoquer l'article 2268 3e al. C.c.B.-C.[62]? Au contraire, le fournisseur pourra-t-il prétendre qu'il a un droit de revendication tant et aussi longtemps que les objets livrés n'ont pas été incorporés (art. 2013e 6e al. C.c.B.-C.)?

Bien que la question soit délicate, il convient selon nous d'appliquer l'article 2268 C.c.B.-C. Pour ce faire, il faudra déterminer si le propriétaire avait connaissance de la réclamation du fournisseur lorsqu'il a indemnisé l'entrepreneuse. Cette connaissance ferait de lui un acheteur de mauvaise foi, qui ne pourrait invoquer l'article 2268 C.c.B.-C.[63]. En

60. Voir T. ROUSSEAU-HOULE, *op. cit.*, note 47, p. 278.

61. *2528-7236 Québec Inc.* c. *Audet*, J.E. 92-468 (C.S.).

62. Nous présumons que l'indemnisation de l'entrepreneuse constitue une opération de nature commerciale, vraisemblablement une transaction. (Voir sur ce point Michel MORIN, « La nature du contrat de transaction et le problème de la novation », (1989) 20 *R.G.D.* 195, notamment pp. 231-233).

63. *Frigidaire Corporation* c. *Malone*, (1933) 54 B.R. 462, p. 465, conf. [1934] R.C.S. 121. Dans cette affaire, des refroidisseurs devenus immeubles par destination avaient été achetés par un constructeur; le propriétaire avait remis à ce dernier le montant prévu par le contrat d'entreprise. Les tribunaux ont alors considéré qu'il était un acheteur de bonne foi en matière commerciale. Il est vrai que la bonne foi s'entend normalement du droit de propriété du vendeur sur la chose vendue. Elle n'est donc pas remise en question parce que l'acheteur sait qu'un vendeur antérieur n'a pas été payé, si la vente était pure et simple et a transféré le droit de propriété. Nous croyons cependant que dans le cas des contrats de construction, lorsque le propriétaire de l'immeuble sait qu'un fournisseur n'a pas été payé et peut revendiquer les matériaux, il ne peut faire disparaître ce droit en payant l'entrepreneuse et en prétendant avoir été de bonne foi au sens de l'article 2268 C.c.B.-C.

64. Le propriétaire peut refuser de payer l'entrepreneur s'il est exposé « aux recours que la loi donne aux fournisseurs de matériaux » : *Hamilton* c. *Perreault*, *supra*, note 52, p. 268.



cas de bonne foi, cette disposition s'appliquerait et la revendication serait impossible. Dans cette perspective, il faudrait le cas échéant tenir compte du fait que le fournisseur a dénoncé son contrat au propriétaire. Cette connaissance aurait permis à ce dernier de faire une retenue ou d'éviter de dédommager erronément l'entrepreneuse (art. 2013e 3e al. C.c.B.-C.)[64]. En somme, le fournisseur qui a négligé d'informer le propriétaire serait responsable de l'erreur commise par ce dernier.

Le recours de l'article 2013e C.c.B.-C. est donc beaucoup plus généreux que celui accordé au vendeur impayé par l'article 1999 C.c.B.-C. Seule l'incorporation lui fait définitivement obstacle. Par ailleurs, la résiliation du contrat d'entreprise peut donner lieu à un transfert de propriété opposable au fournisseur. Il faut cependant se demander quels recours peuvent être exercés lorsque l'immeuble est vendu en justice sans que les matériaux aient été incorporés.

## 2. La vente en justice de l'immeuble avant l'incorporation des matériaux

Dans l'hypothèse où les matériaux ont été préparés sur mesure et peuvent être employés dans une seule structure, la revendication n'est d'aucun intérêt. Seul le privilège de l'article 2013e C.c.B.-C. accorde un droit de préférence au fournisseur, à condition que les matériaux soient « entrés » dans la construction de l'immeuble. Peut-on alors soutenir que leur livraison équivaut à leur emploi (a)? Dans la négative, d'autres recours s'offrent-ils au fournisseur (b)? Enfin, qu'en est-il du fabriquant qui est demeuré en possession de ses matériaux (c)?

*a) Une immobilisation par anticipation?*

Peut-on considérer que des objets façonnés pour s'intégrer à la structure d'un édifice particulier deviennent immeubles par nature? Le texte de l'article 386 C.c.B.-C. semble s'y opposer :

> Les matériaux provenant de la démolition d'un édifice, ou d'un mur ou autre clôture, ceux *assemblés pour en construire de nouveaux*, sont meubles *tant qu'ils ne sont pas employés*.
>
> Mais les choses faisant partie de l'édifice, mur et clôture, et qui n'en sont séparées que temporairement, ne cessent pas d'être immeubles, tant qu'elles sont destinées à y être replacées. [nos italiques]

Le caractère mobilier des matériaux assemblés pour construire de nouveaux édifices a vraisemblablement pour but de permettre la revendication[65]. Les matériaux façonnés qui n'ont aucune valeur marchande à l'extérieur du chantier ne seront certainement pas revendiqués. Il serait alors absurde de les dissocier juridiquement de la structure où ils doivent s'intégrer : dans les faits, ils ne seront pas déplacés avant d'être utilisés dans la construction[66]. Le texte de l'article 386 peut être invoqué au soutien de cet argument, quoi qu'il faille évidemment refuser d'appliquer le passage mis en italique ci-dessus. On peut soutenir que les matériaux ont été « employés », parce qu'ils ne peuvent servir ailleurs[67]. Il est également possible d'affirmer qu'il s'agit de choses « faisant partie de l'édifice » en construction, où elles doivent être placées à l'avenir (et non pas « replacées »). Si tel est le cas, ces composantes seront considérées immeubles.

Le cas des végétaux vendus avant d'avoir été récoltés fournit une analogie utile. Même si le Code les déclare immeubles tant qu'ils pendent par les racines ou les branches (art. 378 1er al. C.c.B.-C.), la jurisprudence les déclare meubles dans certaines circonstances[68]. Il s'agit de la mobilisation par anticipation[69]. La réciproque est concevable : lorsque les matériaux livrés sont façonnés sur mesure et ne peuvent être employés à la construction d'un autre édifice, il y aurait immobilisation par nature. L'attitude des tribunaux face à la revendication de portes ou de fenêtres nous semble également significative : après une première installation, les juges ne toléreront pas que l'édifice soit incomplet, ni que les pièces destinées à le compléter soit reprises par le fournisseur[70]. Ce souci de ne pas éloigner les objets complétant l'édifice pourrait être appliqué aux matériaux confectionnés selon des spécifications particulières.

Le critère imposé pour la reconnaissance d'un privilège n'est d'ailleurs pas celui de l'immobilisation par nature. La Cour suprême a affirmé qu'un fournisseur a droit à un privilège si les objets livrés ont été « consommés » lors de la construction ou sont devenus pratiquement inutilisables, parce qu'ils sont « entrés » dans la construction d'un immeuble[71]. Il s'agissait dans cette affaire de bois utilisé pour faire des coffrages. Les panneaux en question étaient certainement demeurés meubles. Pourtant, la Cour a jugé qu'ils étaient entrés dans la construction et que l'article 2013e C.c.B.-C. s'appliquait[72]. Des explosifs utilisés lors des travaux de construction ont d'ailleurs été qualifiés de matériaux[73]. Le même raisonnement peut être tenu dans le cas des matériaux qui ne peuvent être utilisés sur un autre chantier, qu'ils soient immeubles par nature ou non. En supposant toutefois que la livraison de ces biens ne donne pas lieu à leur emploi, il faut se demander si d'autres règles ne pourraient pas venir en aide au fournisseur.

### *b) Les recours du fournisseur lors de la vente en justice*

En admettant que les matériaux de construction préparés sur mesure demeurent des biens meubles, quels sont les recours du fournisseur? Le concept d'immobilisation par destination peut s'avérer utile dans les circonstances. Pour qu'il puisse s'appliquer, il est nécessaire

65. Par analogie, on notera que l'article 416 C.c.B.-C. oblige le propriétaire du fonds à payer la valeur des matériaux appartenant à autrui et employés sur l'immeuble. La doctrine justifie cette obligation en soulignant que le propriétaire des matériaux n'a plus le droit de les revendiquer. Voir, par exemple, les auteurs cités par le juge Fauteux, dissident, dans l'arrêt *Dulac* c. *Nadeau*, [1953] 1 R.C.S. 164, pp. 199-203.

66. Il est évidemment possible que les travaux soient définitivement abandonnés et que l'édifice ne soit jamais érigé. Mais cette objection ne nous semble pas déterminante. Une maison ne cesse pas d'être immeuble parce qu'elle peut éventuellement être transportée ou démolie. Par contre, après la démolition, ses composantes deviennent des biens meubles. De façon analogue, les matériaux préparés sur mesure et livrés sur le chantier pourraient être réputés immeubles jusqu'à ce qu'il soit certain que l'édifice projeté ne sera pas érigé et que les matériaux ne seront pas employés.

67. Pothier discute de ce point : « Ces matériaux, quoiqu'amenés sur le lieu, quoique taillés, conservent leur nature de meubles, jusqu'à ce qu'ils aient été employés, et posés dans les bâtiments » : *Œuvres de Pothier*, par M. BUGNET, t. 9, Paris, Cosse et Marchal, 1861, p. 92. Des matériaux taillés peuvent cependant être utilisés dans plusieurs bâtiments différents. Le passage précité ne constitue donc pas une objection à notre raisonnement. Apparemment, l'article équivalent du *Code napoléon* visait à supprimer les dispositions de certaines coutumes, qui réputaient immeubles les matériaux de construction : *Traité de droit civil du Québec*, t. 3, par André MONTPETIT et Gaston TAILLEFER, Montréal, Wilson et Lafleur, 1945, p. 59.

68. P.-C. LAFOND, *op. cit.*, note 15, pp. 45-46; W. de M. MARLER, *The Law of Real Property* — Québec, Toronto, Burroughs, 1932, n° 7, pp. 4-5; Pierre MARTINEAU, *Les Biens*, 5e éd., Montréal, Thémis, 1979, p. 11.

69. Voir *Vézina* c. *Morneau*, [1977] C.S. 668.

70. Voir *supra*, note 19.

71. *Lumberland Inc.* c. *Nineteen Hundred Tower Ltd*, [1977] 1 R.C.S. 581, pp. 590-591.

72. La Cour suprême a également indiqué, en *obiter*, que des objets façonnés faisant partie intégrante de l'édifice pourraient être « entrés » dans la construction : *Frigidaire Corporation* c. *Malone*, *supra*, note 63, p. 124.

73. *Entreprises Léopold Bouchard et fils Inc.* c. *Explosifs Canex Inc.*, J.E. 92-780 (C.S.).

que le propriétaire de l'immeuble ait acquis la propriété des matériaux. En plaçant ceux-ci sur son propre fonds, compte tenu du fait qu'ils ne sont pas utilisables ailleurs, on peut concevoir qu'il crée entre ces objets et l'immeuble un lien intellectuel de complémentarité, en particulier dans l'hypothèse où les travaux sont abandonnés ou interrompus. Le propriétaire n'a certainement pas l'intention de déplacer les matériaux avant leur incorporation; ceci pourrait constituer la « demeure » exigée par l'article 379 C.c.B.-C. À cet égard, il faut rappeler que les biens immobilisés par destination peuvent être mobiles, tels les wagons ou les véhicules, en autant qu'ils soient affectés en permanence sur un immeuble. Jusqu'à leur emploi, les matériaux peuvent être considérés immeubles par destination. Par ailleurs, on voit mal pourquoi le fournisseur stipulerait qu'il conserve la propriété des objets vendus, qui doivent être incorporés à l'immeuble. Une telle clause serait dépourvue d'effet après l'incorporation, alors qu'elle n'ajouterait rien aux droits reconnus par l'article 2013e, 6e al. C.c.B.-C.

Si les matériaux livrés sont devenus immeubles par destination, il est possible de soutenir qu'ils sont « entrés dans la construction » (art. 2013e C.c.B.-C.), en raison du lien intellectuel qui les rattache à l'immeuble[74]. Si tel est le cas, le fournisseur bénéficie d'un privilège immobilier. Cette conclusion se justifie d'autant plus que dans cette hypothèse précise, il perd tout droit sur les matériaux. En effet, l'immobilisation par destination profite au créancier hypothécaire (art. 2017 C.c.B.-C.)[75], qui est préféré au vendeur impayé d'un objet mobilier. Les immeubles par destination sont automatiquement inclus dans la vente en justice de l'immeuble (art. 571 C.p.c.). L'opposition à fin de conserver (art. 604 C.p.c.) n'a pas de raison d'être, puisque le vendeur impayé n'a aucun droit de préférence à faire valoir sur l'immeuble. Le fournisseur qui tenterait d'exercer le droit de revendication de l'article 2013e C.c.B.-C. serait à notre avis dans cette situation lorsque les matériaux ont été immobilisés par destination. Seule une clause lui réservant la propriété des matériaux rendrait ses droits opposables au créancier hypothécaire.

L'immobilisation par destination des matériaux préparés sur mesure permet de conclure plus facilement que le fournisseur bénéficie d'un privilège immobilier. Néanmoins, pour utiliser ce raisonnement, il faut nécessairement que le fournisseur ait contracté avec le propriétaire

74. Une certaine jurisprudence refuse d'accorder un privilège aux vendeurs qui ont fourni de simples immeubles par destination: D. PRATTE, *loc. cit.*, note 3, pp. 32-34 et *supra*, note 20. Toutefois, nous examinons ici la situation d'objets qui constituent forcément des matériaux de construction, par opposition au mobilier et aux objets complétant l'immeuble sans être indispensables à l'intégrité fonctionnelle de celui-ci. Ceci permet de distinguer cette jurisprudence.

75. Voir *supra*, note 32.



du fonds, afin que celui-ci soit devenu propriétaire des matériaux. Il convient donc de poser l'hypothèse inverse, soit que les matériaux demeurent meubles et ne sont pas immobilisés. Le droit de revendication de l'article 2013e C.c.B.-C. offre alors une protection plus étendue au fournisseur. Il faut d'ailleurs noter qu'en l'absence d'indications particulières au procès-verbal, les matériaux ne seront pas saisis avec l'immeuble. S'ils sont néanmoins compris dans la description de celui-ci, le fournisseur pourra obtenir qu'ils soient distraits, puisqu'il a le droit de les revendiquer aux termes de l'article 2013e C.c.B.-C.[76]. Cependant, ce recours n'est pas avantageux dans le cas des matériaux faits sur mesure; il ne sera pas exercé. Or en l'absence d'une opposition à fin de distraire, l'adjudicataire obtiendra la propriété des matériaux livrés. En effet, le fournisseur qui néglige d'agir lors de la vente en justice abandonne juridiquement la propriété des matériaux à l'adjudicataire, puisque la revendication devient impossible après la vente (art. 2268 5e al. C.c.B.-C.).

L'article 2013e 6e al. prévoit clairement que le droit de revendication du fournisseur est opposable aux créanciers de l'acheteur; ce recours peut donc être assimilé à celui qu'exerce le vendeur à tempérament lorsque son bien est vendu en justice avec un immeuble[77]. Les mêmes principes pourraient alors s'appliquer: le fournisseur serait préféré sur la portion du prix de vente représentant les matériaux. L'opposition à fin de conserver lui permettrait d'être payé par préférence, à même la portion du prix de vente représentant la valeur des matériaux demeurés sur l'immeuble. Celle-ci serait déterminée après ventilation (art. 721 C.p.c.). Dans ces circonstances, il ne semble pas que le fournisseur puisse invoquer le privilège de l'article 2000 C.c.B.-C.; il est cependant peu probable que d'autres créanciers aient un privilège à faire valoir sur les matériaux. De plus, puisque ceux-ci ne sont pas immobilisés par destination, ils ne peuvent constituer une « amélioration » au sens de l'art. 2017 C.c.B.-C. Ceci explique pourquoi les droits du fournisseur l'emportent sur ceux du créancier hypothécaire, qui ne peut prétendre à aucun droit sur des matériaux demeurés meubles.

76. Le fournisseur pourra être préféré sur le prix de vente des matériaux saisis entre les mains de l'entrepreneuse: *Lavoie* c. *Cassant*, (1897) 20 R.J.R.Q. 156 (C. de Cir., 1870); *Mechanic Supply Co.* c. *Hudon & Cie de Machinerie Mercier*, (1933) 71 C.S. 400.

77. Avec cette différence que l'immobilisation par destination est théoriquement possible dans le cas des matériaux, auquel cas les droits du créancier hypothécaire l'emporteraient sur ceux du fournisseur (art. 2017 C.c.B.-C.). Nous supposons donc ici que les matériaux demeurent meubles et sont vendus en justice avec l'immeuble, tout comme un objet vendu à tempérament peut être saisi erronément et vendu avec l'immeuble sur lequel il se trouve, en dépit du fait qu'il ne constitue pas un immeuble par destination.

Pour que le fournisseur puisse être colloqué de cette façon, il est nécessaire qu'un créancier du propriétaire fasse vendre l'immeuble en justice avec les matériaux qui s'y trouvent. En effet, si l'on suppose que les matériaux sont demeurés meubles, le fournisseur ne peut prétendre à aucun droit réel sur l'immeuble. Pour faire vendre celui-ci en justice, il lui faut discuter au préalable les biens meubles de son débiteur (art. 572 C.p.c.). Le fournisseur ne peut donc faire en sorte que les matériaux livrés soient vendus en justice avec l'immeuble, même s'il s'agit certainement de la solution la plus avantageuse lorsqu'il a préparé ces objets selon des spécifications précises.

Seul le privilège immobilier de l'article 2013e C.c.B.-C. permet au fournisseur de faire vendre l'immeuble (art. 2056 C.c.B.-C.). C'est pourquoi nous avons tenté de montrer que de tels matériaux étaient « entrés » dans la construction. Telle est la solution retenue lorsque les biens vendus demeurent identifiables mais font partie intégrante de l'immeuble, par exemple s'il s'agit de fournaises. Dans cette hypothèse, le fournisseur ne peut justifier d'un droit de préférence sur l'objet livré; il doit invoquer le privilège prévu par l'article 2013e C.c.B.-C.[78]. À notre avis, la même solution devrait être appliquée aux matériaux confectionnés sur mesure et livrés sur le chantier.

Un dernier point doit maintenant retenir notre attention : qu'arrive-t-il lorsque les matériaux préparés sur mesure sont demeurés entre les mains du fournisseur?

*c) L'emplacement des matériaux*

Peut-on lier l'immeuble vendu en justice aux matériaux préparés pour la construction d'un édifice particulier, même s'ils sont demeurés entre les mains du fournisseur? La question peut paraître étrange, mais au moins une auteure y a fait allusion[79]. Il convient donc de rappeler les principales étapes de la vente en justice. Tout d'abord, le shérif prépare un procès-verbal de saisie comprenant une description de l'immeuble, faite conformément à l'article 2168 C.c.B.-C.[80]. Cette disposition exige uniquement la mention du numéro de lot attribué à l'immeuble, avec le cas échéant les tenants et aboutissants de la partie visée. Une telle identification constitue « la vraie description et suffit dans tout document quelconque » et doit être utilisée « dans l'avis d'une vente par le shérif » (*id.*). Elle est reproduite dans l'annonce de la *Gazette officielle du Québec* (art. 670 c) C.p.c.). Enfin, la vente aux enchères se déroule au bureau du régistrateur, sauf si un juge en ordonne autrement (art. 683 C.p.c.).

78. *Nadeau* c. *Rousseau*, *supra*, note 17.

79. D. PRATTE, *loc. cit.*, note 3, écrit que la description de l'immeuble lors de la vente en justice devrait faire état des matériaux préparés pour l'édifice en construction (p. 35).

80. L'art. 664 C.p.c. renvoie à l'article 118 C.p.c., lequel renvoie à son tour à l'article 2168 C.c.B.-C.



Il est donc clair que l'enchérisseur doit examiner par lui-même l'immeuble vendu afin d'en découvrir les caractéristiques[81]. Pour cette raison, le fait de ne pas mentionner l'existence de bâtiments dans l'annonce ne constitue pas un motif d'annulation du décret[82]. Il en va de même si l'annonce mentionne une seule maison alors que le bâtiment en contient deux côte à côte[83]. L'adjudicataire peut cependant se fier aux informations additionnelles contenue dans l'annonce[84]. Dans ces conditions, rien ne s'oppose à ce que l'avis contienne des renseignements en plus du numéro de lot; mais nul ne peut exiger qu'ils y soient ajoutés, l'article 2168 C.c.B.-C. déclarant une telle description suffisante.

Un problème fondamental se pose cependant lorsque les matériaux préparés sont demeurés entre les mains du fournisseur. Ceux-ci constituent des biens meubles. Même s'ils appartiennent au débiteur, ils ne peuvent être vendus en même temps que ses immeubles, les premiers devant être vendus avant les seconds (art. 572 2e al. C.p.c.). Nous avons vu ci-dessus qu'en l'absence d'opposition du fournisseur, il est possible de vendre simultanément les matériaux placés sur un fonds et l'immeuble. Rien de tel ne se produit lorsque les matériaux se trouvent en un autre lieu.

Cette distinction nous paraît trop fondamentale pour être contournée. Il serait inconcevable que le fournisseur fasse vendre sur la tête du débiteur des biens que celui-ci n'a jamais eu en sa possession[85]. Pour

81. On notera à cet égard que l'adjudicataire acquiert l'immeuble « sans garantie de contenance » (art. 695 C.p.c.).

82. *Marks* c. *D. Renaud Ltée*, J.E. 81-279 (C.S.); *contra : St-Amour* c. *Grassl*, [1960] R.P. 45 (C.S.).

83. *Anderson* c. *Lapensée*, (1893) 7 R.J.R.Q. 110, (C.S., 1858).

84. La vente peut être annulée « si l'immeuble est tellement différent de la description qui en est donnée dans le procès-verbal de saisie qu'il est à présumer que l'adjudicataire n'eût pas acheté s'il en eût connu la véritable description » (art. 699 2. C.p.c.). Lorsque l'annonce fait erronément état de bâtiments, la requête contre le fol enchérisseur sera rejetée : *Cité de Montréal* c. *Pérodeau*, (1892) 2 C.S. 302. La vente sera annulée si le bâtiment empiète sur un lot voisin : *Cie de Prêt et Crédit Foncier* c. *Baker*, (1879) 24 L.C.J. 45 (C.A.). L'arrêt *Trust & Loan Company of Canada* c. *Courville*, (1917) 23 R.L.n.s. 440 (C. de R.) reconnaît à l'adjudicataire le droit de faire prononcer la nullité du décret si les informations supplémentaires contenues dans l'annonce sont inexactes et que l'actuel article 699 2. C.p.c. (voir ci-dessus) s'applique.

85. Un arrêt admet que l'équipement et les machineries complétant une usine peuvent être vendus avec celle-ci malgré le fait qu'ils se trouvent dans des bâtiments adjacents n'appartenant pas au saisi, soit une maison louée et l'immeuble d'un tiers : *Donaghy* c. *O'Cain*, *supra*, note 39, p. 271. Il faut noter toutefois que ces biens étaient en possession du saisi, qui occupait la maison louée et l'immeuble. De plus, ces deux édifices n'étaient pas visés par la vente en justice de l'immeuble, alors que tout l'équipement du saisi l'était.

ce faire, il faudrait que le fournisseur soit « un tiers qui consent à la saisie » au sens de l'article 569 C.p.c. Ceci exclut qu'il soit le créancier saisissant, ce qui serait par ailleurs nécessaire pour qu'il soit en mesure de préparer la description de l'immeuble! Quant aux autres créanciers, ils seront peu enclins à rendre service au fournisseur en tentant de saisir simultanément l'immeuble et les matériaux. Ce faisant, ils pourraient lui permettre d'obtenir une créance privilégiée au sens de l'article 2013e C.c.B.-C., qui risque de leur être préférable.

Un dernier obstacle se dresse sur la route du fournisseur, celui des frais de livraison. Un problème se pose en effet dans l'hypothèse où le contrat prévoit que le fournisseur doit livrer les matériaux à l'acheteur. Si l'on admet que ceux-ci peuvent être vendus en justice malgré le fait qu'ils sont demeurés entre les mains du fournisseur, celui-ci serait tenu de procéder à la livraison, même si le prix de l'adjudication est inférieur au montant de sa créance, ou même des frais de transport. À la limite, la vente en justice des matériaux qui n'ont pas été livrés pourrait lui occasionner des coûts supplémentaires, sans qu'il en retire aucun avantage. Les règles de la procédure civile sont donc bien établies : en l'absence de livraison, les matériaux préparés demeurent distincts de l'immeuble et ne peuvent être vendus en justice avec celui-ci.

Le cas des matériaux confectionnés selon les spécifications particulières d'un édifice peut donc être abordé sous divers angles. On peut soutenir qu'après leur livraison, ces matériaux deviennent immeubles par nature, parce qu'ils sont inutilisables ailleurs. Il faut cependant interpréter largement les termes de l'article 386 C.c.B.-C. pour parvenir à ce résultat. En admettant que les biens livrés soient demeurés meubles, leur simple présence sur le chantier permet d'affirmer que le fournisseur ne s'opposera pas à ce qu'ils soient vendus en justice avec l'immeuble. En effet, dans de telles conditions, la revendication n'offre aucun intérêt. Dès lors, ceux-ci ont augmenté la valeur de l'immeuble et le prix de l'adjudication. Il devient possible de soutenir que la créance du fournisseur est privilégiée.

## II. Les conséquences de l'absence d'incorporation sur le privilège du fournisseur

En principe, seul l'emploi des matériaux permet au fournisseur de bénéficier du privilège prévu par l'article 2013e C.c.B.-C. Il s'ensuit que la simple préparation de matériaux ne devrait pas permettre au fournisseur d'être colloqué par préférence lors de la vente en justice de l'immeuble (A). Sa situation sera cependant bonifiée par le *Code civil du Québec* (B).



### A. Le droit actuel

L'article 2013e C.c.B.-C. prévoit plusieures étapes distinctes pour la réalisation du privilège accordé au fournisseur de matériaux[86]. Parmi celles-ci, l'enregistrement d'un avis (1) ainsi que la collocation des créanciers privilégiés, à même la plus-value conférée à l'immeuble (2) retiendront notre attention.

#### 1. L'enregistrement d'un avis

Une présentation des textes (a) précédera l'analyse de ces dispositions (b), qui se révèle particulièrement ardue. La possibilité d'obtenir une condamnation personnelle contre le propriétaire sera également envisagée (c).

*a) Les textes*

Nous reproduisons ci-dessous les deux premiers alinéas de l'article 2013e C.c.B.-C., en mettant en italique les passages pertinents :

Art. 2013e. Le fournisseur de matériaux a un privilège sur l'immeuble *dans la construction duquel entrent des matériaux qu'il a fournis au propriétaire ou au constructeur, ou qu'il a spécialement préparés pour telle construction.*

Toutefois, dans le cas où le fournisseur de matériaux contracte avec le propriétaire lui-même, ce privilège n'est conservé que par l'enregistrement, *avant l'expiration des trente jours qui suivent la fin des travaux, d'un avis contenant* :

1. Les noms, prénoms et domiciles du créancier et du débiteur;

2. La désignation de l'immeuble affecté par le privilège;

3. Un état de la créance, spécifiant la nature et le prix des matériaux fournis au propriétaire ou *spécialement préparés pour les lui fournir.*

Art. 2013e. The supplier of materials has a privilege on the immoveable in the construction of which the materials supplied to the proprietor or builder have been used, or *for the construction of which they have been specially prepared.*

However, in the case where the supplier of materials contracts with the proprietor himself, such privilege is conserved only be registration, *before the expiration of thirty days after the end of the work, of a notice containing* :

1. The names, surname and domicile of the creditor and of the debtor;

2. The description of the immoveable affectived be the privilege;

3. A statement of the claim specifying the nature and price of the materials supplied to the proprietor or *specially prepared to be supplied to him.*

86. Voir sur ce sujet P. Ciotola, *Droit des sûretés*, Montréal, Thémis, 1984, pp. 252-257; J. Deslauriers, *op. cit.*, note 8, pp. 246-248.

Il convient de noter que le premier alinéa fut introduit en 1916[87] alors que le second date de 1924[88]. Entre 1916 et 1924, le second alinéa envisageait le cas des « matériaux préparés mais non livrés ». En employant par la suite les termes « des matériaux fournis au propriétaire ou spécialement préparés pour les lui fournir », il ne semble pas que le législateur ait voulu modifier la portée de l'article 2013e C.c.B.-C. Par ailleurs, aux termes du troisième alinéa, le fournisseur qui contracte avec une constructrice doit dénoncer par écrit son contrat au propriétaire du fonds, puis faire enregistrer un avis « semblable » à celui que décrit le deuxième alinéa[89]. Le privilège est alors « conservé pour tous les matériaux fournis » après la dénonciation. Cependant, dans la même phrase, le législateur renvoie à l'avis du paragraphe précédent, établissant une identité de régime pour tous les fournisseurs qui ont « spécialement » préparé des matériaux sans les livrer. Ces créanciers sont donc tous visés par l'article 2013e C.c.B.-C. Notons de plus que le « fournisseur du fournisseur » ne peut invoquer le bénéfice de l'article 2013e C.c.B.-C. : seul le cocontractant d'une entrepreneuse ou d'une sous-entrepreneuse, qui effectuent des travaux de construction, est visé[90].

*b) Le droit d'enregistrer un avis*

Nous avons fait ailleurs l'exégèse de cette disposition et nous n'entendons pas y revenir[91]. À la simple lecture des alinéas reproduits ci-dessus, il est incontestable que le fournisseur peut faire enregistrer un avis dès qu'il a préparé des matériaux. Il peut procéder à cet enregistrement avant ou après la livraison, au plus tard dans les trente jours qui suivent la fin des travaux[92]. Il jouit de ce droit même si les travaux ont

87. *Loi amendant le Code civil relativement aux privilèges des ouvriers, constructeurs ou autres personnes*, S.Q. 1916 (Sess. 2), c. 52, art. 3.

88. *Loi modifiant le Code civil relativement aux privilèges des fournisseurs de matériaux*, S.Q. 1923-24, c. 73, art. 1.

89. Art. 2013e 3e al. C.c.B.-C. Le privilège sera conservé pour tous les matériaux « fournis » après la dénonciation; il en ira de même pour son opposabilité aux tiers (*Armor Ascenseur Québec Ltée* c. *Caisse de dépôt et placement du Québec*, [1981] 1 R.C.S. 12, p. 23).

90. Voir la définition de « constructeur », art. 2013a C.c.B.-C.; D. PRATTE, *loc. cit.*, note 3, p. 36; *Canco Pipe and Supply Co.* c. *Ravenco Inc.*, J.E. 91-664 (C.S.).

91. Voir M. MORIN, *loc. cit.*, note 3; ajouter les commentaires du juge Challies dans *Pagé* c. *Beach Construction Co. Ltd.*, [1953] C.S. 284, qui ne tranchent aucunement la question, ainsi que *Caloritech, division de Chauffage Casah Inc.* c. *Groupe Alpha Ltée*, J.E. 87-1230 (C.P.).

92. L'avis d'enregistrement ne peut donc pas être prématuré si les conditions énoncées par le deuxième alinéa de l'article 2013e sont rencontrées : *Leclerc* c. *Sévigny*, [1957] B.R. 201; *contra* : *Habitation Campbel Ltée* c. *Cuisine Fortin Inc.*, J.E. 91-234 (C.Q., Ch. civ.). Cet alinéa contient toutes les exigences concernant l'avis et l'emporte



pris fin sans que les matériaux aient été livrés, à condition qu'il s'agisse de matériaux « spécialement préparés ». C'est poser là le problème du droit au privilège en l'absence de plus-value, qui sera examiné ci-dessous. Auparavant, il convient de revenir brièvement sur l'article 416 C.c.B.-C.

*c) Un recours personnel contre le propriétaire?*

Dans l'hypothèse où le privilège n'est pas valide, peut-on se réclamer de l'article 416 C.c.B.-C. afin d'obtenir une condamnation personnelle contre le propriétaire? Reprenons cette disposition :

> Le propriétaire du sol qui a fait des constructions et ouvrages avec des matériaux qui ne lui appartiennent pas, doit en payer la valeur; il peut aussi être condamné à des dommages-intérêts, s'il y a lieu; mais le propriétaire des matériaux n'a pas le droit de les enlever.

Il est donc nécessaire que le propriétaire ait « fait des constructions et ouvrages avec des matériaux qui ne lui appartiennent pas ». Le propriétaire qui a contracté avec un fournisseur n'est pas visé, puisqu'il a forcément obtenu la propriété des matériaux utilisés et s'est déjà engagé personnellement. L'article 416 C.c.B.-C. vise plutôt le propriétaire qui utilise des matériaux appartenant à un tiers sans le consentement de ce dernier. Qu'en est-il du fournisseur qui approvisionne l'entrepreneuse? L'article 416 C.c.B.-C. s'applique-t-il au propriétaire qui « fait faire » des constructions par un autre personne, qui est propriétaire des matériaux employés? On pourrait objecter que seul le privilège de l'article 2013e C.c.B.-C. crée un lien de droit entre le propriétaire et le fournisseur. L'article 2013e accorde cependant un droit réel et n'impose pas d'obligation personnelle au propriétaire. Celui-ci peut se contenter de délaisser l'immeuble. Il n'est donc pas inconcevable que le recours de l'article 416 C.c.B.-C. soit soumis à des conditions moins strictes que le privilège du fournisseur. Si le propriétaire a consenti aux travaux et a permis que les matériaux soient utilisés, il devrait alors en rembourser la valeur[93].

sur les termes de l'article 2103 C.c.B.-C. : *Munn & Shea Ltd* c. *Hogue Ltée*, [1928] R.C.S. 398. Nous ne croyons pas qu'il soit possible de prétendre que la plus-value doit être mentionnée dans cet avis. La situation est peut-être différente dans le cas de l'entrepreneuse ou de la sous-entrepreneuse (art. 2013f C.c.B.-C.); voir D. PRATTE, *loc. cit.*, note 3, pp. 6-7.

93. *Valco Métal (1979) Ltée* c. *Poissant, Richard et associés*, *supra*, note 15; *contra* : *Miron* c. *Denis*, [1948] C.S. 480 (recours fondé sur l'enrichissement sans cause).

## 2. La plus-value

La plus-value joue un rôle fondamental en matière de privilèges ouvriers. Elle constitue tout à la fois la justification et la limite du droit de préférence (a). Cette règle stricte n'est pas respectée lorsque les matériaux préparés n'ont pas été employés en raison du fait que les travaux ont été abandonnés (b). La situation est cependant différente lorsque les matériaux d'un concurrent ont été employés (c).

*a) L'emploi*

Les principes permettant de déterminer si des matériaux ont été incorporés à l'immeuble ont été exposés ci-dessus. Ils sont implicitement repris par le Code. En effet, l'article 2013a C.c.B.-C. prévoit ce qui suit :

> Les mots « fournisseurs de matériaux » comprennent non seulement celui qui fournit les matériaux bruts, mais aussi tous les objets façonnés qui entrent dans une construction.

De façon analogue, le premier alinéa de l'article 2013e C.c.B.-C. parle des matériaux qui « entrent » dans la construction d'un immeuble. Il est certain que les matériaux incorporés rencontrent cette exigence[94]. Le fait que les objets livrés soient devenus immeubles par destination plutôt qu'immeubles par nature n'est donc pas pertinent[95]. S'il s'agit bien de matériaux de construction, l'article 2013e s'applique[96]. Par contre, la machinerie industrielle ou le mobilier d'un hôtel[97] ne sont pas visés par cette expression.

Le cas des matériaux spécialement préparés peut être réglé à la lumière de ces principes. La Cour suprême a reconnu que des matériaux « consommés » lors de la construction ont été « employés »[98]. Il ne nous semble pas téméraire d'étendre cette règle aux matériaux fabriqués sur mesure, qui ont été livrés sur le chantier et qui ont perdu toute valeur marchande. Leur revendication est un recours bien illusoire. La Cour supérieure a même reconnu que des outils utilisés sur le chantier pouvaient

94. Le sixième alinéa de l'article 2013e C.c.B.-C. permet de revendiquer les matériaux « qui ne sont pas encore incorporés à la construction ».

95. Voir *supra*, note 20, ainsi que *Bernier Lecomte Inc.* c. *Les Fonderies de Sorel Ltée*, C.A. Montréal, 500-09-000252-809, le 10 avril 1984.

96. Rappelons qu'un vendeur de fournaise a droit au privilège du fournisseur : *Nadeau* c. *Rousseau*, *supra*, note 17. Tous les objets indispensables à l'intégrité de l'édifice sont donc des « matériaux de construction ».

97. Voir *Terreau et Racine Ltée* c. *Hôtel Loretteville Inc.*, [1965] C.S. 313.

98. Voir *supra*, note 71.



être inclus dans la créance privilégiée[99]. De plus, les tribunaux acceptent de présumer qu'il y a eu incorporation après la livraison, en l'absence de preuve à l'effet contraire[100]. La difficulté surgit si les matériaux n'ont pas été employés et que ce fait est porté à l'attention du tribunal. Pour aborder cette question, il convient de se demander en premier lieu si la créance du fournisseur qui n'a pas livré les matériaux peut être privilégiée.

*b) La plus-value*

L'article 2013 C.c.B.-C. accorde un privilège et un droit de préférence au fournisseur, « mais seulement quant à la plus-value donnée à cet immeuble [...] par [ses...] matériaux ». Cette disposition a été introduite en 1916[101], tout comme le premier alinéa de l'article 2013e C.c.B.-C. Le législateur accorde donc un privilège du simple fait de la préparation des matériaux, tout en exigeant que ceux-ci aient donné une plus-value à l'immeuble. Nous avons vu qu'il entend faire naître le privilège dès la préparation ou la livraison des matériaux. La possibilité de faire enregistrer un avis de privilège offre également une certaine protection. Par contre, lorsque l'action est intentée (art. 2013e 4e al. C.c.B.-C.) ou lors de la collocation, la plus-value doit être présente.

L'hypothèse de l'abandon des travaux permet de mieux cerner les droits du fournisseur. Il faut distinguer l'abandon de la simple interruption[102]. L'abandon équivaut à la fin des travaux et fait courir le délai de trois mois pour intenter l'action (art. 2013e 5e al. C.c.B.-C.). À ce stade, pour être valide, le privilège doit rencontrer toutes les exigences fixées par le Code, notamment l'existence d'une plus-value. Il suffit toutefois que les matériaux aient contribué à augmenter la valeur de l'immeuble pour que le fournisseur puisse être payé entièrement. Il n'est pas nécessaire de prouver que la plus-value donnée par ses matériaux est supérieure ou égale au montant de sa créance. Dès que cette plus-value

99. *Ferlac Inc.* c. *Vallée*, [1984] C.S. 958, 962; il faut dire que l'adage de *minimis non curat praetor* a également été invoqué, ce qui laisse supposer que le tribunal aurait rejeté une réclamation plus élevée.

100. *Crane Supply Co. Inc.* c. *Robitaille*, [1975] C.S. 380; *Matériaux Rénomat Inc.* c. *Jaycee Development Co.*, J.E. 85-26 (C.S.) appel suivi d'un règlement à l'amiable; le protonotaire peut cependant réduire le montant de la créance lorsque les matériaux n'ont pas tous été incorporés : *Bousco Inc.* c. *Motel St-François*, [1982] C.S. 287, 296-297.

101. Voir *supra*, note 87.

102. Voir Serge BINETTE, « Le privilège de l'ouvrier, du fournisseur de matériaux, du constructeur et de l'architecte (la fin des travaux) », *R.D. SÛRETÉS*, Doctrine, Document 3; D. PRATTE, *loc. cit.*, note 3, pp. 18 à 28.

existe, le fournisseur peut être payé intégralement, à même la plus-value globale[103].

Dans ces conditions, le cas des matériaux préparés sur mesure et livrés sur le chantier n'est pas problématique. Si l'on accepte qu'ils ont été « consommés » parce qu'ils sont inutilisables, leur simple présence sur les lieux permet de les vendre en justice avec l'immeuble. En l'absence d'opposition du fournisseur, l'adjudicataire devient propriétaire de ces objets. Il y a alors lieu de présumer que cette disponibilité immédiate augmente le prix de l'adjudication, ce qui constitue une plus-value. Rien ne s'oppose à ce que le fournisseur soit colloqué et bénéficie d'un privilège.

Par contre, les matériaux demeurés entre les mains du fournisseur n'augmentent pas la valeur de l'immeuble, puisqu'il n'est pas possible de les inclure dans la description publiée lors de la vente en justice[104]. Si l'on applique la règle de la plus-value, le fournisseur ne peut être colloqué. Si l'on choisit plutôt de ne pas appliquer cette règle, le fournisseur sera colloqué sans que son industrie ait augmenté la valeur de l'immeuble. Il sera préféré au constructeur et à l'ingénieur ou l'architecte (art. 2013c C.c.B.-C.). Il s'enrichira donc à leurs dépens, puisque leurs travaux sur l'immeuble auront servi à payer des matériaux qui ne se trouvent ni sur le chantier, ni dans la structure en construction. Un tel résultat nous semble contraire aux objectifs poursuivis par le législateur[105]. Le fournisseur qui a préparé des matériaux sans les livrer se trouve dans la même situation que le vendeur ordinaire lorsque la revendication de l'objet vendu n'est pas avantageuse. Il dispose uniquement d'un recours personnel contre l'acheteur.

*c) La double utilisation*

L'emploi des matériaux ne suffit pas à éliminer tous les problèmes. Il est en effet possible qu'un second fournisseur ait lui aussi préparé des matériaux, qui ont été installés dans l'immeuble après que ceux de son concurrent aient été retirés. Deux créances privilégiées existent alors[106]. Évidemment, le premier fournisseur peut toujours revendiquer les matériaux superflus, mais nous savons que ce recours n'est pas toujours avantageux. Il faudra donc se demander quelles sont les conséquences de l'existence des deux privilèges. Par ailleurs, il est possible que les matériaux d'un des fournisseurs n'aient pas été livrés et que les

103. *Duval et Gilbert Inc.* c. *Régent Lapierre Inc.*, [1974] C.A. 483.

104. Voir *supra*, p. 504.

105. Voir *Gage Investment Inc.* c. *Ménard*, (1931) 50 B.R. 316, 319; *Bousco Inc.* c. *Motel St-François Inc.*, *supra*, note 100, 299.

106. *Crédit Foncier Franco-canadien* c. *Modular Windows of Canada*, J.E. 85-169 (C.A.). Il s'agissait dans cette affaire de fenêtres.



travaux aient pris fin. Dans cette hypothèse, comme dans celle de l'abandon des travaux, il n'est pas possible de reconnaître au fournisseur le droit au privilège.

Lorsque les deux fournisseurs sont colloqués simultanément, le montant correspondant à la plus-value totale est réduit en conséquence. Or ce solde sert à acquitter les créances privilégiées de rang inférieur, notamment celles de l'entrepreneuse, de la sous-entrepreneuse[107] et de l'architecte (art. 2013c C.c.B.-C.). Il est donc probable qu'une perte devra être supportée. En l'absence de mesures destinées à rectifier la situation, les autres créanciers seront lésés.

Cependant, si une entrepreneuse ou une sous-entrepreneuse est responsable de l'imbroglio, il est normal qu'elle soit pénalisée. En effet, elle a contracté à deux reprises pour se procurer des matériaux destinés au même usage, qui lui ont tous deux été livrés. Dans ses conditions, sa créance devra être réduite, puisque la double commande de matériaux diminue la plus-value résultant de ses activités. Le fait que ses travaux doivent avoir augmenté la valeur de l'immeuble (art. 2013 C.c.B.-C.) pourrait justifier cette réduction, effectuée lorsque le jugement est rendu sur l'action sur privilège de l'entrepreneuse en question, ou lors de la collocation.

Le propriétaire sera avisé de la réclamation du second fournisseur au plus tard trente jours après la fin des travaux, ce qui lui permet d'effectuer une retenue (art. 2013e 4e al. C.c.B.-C.). S'il néglige de le faire, il ne peut s'en prendre qu'à lui-même. Si les matériaux ont été commandés par une sous-entrepreneuse, l'entrepreneuse principale pouvait elle aussi effectuer une retenue; à défaut, elle peut toujours poursuivre personnellement la sous-entrepreneuse[108]. Elle supportera cependant le risque inhérent à un tel recours. L'entrepreneuse principale qui n'a pas retenu une somme égale à la créance du deuxième fournisseur doit également être considérée responsable de la situation. En effet, les matériaux qui ont été employés puis retirés sont forcément demeurés un certain temps sur le chantier. Cette présence constituait un avertissement dont elle aurait dû tenir compte.

Que faut-il conclure lorsqu'un fournisseur a encore les matériaux en sa possession, que ceux-ci sont inutilisables ailleurs et que des matériaux semblables, préparés par un concurrent, ont été employés dans la construction? Dans cette hypothèse, les matériaux n'ont pas été livrés.

107. Aux termes de l'article 2013c C.c.B.-C., l'entrepreneuse et la sous-entrepreneuse prennent le même rang; entre elles, en cas d'insuffisance des deniers, elles viennent par concurrence : G.-M. GIROUX, *Le privilège ouvrier*, Montréal, Albert Lévesque, 1933, p. 419; *Bousco Inc.* c. *Motel St-François Inc.*, *supra*, note 100, 291.

108. *Hervé Pomerleau Inc.* c. *Cie d'Assurance Fidélité du Canada*, J.E. 89-1308 (C.A.).

Il n'est donc pas possible d'affirmer qu'ils ont donné une plus-value à l'immeuble. Certes, le raisonnement précédent peut être repris ici : celui ou celle qui a contracté à deux reprises et n'a pas respecté ses engagements devrait être pénalisé. Il le sera certainement sur le plan de sa responsabilité personnelle. Peut-on cependant dire que le propriétaire ou l'entrepreneuse qui n'ont pas effectué de retenues doivent faire les frais du comportement irresponsable de l'entrepreneuse ou de la sous-entrepreneuse, selon le cas?

La dénonciation puis l'enregistrement d'un avis (art. 2013e C.c.B.-C.) auraient normalement dû avertir le propriétaire. L'enregistrement peut cependant avoir lieu après la fin des travaux, alors que le concurrent a déjà été payé. Dans ces conditions, la créance du fournisseur ne correspond à aucun avantage tangible pour le propriétaire, puisque les matériaux n'ont pas été livrés. Il est donc extrêmement difficile d'admettre que le propriétaire doive effectuer une retenue après avoir pris connaissance de l'enregistrement d'un avis. Imaginons que les matériaux ont été commandés en vain par une sous-entrepreneuse qui a fait faillite depuis. L'entrepreneuse qui subit une retenue n'aura pas de recours, même s'il est probable qu'elle ignorait l'existence du problème, puisque d'autres matériaux ont été utilisés par la sous-entrepreneuse. De plus, les matériaux qui n'ont pas été employés demeurent la propriété et sont en possession de cette dernière. Il serait donc injuste de permettre qu'une retenue soit effectuée dans ces circonstances.

Si l'on accepte que le fournisseur ne peut exiger qu'une retenue soit effectuée, il faut conclure qu'il n'a pas droit au privilège lorsque ses matériaux n'ont pas été employés et que l'édifice est terminé. En effet, le droit du propriétaire de se protéger par une retenue constitue la clé de voûte de la protection accordée au fournisseur[109]. Par ailleurs, si l'entrepreneuse est responsable de la situation, il est théoriquement possible d'effectuer une retenue. Toutefois, après la fin des travaux, le solde dû n'est pas forcément suffisant pour couvrir la valeur de matériaux qui n'ont pas été utilisés dans la construction. Il est fort possible qu'en dépit de la dénonciation, le propriétaire ne découvre le problème qu'à cette étape, puisque les matériaux n'ont jamais été livrés. La possibilité d'effectuer une retenue ne le protège pas dans ces circonstances.

D'autre part, le propriétaire qui coordonne lui-même les travaux de construction joue le rôle d'un entrepreneur. Cette activité augmente la valeur de l'immeuble et ne correspond à aucune réclamation privilégiée. Le second fournisseur dont les matériaux ont été employés puis retirés peut donc être colloqué à même cette valeur additionnelle. Dans cette hypothèse, le propriétaire est pénalisé, parce qu'il a contracté

109. *Industries Providair* c. *Kolomeir*, [1988] 1 R.C.S. 1132.



à deux reprises pour le même type de matériaux. La situation est-elle différente lorsque les matériaux n'ont pas été livrés? Même s'il est possible que la plus-value globale puisse accommoder les deux fournisseurs, en cas de mauvaise gestion, d'autres créanciers feraient les frais de la collocation du fournisseur. Or les matériaux qui n'ont pas été livrés n'ont augmenté ni la valeur de l'immeuble, ni le patrimoine du propriétaire. Tout comme dans le cas du contrat conclu avec une entrepreneuse, il serait alors injuste de reconnaître au fournisseur un droit de préférence.

Faute de plus-value, le fournisseur qui demeure en possession des matériaux qu'il a préparés ne pourra bénéficier d'une créance privilégiée. Lorsqu'il n'existe qu'un seul fournisseur, son travail de préparation lui permet de faire enregistrer un avis de privilège, qui pourra servir à informer les tiers et qui autorisera le propriétaire à effectuer une retenue avant la fin des travaux. S'il l'on a fait appel à deux fournisseurs dont les matériaux ont tous deux été employés, l'entrepreneuse ou le propriétaire connaissaient la situation et doivent être considérés responsables. Dans ces circonstances, le privilège existe et peut être exercé. Cependant, si les matériaux d'un seul fournisseur ont été employés, il serait injuste de reconnaître à l'autre fournisseur le droit d'être colloqué en l'absence de plus-value. C'est donc une bien mince protection que celle qui est offerte par l'article 2013e C.c.B.-C. Fort heureusement, le nouveau *Code civil du Québec* remédie à la situation.

### B. LE *CODE CIVIL DU QUÉBEC*

Le *Code civil du Québec*[110] modifie les principes exposés ci-dessus. La reformulation des règles sur l'immobilisation et sur le contrat d'entreprise ne met pas en péril le droit de revendiquer (1). Par ailleurs, la nouvelle hypothèque légale s'applique au fournisseur qui a préparé des matériaux (2).

#### 1. La disparition du droit de revendiquer

Il conviendra de revoir les règles sur l'immobilisation (a) ainsi que celles portant sur la revendication (b). Par la suite, les dispositions concernant le contrat d'entreprise seront examinées brièvement (c).

*a) L'immobilisation*

Les critères permettant de déterminer s'il y a immobilisation se trouvent dans les dispositions qui suivent :

110. *Code civil du Québec*, L.Q. 1991, c. 64, ci-après C.C.Q.

> 900. Sont immeubles les fonds de terre, les constructions et ouvrages à caractère permanent qui s'y trouvent et tout ce qui en fait partie intégrante.
>
> Le sont aussi les végétaux et les minéraux, tant qu'ils ne sont pas séparés ou extraits du fonds. Toutefois, les fruits et autres produits du sol peuvent être considérés comme des meubles dans les actes de dispositions dont ils sont l'objet.
>
> 901. Font partie intégrante d'un immeuble les meubles qui sont incorporés à l'immeuble, perdent leur individualité et assurent l'utilité de l'immeuble.
>
> 902. Les parties intégrantes d'un immeuble qui sont temporairement détachées de l'immeuble, conservent leur caractère immobilier, si ces parties sont destinées à y être replacées.
>
> 903. Les meubles qui sont, à demeure, matériellement attachés ou réunis à l'immeuble, sans perdre leur individualité et sans y être incorporés, sont immeubles tant qu'ils y restent.
>
> 905. Sont des meubles les choses qui peuvent se transporter, soit qu'elles se meuvent elles-mêmes, soit qu'il faille une force étrangère pour les déplacer.
>
> 907. Tous les autres biens que la loi ne qualifie pas sont des meubles.

Comme par le passé, les matériaux incorporés à l'édifice en feront partie intégrante; il en ira de même des objets indispensables à son intégrité fonctionnelle. Le *Code civil du Québec* ne déclare pas expressément que les matériaux assemblés pour construire des édifices sont des biens meubles (art. 386 1er al. C.c.B.-C.). Il est cependant évident que cette proposition demeure valide (art. 905 et 907 C.C.Q.). Enfin, l'article 956 C.C.Q. reprend la règle de l'article 416 C.c.B.-C. :

> 956. Le propriétaire de l'immeuble devient propriétaire par accession des constructions, ouvrages ou plantations qu'il a faits avec des matériaux qui ne lui appartiennent pas, mais il est tenu de payer la valeur, au moment de l'incorporation, des matériaux utilisés.
>
> Celui qui était propriétaire des matériaux n'a pas le droit de les enlever ni ne peut être contraint de les reprendre.

Le cas de l'objet grevé d'une hypothèque mobilière et matériellement attaché ou réuni à un immeuble est expressément prévu[110.1]. L'objet conserve sa nature mobilière et l'hypothèque s'exerce indépendamment de l'immeuble (art. 2672 C.C.Q.). L'hypothèque peut également être inscrite au registre foncier (art. 2796 C.C.Q.). Elle devient alors immobilière et grève l'immeuble à compter de cette inscription (art. 2951 C.C.Q.).

110.1. Aux termes de l'article 48 de la *Loi sur l'application de la réforme du Code civil*, L.Q. 1992, c. 57, les biens meubles visés par l'article 903 C.C.Q. qui « servent à l'exploitation d'une entreprise ou à la poursuite d'activités » sont sensés demeurer meubles.



*b) La revendication*

L'article 953 C.C.Q. reconnaît au propriétaire d'un bien le droit de le revendiquer contre « celui qui le détient sans droit », ce qui n'est pas le cas d'un acheteur. Ce dernier n'est exposé au recours du vendeur que si la vente a été faite sans terme, si le vendeur agit dans les trente jours de la délivrance, si le meuble est entier et dans le même état, sans être passé entre les mains d'un tiers qui en aurait payé le prix, ou d'un créancier hypothécaire qui aurait obtenu son délaissement (art. 1741 1er al. C.C.Q.). Dans ces conditions, le vendeur peut « considérer la vente comme résolue » (*Ibid.*). Le droit de résolution est donc opposable aux tiers; depuis le 30 novembre 1992, il en va de même en cas de faillite[111].

La saisie du bien par un tiers ne fait pas obstacle à l'exercice de ce recours (art. 1741 C.C.Q. 2e al.). Il s'ensuit que les droits du vendeur sont opposables aux tiers, sauf s'il y a eu délaissement. De plus, si l'acheteur est une personne physique qui n'exploite pas une entreprise, le vendeur jouit d'une créance prioritaire de deuxième rang, dans l'hypothèse où le bien est vendu à l'initiative d'un créancier (art. 2651 C.C.Q.). Cette priorité est opposable aux tiers sans autres formalités (art. 2655 C.C.Q.). Disons simplement que le client du fournisseur sera rarement une personne physique n'exploitant pas une entreprise.

Il semble que le droit commun accorde un droit de résolution distinct (art. 1604 à 1606 C.C.Q.). Ce droit n'est cependant pas opposable au tiers de bonne foi ayant acquis un droit sur l'objet aux termes d'un acte à titre onéreux (art. 1707 2e al. C.C.Q.). Il en irait ainsi du créancier hypothécaire qui a pris le bien en paiement (art. 2783 C.C.Q.). On imagine cependant mal que l'entrepreneuse ou le propriétaire ait consenti un droit réel sur des matériaux qu'ils s'apprêtaient à incorporer dans un édifice[112]. Dans la mesure où ceux-ci n'ont pas été incorporés et de-

111. *Loi concernant la faillite et l'insolvabilité*, L.R.C., c. B-1, art. 81.1, ajouté par la *Loi modifiant la loi sur la faillite et la Loi de l'impôt sur le revenu en conséquence*, L.C. 1992, c. 27, art. 38, entré en vigueur le 30 novembre 1992, (1992) 126 *Gaz. Can* II, 4079. Je remercie le professeur Raymond Landry qui m'a fait part de cette information.

112. Le concept de l'hypothèque grevant une universalité de biens (art. 2666 et 2674 C.C.Q.) pourrait cependant s'appliquer et couvrir l'équipement et les matériaux possédés par une entrepreneuse. Celle-ci exploite certainement une entreprise (art. 1525 C.C.Q.). Il nous semble toutefois peu probable que les créanciers trouveront avantageux de stipuler que leur hypothèque s'étend aux matériaux possédés temporairement par l'entrepreneuse.

meurent en possession du cocontractant du fournisseur, celui-ci pourra obtenir la résolution du contrat qu'il a conclu.

*c) Le contrat d'entreprise*

Les règles du contrat d'entreprise ne semblent pas avoir modifié les principes exposés précédemment. Celui ou celle qui contracte avec le fournisseur acquiert les matériaux dès la conclusion du contrat (art. 1453 1er al. C.C.Q.), sauf s'il s'agit d'une chose de genre. Il faudra alors attendre qu'il ait été « informé de l'individualisation du bien » (art. 1453 2e al. C.C.Q.). Le propriétaire qui fait appel à une entrepreneuse acquiert la propriété des parties du bâtiment complété dès l'incorporation des matériaux (voir art. 955 et 956 C.C.Q.). Toutefois, les risques sont à la charge de la partie qui fournit les biens nécessaires à l'exécution du contrat d'entreprise (art. 2105 C.C.Q.). L'entrepreneur qui fournit ces biens en demeure responsable jusqu'à la délivrance (art. 2115 C.C.Q.). Sauf stipulation à l'effet contraire, le propriétaire de l'immeuble n'a donc aucun droit sur les matériaux achetés par son entrepreneuse, tant qu'ils n'ont pas été incorporés (art. 2103 C.C.Q.).

La seule exception résulte de la résiliation du contrat. Le propriétaire est alors tenu de payer « la valeur des biens fournis, lorsque ceux-ci peuvent lui être remis et qu'il peut les utiliser » (art. 2129 C.C.Q.). Il faut en conclure qu'il devient alors propriétaire de ces biens; ces droits seront opposables au fournisseur qui tente d'obtenir la résolution du contrat (art. 1707 C.C.Q.). Par contre, nous verrons ci-après que le fournisseur sera protégé de façon beaucoup plus efficace par l'hypothèque légale.

Par ailleurs, le fournisseur qui fabrique des matériaux selon des spécifications précises est un entrepreneur. Rien ne semble s'opposer à ce qu'il bénéficie des mêmes droits que le vendeur, comme cela était le cas par le passé[113]. Au surplus, le droit de résolution peut être utilisé par tous les fournisseurs, à condition que la propriété des matériaux ne soit pas passée à des tiers. À cet égard, le fournisseur est dans une situation moins avantageuse que celle résultant de l'art. 2013e 6e al. C.c.B.-C. Néanmoins, les matériaux non incorporés demeureront dans la plupart des cas la propriété de l'acheteur.

## 2. L'hypothèque légale

L'étude de l'hypothèque accordée à ceux qui participent à la construction ou à la rénovation d'un immeuble (a) sera suivie d'une présentation des recours qui en découlent (b). Le cas de la double incorporation retiendra également notre attention (c).

113. Voir *supra*, note 45.



*a) L'hypothèque résultant de la préparation de matériaux*

Les dispositions définissant l'hypothèque légale créée en raison de la construction d'un immeuble sont reproduites ci-dessous :

> 2724. Les seules créances qui peuvent donner lieu à une hypothèque légale sont les suivantes :
>
> 1° Les créances de l'État pour les sommes dues en vertu des lois fiscales, ainsi que certaines autres créances de l'État ou de personnes morales de droit public, spécialement prévues dans les lois particulières;
>
> 2° Les créances des personnes qui ont participé à la construction ou à la rénovation d'un immeuble;
>
> 3° La créance du syndicat des copropriétaires pour le paiement des charges communes et des contributions au fonds de prévoyance;
>
> 4° Les créances qui résultent d'un jugement.
>
> 2726. L'hypothèque légale en faveur des personnes qui ont participé à la construction ou à la rénovation d'un immeuble ne peut grever que cet immeuble. Elle n'est acquise qu'en faveur des architecte, ingénieur, fournisseur de matériaux, ouvrier, entrepreneur ou sous-entrepreneur, à raison des travaux demandés par le propriétaire de l'immeuble, ou à raison des matériaux ou services qu'ils ont fournis ou préparés pour ces travaux. Elle existe sans qu'il soit nécessaire de la publier.
>
> 2727. L'hypothèque légale en faveur des personnes qui ont participé à la construction ou à la rénovation d'un immeuble subsiste, quoiqu'elle n'ait pas été publiée, pendant les trente jours qui suivent la fin des travaux.
>
> Elle est conservée si, avant l'expiration de ce délai, il y a eu inscription d'un avis désignant l'immeuble grevé et indiquant le montant de la créance. Cet avis doit être signifié au propriétaire de l'immeuble.
>
> Elle s'éteint six mois après la fin des travaux à moins que, pour conserver l'hypothèque, le créancier ne publie une action contre le propriétaire de l'immeuble ou qu'il n'inscrive un préavis d'exercice d'un droit hypothécaire.
>
> 2728. L'hypothèque garantit la plus-value donnée à l'immeuble par les travaux, matériaux ou services fournis ou préparés pour ces travaux; mais, lorsque ceux en faveur de qui elle existe n'ont pas eux-mêmes contracté avec le propriétaire, elle est limitée aux travaux, matériaux et services qui suivent la dénonciation écrite du contrat au propriétaire. L'ouvrier n'est pas tenu de dénoncer son contrat.

L'hypothèque légale est accordée à celui qui a fourni ou préparé des matériaux « pour » les travaux de construction demandés par le propriétaire (art. 2726 C.C.Q.). L'expression « pour ces travaux » nous semble donc renvoyer à la finalité poursuivie lors de la commande.

Il s'agit sans doute d'assouplir la règle de « l'emploi » posée par l'art. 2013e C.c.B.-C. À la lecture des dispositions reproduites ci-dessus, il semble bien que l'hypothèque existe du simple fait de la livraison; il n'est pas nécessaire de prouver l'incorporation ou même la consommation. Par contre, le fournisseur doit avoir « participé à la construction de l'immeuble » et fourni des matériaux « pour les travaux de construction ». Il paraît donc nécessaire qu'il ait contracté avec une entrepreneuse ou une sous-entrepreneuse plutôt qu'avec un revendeur. En effet, a priori, celui-ci n'agit pas pour répondre aux besoins d'une construction particulière. Il pourrait toutefois en être autrement s'il expliquait clairement à son cocontractant l'usage proposé des matériaux, en particulier si ces informations étaient nécessaire pour la bonne exécution du contrat. Dans ces conditions, l'intermédiaire aura agi pour les fins de la construction; si le fournisseur a dénoncé le contrat au propriétaire, sa créance sera protégée par l'hypothèque légale[114]. En somme, si les matériaux fournis sont destinés à la construction d'un immeuble particulier, le droit à l'hypothèque existe. Il en va ainsi des objets indispensables à l'intégrité fonctionnelle de l'édifice. Ceux-ci auront été fournis dans le cadre des « travaux demandés par le propriétaire », qu'il faut distinguer de l'édification proprement dite.

L'hypothèque « garantit la plus-value donnée à l'immeuble par les travaux, matériaux ou service fournis ou préparés pour ces travaux » (art. 2728 C.C.Q.). Cette formulation est particulièrement maladroite. On peut sans doute admettre qu'il s'agit des « matériaux préparés ou fournis pour les travaux demandés par le propriétaire ». Mais comment une hypothèque peut-elle garantir la plus-value? Au mieux, la plus-value garantit l'exercice des droits conférés par l'hypothèque. Il faut sans doute comprendre que l'hypothèque peut uniquement être exercée à concurrence du montant de la plus-value. C'est d'ailleurs ce que confirme la suite de la phrase (« elle est limitée [...] »); de plus, la notion de plus-value a toujours été utilisée à cette fin. La formulation employée donne à entendre qu'il s'agit d'une plus-value unique, résultant de la totalité des

114. L'ancien Code précisait que le fournisseur devait avoir conclu son contrat avec un constructeur (article 2013e C.c.B.-C.), terme qui comprenait « également un entrepreneur et un sous-entrepreneur » (art. 2013a C.c.B.-C.). Ceci explique pourquoi le « fournisseur du fournisseur » ne pouvait bénéficier de l'article 2013e C.c.B.-C. Avec le nouveau Code, tous ceux qui « n'ont pas eux-mêmes contracté avec le propriétaire » peuvent lui dénoncer leur contrat (art. 2728 C.C.Q.). C'est la finalité poursuivie lors de la passation de la commande qui est déterminante. Il est donc possible qu'un intermédiaire commande des matériaux qui correspondent uniquement aux besoins d'un chantier particulier et qu'il en informe le fournisseur. Celui-ci « participe » alors aux travaux de construction (art. 2726 C.C.Q.). La professeure Denise Pratte arrive à une conclusion contraire, sans envisager le cas particulier dont nous discutons : « La création de l'hypothèque légale immobilière », (1992) 23 *R.G.D.* 385, p. 392.



travaux, matériaux et services; là encore, il s'agirait de la reproduction de l'ancien droit.

Reste à savoir comment l'hypothèque peut « garantir la plus-value donnée à l'immeuble par les [...] matériaux préparés [...] pour [l]es travaux ». Il semble que le travail de préparation est garanti par une hypothèque et que cette dernière s'exerce sur la plus-value globale donnée à l'immeuble. On peut se demander si le terme « préparés » ne s'applique pas davantage aux services, les matériaux devant alors être « fournis ». La multiplication des « ou » nous semble toutefois exclure cette lecture disjonctive. Un autre constat paraît cependant déterminant. Nulle part ne retrouve-t-on l'exigence contenue à l'art. 2013 C.c.B.-C., aux termes duquel les bénéficiaires du privilège ouvrier devaient avoir donné personnellement une plus-value à l'immeuble. Cette conclusion s'impose d'autant plus que le législateur exige simplement que les matériaux ou les travaux soient fournis[115]. Tout débat sur leur utilité économique semble exclu. Évidemment, les problèmes soulevés ci-dessus dans l'hypothèse où les matériaux n'ont pas été livrés demeurent entiers. La solution définitive retenue par le législateur semble néanmoins claire[116].

115. La version anglaise des articles 2726 et 2728 ne rend pas le mot « préparé », sauf lorsqu'il est question de plus-value (*the increase in value added to the immoveable by the work, materials or services supplied or prepared for the work*). Dans les autres cas, seul le mot *supplied* est employé. Toutefois, au moins un dictionnaire nous indique que ce mot peut signifier « mettre à la disposition de » (*bring up or make available a quantity of*) : *Webster's Third New International Dictionary*, 1986. Compte tenu du fait que le mot *prepared* apparaît lorsqu'il est question de plus-value, deux conclusions sont possibles. Il peut s'agir d'une omission faite par inadvertance; les traducteurs peuvent avoir estimé que le mot *supplied* rendait adéquatement les termes « fourni ou préparé ». Dans les deux cas, il n'y a pas de conflit entre les versions anglaise et française. Ceci évite de s'interroger sur la validité constitutionnelle de l'article 40.1 de la *Loi d'interprétation*, L.R.Q., c. I-16, qui donne préséance à la version française : P.A. CÔTÉ, *Interprétation des lois*, 2e éd., Montréal, Yvon Blais, 1990, p. 307.

116. Voir aussi D. PRATTE, *loc. cit.*, note 114, p. 392. La première version de cette disposition était d'ailleurs à l'effet contraire :

> 2890. L'hypothèque légale en faveur des personnes qui ont participé à la construction ou à la rénovation des immeubles ne peut affecter que cet immeuble. Elle n'est acquise qu'en faveur des architecte, ingénieur, fournisseur de matériaux, ouvrier, entrepreneur, ou sous-entrepreneur, à raison de leurs travaux sur l'immeuble, ou des matériaux ou services qu'ils ont fournis ou préparés pour ces travaux.
>
> *L'hypothèque est limitée à la valeur marchande, au moment où ils ont été fournis, de ces travaux, matériaux ou services* et, entre eux, les créanciers qui en bénéficient prennent le même rang et viennent par concurrence. [nos italiques]

*Loi portant réforme au Code civil du Québec du droit des sûretés réelles et de la publicité des droits*, Avant-projet de loi, Présenté le 19 décembre 1986, Première

Ce résultat pose cependant un problème en ce qui concerne les retenues. Pour s'en convaincre, il suffit de lire l'article 2123 C.C.Q. :

> 2123. Au moment du paiement, le client peut retenir, sur le prix du contrat, une somme suffisante pour acquitter les créances des ouvriers, de même que des autres personnes qui peuvent faire valoir une hypothèque légale sur l'ouvrage immobilier et qui lui ont dénoncé leur contrat avec l'entrepreneur, pour les travaux faits ou les matériaux ou services fournis après cette dénonciation.
>
> Cette retenue est valable tant que l'entrepreneur n'a pas remis au client une quittance de ces créances.
>
> Il ne peut exercer ce droit si l'entrepreneur lui fournit une sûreté suffisante garantissant ces créances.

On ne trouve dans cette disposition aucune allusion aux matériaux « préparés ». À notre avis, il est impossible de trouver une justification à la décision d'accorder une hypothèque légale au fournisseur qui n'a pas livré les matériaux, en décrétant d'un autre côté que le propriétaire ne peut effectuer de retenue dans un tel cas. L'attitude la plus raisonnable consiste à constater qu'il s'agit d'un oubli et à pallier cette lacune. L'entrepreneuse qui a commandé les matériaux ne pourrait s'objecter à cette retenue; elle serait alors de mauvaise foi (voir l'article 6 C.C.Q.). Par contre, si une sous-entrepreneuse est responsable de la situation, il peut paraître sévère d'imposer une retenue à l'entrepreneuse principale. Cela signifie simplement que celle-ci doit s'assurer du fait que tous les fournisseurs d'une sous-entrepreneuse ont été payés; elle a également la possibilité de faire une retenue, puisque c'est elle qui est la cliente dans ce cas. Il convient maintenant de s'interroger sur les recours pouvant être exercés par le fournisseur, afin de voir quelles sont les conséquences de la décision prise par le législateur.

*b) Les recours découlant de l'hypothèque légale*

Le créancier hypothécaire a quatre recours à sa disposition : prendre possession du bien à des fins d'administration, le prendre en paiement, le faire vendre en justice ou le faire vendre lui-même (art. 2748 C.C.Q.). La prise de possession à des fins d'administration ne s'applique cependant qu'à une entreprise (art. 2773 C.C.Q.). L'exercice du droit à la prise en paiement permet aux créanciers hypothécaires subséquents d'exiger que le créancier antérieur procède à une vente (art. 2779 C.C.Q.). De même, le créancier antérieur peut faire valoir ses droits à l'encontre d'un créancier subséquent (art. 2750 C.C.Q.). La

session, Trente-troisième législature (Qué). La version subséquente (*Code civil du Québec*, Projet de loi 125 (Présentation), Première session, Trente-quatrième législature (Qué.), art. 2711) était à notre avis incompréhensible.



vente du bien hypothéqué par l'entremise du créancier ne s'applique que si la débitrice est une entreprise (art. 2784 C.C.Q.). Dans cette hypothèse, le créancier doit acquitter les créances qui priment la sienne (art. 2789 1er al. C.C.Q.). Si la vente a lieu sous contrôle de justice, le tribunal désigne une personne chargée de procéder à la vente, détermine les conditions et les charges de celle-ci, et fixe une mise à prix (art. 2791 C.C.Q.).

En principe, le rang de l'hypothèque légale dépend de la date de son inscription (art. 2945 C.C.Q.)[117]. Le cas des personnes ayant participé à la construction d'un immeuble est prévu de façon plus précise :

> 2952. Les hypothèques légales en faveur des personnes qui ont participé à la construction ou à la rénovation d'un immeuble prennent rang avant toute autre hypothèque publiée, pour la plus-value apportée à l'immeuble; entre elles, ces hypothèques viennent en concurrence, proportionnellement à la valeur de chacun des créances.

L'hypothèque légale en faveur des personnes qui participent à la construction ou à la rénovation d'un immeuble est la seule qui n'a pas à être publiée pour prendre naissance (voir les art. 2725, 2729 et 2730 C.C.Q.); elle doit toutefois faire l'objet d'un avis inscrit dans les trente jours de la fin des travaux (art. 2727 2e al. C.C.Q.). De plus, le créancier doit intenter une action dans les six mois de cette date et faire publier celle-ci (*Id.*, 3e al.). Cette hypothèque est donc préférable à toutes les hypothèques, bien qu'elle passe après les créances prioritaires. En pratique, on peut supposer que le créancier hypothécaire qui ne souhaite pas désintéresser les personnes ayant participé à la construction ou à la rénovation de l'immeuble fera vendre celui-ci. S'il y a insuffisance des deniers, ces personnes viendront en concurrence à même la plus-value totale.

La personne procédant à la vente pourrait-elle faire état de la disponibilité des matériaux préparés pour les travaux mais demeurés en possession du fournisseur? La vente par le créancier des biens hypothéqués par une entreprise ou, dans les autres cas, sous contrôle de justice, pourrait certes inclure ces matériaux, si leur détenteur y consent. Le créancier détenant une hypothèque immobilière n'a cependant aucun droit à exercer sur ceux-ci. Son hypothèque couvre uniquement ce qui s'unit à l'immeuble par accession (art. 2761 C.C.Q.). Dans ces conditions, il n'existe pas de lien de droit entre un créancier hypothécaire immobilier et les matériaux; seul l'immeuble hypothéqué peut être vendu

117. Pour être précis, il s'agit de la date, de l'heure et de la minute du bordereau de présentation.

ou pris en paiement[118]. Le détenteur des matériaux non livrés ne peut pas être contraint à consentir à ce qu'ils soient remis à un créancier hypothécaire ayant des droits à exercer sur un immeuble.

Dans l'hypothèse où les travaux ont été abandonnés, le paiement du fournisseur dont les matériaux n'ont pas été livrés se fera au détriment des autres personnes ayant participé aux travaux[119]. Il en va de même si les matériaux d'un concurrent ont été employés sans que ceux du fournisseur aient été livrés. Il devient alors nécessaire de réduire la créance de la personne responsable de la situation. Ceci pourrait être justifié par le souci d'éviter l'exercice déraisonnable d'un droit (art. 7 C.C.Q.). Ainsi, l'entrepreneuse ou la sous-entrepreneuse qui a commandé les matériaux verrait sa créance réduite si elle tente de bénéficier de son hypothèque légale. Lorsque le propriétaire a agi comme constructeur, son activité aura donné une plus-value à l'immeuble et ne correspondra à aucune hypothèque légale. Il faut alors espérer que ceci permette d'absorber la perte causée par la double commande de matériaux.

Il demeure néanmoins qu'en l'absence de livraison, la plus-value totale est inférieure au total des créances garanties par l'hypothèque légale décrite ci-dessus. De plus, le responsable de la situation peut avoir été payé ou avoir fait faillite. C'est alors le créancier hypothécaire, le propriétaire ou même les autres détenteurs d'une hypothèque légale qui font les frais de la situation. Ils ont donc tout intérêt à s'assurer du paiement de tous les fournisseurs avant de donner quittance à l'entrepreneuse.

*c) La double utilisation*

Une situation semblable se produit lorsqu'un fournisseur a livré ses matériaux mais que ceux d'un concurrent ont été employés pour terminer les travaux. Les deux fournisseurs ont « fourni » les matériaux et ont droit à une hypothèque. Le montant total des créances protégées par cette hypothèque légale excède cependant la plus-value. S'il y a insuffisance de deniers, les créanciers viennent en concurrence. Ils sont tous pénalisés par la participation du fournisseur dont les matériaux n'ont pas servi. Il en ira de même pour les autres créanciers hypothécaires. Comme il ne sera pas toujours possible de pénaliser la personne responsable, il devient primordial de s'assurer du fait que les fournisseurs ont été payés. En somme, il importe peu que les matériaux aient été livrés ou simplement préparés. S'ils n'ont pas été employés, l'hypothèque du fournisseur cause un préjudice aux autres créanciers détenant une hypothèque légale.

Quant aux mesures de publicité lors de la vente, après la fin des travaux, l'acheteur de l'immeuble ne risque pas d'être très impressionné par la présence sur les lieux de matériaux qui sont inutilisables ailleurs.

118. Il en irait autrement si le créancier détenait une hypothèque grevant une universalité de biens appartenant à une entreprise (art. 2674 et 2684 C.C.Q.). Celle-ci pourrait comprendre les matériaux acquis par une entrepreneuse ou par un propriétaire sans que ceux-ci en aient pris possession. Toutefois le fournisseur pourrait opposer son droit de rétention et exiger d'être payé avant de remettre le bien (art. 1592 et 1593 C.C.Q.). De plus, cette mesure profiterait uniquement au créancier titulaire de l'hypothèque en question. Notons que rien dans la *Loi sur l'application de la réforme au Code civil*, *supra*, note 110.1, ne permet au créancier de faire vendre les matériaux qui ne sont pas en possession du saisi.

119. Puisqu'il s'agit du paiement de la *créance* du fournisseur, il ne saurait être question d'enrichissement injustifié (art. 1494 C.C.Q.).



## CONCLUSION

Le droit actuel offre une protection relativement intéressante au fournisseur dont les matériaux peuvent être utilisés dans diverses constructions. La revendication lui est acquise tant qu'il n'y a pas eu emploi des matériaux; cette dernière transformation lui donne le droit de faire enregistrer un privilège de fournisseur, si tant est que les conditions de l'article 2013e C.c.B.-C. soient rencontrées. La situation est tout autre lorsque des matériaux ont été préparés sur mesure et peuvent être utilisés dans une seule structure. Dans cette hypothèse, la revendication n'offre aucune protection au fournisseur. L'emploi des matériaux lui donne cependant droit à un privilège. Vu la configuration particulière de ces matériaux, il est possible de soutenir qu'ils sont employés dès leur livraison, ce qui revient à accorder un privilège au fournisseur. Toutefois, le simple fait de préparer ces matériaux confère à ce dernier des droits forts limités, puisqu'il doit se contenter de faire enregistrer un avis de privilège, sans pouvoir être colloqué lors de la vente en justice de l'immeuble.

Le *Code civil du Québec* clarifie dorénavant la situation. Il permet au fournisseur qui prépare des matériaux d'enregistrer un avis et d'exercer les recours découlant de l'hypothèque légale. Cette solution est relativement satisfaisante si l'on réussit à faire supporter la perte causée par la double utilisation de matériaux à la personne responsable de cette situation. Le problème du fournisseur qui prépare des matériaux sans les livrer mérite cependant une attention spéciale. La disponibilité des matériaux devrait être dénoncée tant à l'entrepreneuse qu'au propriétaire. Il est évidemment primordial que celui-ci puisse faire une retenue et être protégé contre l'hypothèque légale, ce qui n'est pas le cas à l'heure ac-

tuelle[120]. Enfin, il serait certainement souhaitable de prévoir un mécanisme permettant de vendre les matériaux non livrés en même temps que l'immeuble. Dans ces conditions, le nouveau régime constitue une innovation qui n'est qu'à demi satisfaisante.

## INDEX DE L'ARTICLE


Abandon des travaux 511, 512

Action en revendication 485-487, 490

Avis de privilège 507-509, 511, 514

Chose de genre 493, 517

Contrat d'entreprise 483, 493, 494, 517, 518

Droit de revendication
- fournisseur de matériaux 494-496, 498
- propriétaire 517
- vendeur impayé 484-488, 490, 495-497

Hypothèque légale 518-520, 522-524

Immobilisation 515, 516
- par anticipation 501
- par destination 486, 489, 490, 492, 501, 502, 503, 511
- par nature 486, 490, 492, 500, 501, 506, 511

Opposition à fin de conserver 491, 492, 502, 503

Opposition afin de distraire 491, 492, 503

Opposition afin de distraire 491, 492, 503

Perpétuelle demeure 489

Plus-value 510-513, 514, 520, 524, 525

Prise en paiement 522, 523

Prise de possession 522, 523

Privilège
- fournisseur de matériaux 488, 497, 501-506, 510, 511
- ouvrier 483, 521

Règle de l'emploi 520

Résolution du contrat de vente
- fournisseur de matériaux 497, 518
- vendeur impayé 484, 485, 490, 497, 517

Vente en justice
- créancier hypothécaire 522, 523
- fournisseur de matériaux 497, 499, 501-506, 511, 512
- vendeur impayé 491-493


120. À tout prendre, le système mis en place en 1895 semble avoir eu du bon. Le propriétaire était alors obligé de retenir une somme correspondant à la valeur des matériaux commandés, mentionnée dans l'avis du fournisseur (art. 2013h). Il en allait de même du prêteur finançant le propriétaire-constructeur (art. 2013j). L'avis du fournisseur avait l'effet d'une saisie-arrêt en mains tierce (art. 2013i). Le fournisseur devait se pourvoir dans les trois mois de l'avis et faire déclarer l'arrêt valide (art. 2013i). Il était également protégé par une hypothèque prenant rang à compter de son enregistrement (art. 2013l) : *Loi amendant le Code civil, relativement aux privilèges des architectes, constructeurs, journaliers, ouvriers et fournisseurs de matériaux*, S.Q. 1895, c. 42.