



COUR SUPRÊME DU CANADA

RÉFÉRENCE : Montréal (Ville) c. Octane Stratégie inc.,
2019 CSC 57

APPELS ENTENDUS : 20 février 2019
JUGEMENT RENDU : 22 novembre 2019
DOSSIERS : 38066, 38073

ENTRE :

Ville de Montréal
Appelante

et

Octane Stratégie inc.
Intimée

- et -

**Union des municipalités du Québec et
Ville de Laval**
Intervenantes

ET ENTRE :

Octane Stratégie inc.
Appelante

et

**Richard Thériault et
Ville de Montréal**
Intimés

CORAM : Le juge en chef Wagner et les juges Abella, Moldaver, Karakatsanis,
Gascon, Côté, Brown, Rowe et Martin

MOTIFS DE JUGEMENT CONJOINTS : Le juge en chef Wagner et le juge Gascon (avec l'accord des juges Abella, Karakatsanis, Rowe et Martin)
(par. 1 à 95)

MOTIFS CONJOINTS DISSIDENTS : Les juges Côté et Brown (avec l'accord du juge Moldaver)
(par. 96 à 173)

NOTE : Ce document fera l'objet de retouches de forme avant la parution de sa version définitive dans le *Recueil des arrêts de la Cour suprême du Canada*.

MONTRÉAL (VILLE) c. OCTANE STRATÉGIE INC.

Ville de Montréal

Appelante

c.

Octane Stratégie inc.

Intimée

et

**Union des municipalités du Québec et
Ville de Laval**

Intervenantes

- et -

Octane Stratégie inc.

Appelante

c.

**Richard Thériault et
Ville de Montréal**

Intimés

Répertoire : Montréal (Ville) c. Octane Stratégie inc.

2019 CSC 57

N^{os} du greffe : 38066, 38073.

2019 : 20 février; 2019 : 22 novembre.

Présents : Le juge en chef Wagner et les juges Abella, Moldaver, Karakatsanis, Gascon, Côté, Brown, Rowe et Martin.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DU QUÉBEC

Droit municipal — Contrats — Restitution des prestations — Réception de l'indu — Événement médiatique de grande envergure conçu et réalisé dans un bref laps de temps par une entreprise de relations publiques et de communications et son sous-traitant à la demande d'une municipalité — Mandat octroyé à l'entreprise sans que les règles d'ordre public relatives à l'adjudication des contrats municipaux aient été respectées et sans que l'octroi du mandat ait été entériné par une résolution adoptée par le conseil municipal ou approuvé par un fonctionnaire habilité par délégation de pouvoirs valide — Refus de la municipalité de payer la facture de l'entreprise pour les services du sous-traitant — Le régime de la restitution des prestations prévu au Code civil du Québec trouve-t-il application en droit municipal? — Existe-t-il un contrat entre la municipalité et l'entreprise? — La restitution des prestations s'impose-t-elle? — Code civil du Québec, art. 1491, 1699.

En avril 2007, le directeur des transports de la Ville fait appel aux services d'Octane, une entreprise de relations publiques et de communications, pour la création d'un concept d'événement pour le lancement du plan de transport de la

Ville qui doit avoir lieu le 17 mai 2007. Le lancement se déroule à la date prévue et il est couronné de succès. À la suite de l'événement, Octane tente d'obtenir le paiement des frais engagés pour les services d'un sous-traitant pour la production et l'organisation de l'événement, mais la Ville tarde à payer. En octobre 2009, devant l'inaction de la Ville, Octane lui transmet finalement une facture. En mai 2010, presque trois ans après la tenue du lancement, la facture n'a toujours pas été acquittée et Octane intente un recours contre la Ville. Cette dernière lui oppose qu'elle n'a en fait jamais autorisé ce mandat, qui n'a d'ailleurs pas été octroyé à la suite du processus d'appel d'offres exigé par la loi. Octane modifie alors sa procédure pour ajouter T, membre du personnel politique du cabinet du maire, comme défendeur, soutenant que ce dernier lui a confié le mandat de réaliser l'événement, en plus de l'avoir assurée à de nombreuses reprises que la Ville paierait pour les frais engagés.

La Cour supérieure accueille le recours d'Octane contre la Ville et rejette le recours subsidiaire contre T. Elle est d'avis que T a bien confié un mandat à Octane, mais que le contrat est nul puisqu'octroyé en contravention des règles d'ordre public en matière d'adjudication de contrats municipaux. Toutefois, elle conclut que le régime de restitution des prestations prévu au *Code civil du Québec* (« C.c.Q. ») s'applique en matière municipale, et elle ordonne la restitution par équivalent des services rendus, soit 82 898,63 \$. La Cour d'appel rejette l'appel de la Ville, de même que celui d'Octane déposé contre T qu'elle estime sans objet. Elle confirme les conclusions de la Cour supérieure sur la question de la nullité du contrat entre Octane

et la Ville, ainsi que sur l'application du régime de restitution des prestations en matière municipale.

Arrêt (les juges Moldaver, Côté et Brown sont dissidents): Le pourvoi formé par la Ville est rejeté et le pourvoi formé par Octane est sans objet.

Le juge en chef **Wagner** et les juges Abella, Karakatsanis, **Gascon**, Rowe et Martin : Le régime de la restitution des prestations, prévu aux art. 1699 à 1707 *C.c.Q.* s'applique en matière municipale. La disposition préliminaire du *C.c.Q.* énonce que celui-ci constitue le fondement des autres lois qui mettent en œuvre ou s'appuient sur des notions de droit civil. Par l'effet des art. 300 et 1376 *C.c.Q.*, cela inclut les lois qui régissent les personnes morales de droit public telles que les municipalités. Comme le régime de la restitution des prestations fait partie du livre Des obligations, il s'applique aux municipalités à moins que d'autres règles particulières n'en écartent l'application. Le fait que les articles 573 et suiv. de la *Loi sur les cités et villes* (« *L.C.V.* »), qui prévoient que l'octroi de contrats municipaux doit respecter certaines règles, soient d'ordre public et que leur violation soit sanctionnée par la nullité absolue du contrat ne constitue pas une dérogation, explicite ou même implicite, au régime de la restitution des prestations. À défaut d'indication législative claire et non équivoque en ce sens, l'importance des dispositions d'ordre public prévues à la *L.C.V.* ne suffit pas pour écarter l'application du régime de droit commun. En l'absence d'une telle dérogation, le principe demeure celui de la remise

en état des parties, qui doit s'effectuer chaque fois qu'un acte juridique est anéanti de façon rétroactive.

La restitution des prestations en matière municipale ne crée pas une voie de contournement. Le régime de la restitution des prestations accorde au juge le pouvoir de déterminer de manière objective la juste valeur de la restitution afin de remettre les parties en état, sur la base de la preuve au dossier et des circonstances propres à chaque cas lorsqu'elle ne peut se faire en nature. L'article 1699 al. 2 *C.c.Q.* permet exceptionnellement au tribunal de refuser ou de modifier l'étendue ou les modalités de la restitution des prestations si une partie en retire un avantage indu. Le législateur s'assure donc que la correction d'une première iniquité n'en crée pas une seconde. L'obtention d'un contrat municipal en violation des règles d'ordre public en matière d'adjudication ne constitue pas forcément un avantage indu et le tribunal saisi ne doit pas automatiquement refuser la restitution des prestations dans un tel cas. L'opportunité de recourir au tempérament de l'art. 1699 al. 2 *C.c.Q.* doit être évaluée au cas par cas, et non sur la base d'automatismes ou de règles préétablies.

En l'espèce, aucun contrat n'a pris naissance entre Octane et la Ville pour les services de production de l'événement. Le mandat sur lequel Octane fonde son recours n'a jamais été entériné par une résolution adoptée par le conseil municipal de la Ville. Il n'a pas non plus fait l'objet d'une approbation par un fonctionnaire habilité par délégation de pouvoirs valide. L'apparence de consentement ne suffit pas; le silence de la municipalité ne permet pas non plus de déduire que celle-ci a manifesté

son accord. Les règles d'adjudication des contrats municipaux imposent certaines formalités qui doivent être respectées afin de protéger l'intérêt du public en favorisant la concurrence. Cependant, elles ne dispensent pas une municipalité d'adopter un règlement ou une résolution pour manifester sa volonté de contracter. En l'absence d'une telle expression de volonté, aucun contrat ne franchit le seuil de l'existence juridique et la restitution ne peut prendre sa source dans l'anéantissement rétroactif d'un acte juridique conformément à la théorie des nullités. Toutefois, en l'espèce, les conditions du régime de la réception de l'indu sont remplies de sorte que la remise en état des parties s'impose tout de même conformément aux art. 1491 et 1492 *C.c.Q.*

Trois conditions sont requises pour donner ouverture à la répétition de l'indu sous le régime de l'art. 1491 *C.c.Q.* : 1) il doit y avoir un paiement, 2) ce paiement doit avoir été effectué en l'absence de dette entre les parties, et 3) il doit avoir été fait par erreur ou pour éviter un préjudice. Lorsque ces conditions sont remplies, et sous réserve de l'exception prévue à l'art. 1491 al. 2 *C.c.Q.*, la restitution de ce qui a été payé indûment se fait suivant les règles de la restitution des prestations prévues aux art. 1699 à 1707 *C.c.Q.* C'est véritablement la réception d'une chose qui n'est pas due qui fonde l'obligation de remise en état. L'obligation de restitution ne prendra naissance que si le paiement a été effectué par erreur ou sous protêt. Si l'erreur explique généralement le paiement fait en l'absence de dette, on ne peut cependant écarter l'hypothèse d'un payeur qui a procédé en toute connaissance de cause. C'est sur celui qui invoque l'intention libérale que repose le fardeau de la prouver.

Une prestation de services peut constituer un paiement au sens de l'art. 1553 *C.c.Q.* Le paiement d'une somme d'argent n'est pas seul à pouvoir être qualifié du paiement en droit civil québécois : l'art. 1553 *C.c.Q.* prévoit expressément que le paiement s'entend également de l'exécution de ce qui est l'objet de l'obligation. Un paiement peut être valablement effectué par le représentant du débiteur de l'obligation, par exemple son mandataire ou son sous-traitant, sauf lorsqu'une telle délégation est incompatible avec la nature du contrat ou ses termes. En l'espèce, il est clair que le sous-traitant a agi pour le compte d'Octane en ce qui concerne la production de l'événement de la Ville et que cette dernière ne s'y est pas opposée. Ainsi, la prestation du service à la Ville, soit le paiement au sens juridique, émane d'Octane. Cette condition donnant ouverture à la répétition de l'indu est remplie.

Il importe peu de savoir ce qu'aurait dû ou pu faire Octane afin d'éviter de commettre une erreur. La restitution ne vise pas à sanctionner la négligence ou la faute, mais bien à remettre les parties en état lorsqu'il est démontré que l'une d'entre elles a reçu une chose sans y avoir droit. Il s'agit seulement de déterminer si la prestation de services par Octane est le résultat d'une erreur, et non d'une intention libérale. Or, vu la teneur de la preuve au dossier, on ne peut conclure qu'Octane a eu une intention libérale de fournir des services à la Ville en l'absence d'une dette. Les témoignages des représentants d'Octane confirment qu'ils se croyaient bel et bien obligés de fournir les services pour la production de l'événement et qu'ils n'avaient aucunement l'intention de fournir ceux-ci gratuitement. Octane n'aurait pas fourni les

services en cause si elle avait su que son obligation à l'égard de la Ville était inexistante en droit. En l'absence d'une intention libérale de la part d'Octane ou de toute autre cause qui puisse justifier qu'elle fournisse gratuitement les services à la Ville, il faut conclure que cette prestation de services est le résultat d'une erreur aux termes de ce qu'exige l'art. 1491 *C.c.Q.*

La restitution des services fournis par Octane pour la production de l'événement de la Ville doit se faire par équivalent, conformément à l'art. 1700 *C.c.Q.* Les conclusions du premier juge sur la bonne qualité des services rendus, leur juste valeur marchande, le bénéfice qu'en a tiré la Ville et la conformité de l'événement aux attentes n'ont pas été contestées par la Ville. Comme la Ville n'a pas fait la preuve qu'un avantage indu serait accordé à Octane en cas de restitution intégrale, la restitution par équivalent des services fournis correspond donc au coût de production de l'événement, soit 82 898,63 \$.

L'action d'Octane contre la Ville n'est pas prescrite. L'art. 586 *L.C.V.* ne s'applique pas dans le présent dossier. Suivant son libellé, le délai de prescription de six mois ne s'applique qu'à toute action, poursuite ou réclamation pour dommages-intérêts. Dans le cas de la répétition de l'indu, la restitution découle de l'absence d'obligation d'exécuter une prestation. La remise en état qu'elle entraîne ne se qualifie pas de dommages-intérêts. La doctrine et la jurisprudence reconnaissent que le recours en répétition de l'indu est assujéti au délai de droit commun de trois ans prévu à l'art. 2925 *C.c.Q.*

En ce qui a trait au pourvoi d'Octane contre T, puisque l'appel de la Ville est rejeté, il n'y a pas lieu de trancher la question soulevée par l'appel d'Octane sur la responsabilité personnelle de T. Cet appel est donc sans objet.

Les juges Moldaver, Côté et Brown (dissidents) : L'appel de la Ville devrait être accueilli et l'appel d'Octane devrait être rejeté.

L'article 1385 al. 1 *C.c.Q.* prévoit que « [l]e contrat se forme par le seul échange de consentement entre des personnes capables de contracter, à moins que la loi n'exige, en outre, le respect d'une forme particulière comme condition nécessaire à sa formation ». Les articles 573 et suiv. de la *L.C.V.* disposent à cet égard que l'adjudication des contrats municipaux doit respecter certaines formalités. Ces dispositions énoncent des normes impératives d'ordre public dont le non-respect est sanctionné par la nullité absolue. Un contrat de services d'une valeur de 82 898,63 \$ doit être adjugé après une demande de soumissions faite par voie d'invitation écrite, conformément à la *L.C.V.* Le contrat conclu en violation de ces règles, s'il est effectivement formé, peut être frappé de nullité absolue, en plus de donner ouverture aux sanctions prévues par la *L.C.V.* L'article 1422 *C.c.Q.*, lequel prévoit les effets de la nullité, crée expressément une obligation de restitution. Selon l'article 1699 al. 1 *C.c.Q.*, la restitution a lieu « chaque fois » qu'un acte juridique est rétroactivement anéanti. La jurisprudence récente de la Cour d'appel confirme la possibilité d'ordonner la restitution des prestations en cas d'annulation d'un contrat municipal.

Toutefois, l'annulation d'un contrat suppose l'existence de celui-ci. En l'espèce, le contrat sur lequel s'appuie la réclamation d'Octane est tout simplement inexistant. En droit civil, l'existence d'un contrat est conditionnelle à la manifestation d'une volonté d'être lié contractuellement (art. 1378 al. 1, 1385 al. 1 et 1386 *C.c.Q.*). Lorsqu'il y a absence objective de toute manifestation d'une telle volonté (absence d'une offre de contracter ou encore refus d'une telle offre ou absence d'acceptation), il n'y a pas de contrat. Le règlement et la résolution sont les véhicules juridiques par lesquels une municipalité manifeste sa volonté. Une municipalité peut, par règlement de son conseil, déléguer à un fonctionnaire le pouvoir de contracter des obligations en son nom. Cependant, comme une seule entreprise de services professionnels avait été sollicitée, aucun fonctionnaire de la Ville ne jouissait d'une délégation de pouvoirs l'autorisant à conclure un contrat d'une valeur excédant 25 000 \$. Ainsi, aucun fonctionnaire dûment autorisé n'a pu contracter une obligation de 82 898,63 \$ au nom de la Ville.

T ne jouissait d'aucune délégation de pouvoirs l'autorisant à contracter au nom de la Ville, parce qu'il était un membre du personnel politique du cabinet du maire, et non un fonctionnaire ou un employé municipal. La non-application de la théorie du mandat apparent codifiée à l'art. 2163 *C.c.Q.* en matière municipale est un principe général ou une règle de droit public primant les règles du droit civil, ces dernières n'ayant qu'un caractère supplétif en ce domaine (art. 300 *C.c.Q.*). Il s'agit d'une mesure de contrôle édictée dans l'intérêt des citoyens à des fins de saine administration et de transparence. Il est très fermement établi qu'une personne qui

souhaite contracter avec une municipalité doit à ses propres risques s'assurer que la personne avec qui il traite est nantie de l'autorité requise.

En cas d'inexistence d'un contrat, la restitution des prestations ne peut pas être la conséquence de l'annulation d'un contrat invalide (art. 1422 et 1699 *C.c.Q.*). Il n'y a aucun acte juridique en l'espèce qui puisse être anéanti de façon rétroactive. Toute obligation de restitution devra plutôt se justifier sur la base d'un fondement différent. Si la jurisprudence récente de la Cour d'appel confirme la possibilité d'ordonner la restitution des prestations en cas d'annulation d'un contrat municipal, elle est toutefois silencieuse sur la possibilité d'ordonner la restitution des prestations sur le fondement de la réception de l'indu lorsqu'une partie prétend avoir fourni des services à une municipalité sur la foi d'un contrat qu'elle croit avoir conclu, mais qui s'avère carrément inexistant.

En droit civil, les trois conditions d'ouverture d'une action en répétition de l'indu sont : (1) l'existence d'un paiement fait par le payeur au payé, (2) l'inexistence d'une dette entre les parties et (3) l'erreur du payeur. Ces trois conditions doivent être interprétées avec prudence, sinon restrictivement et, lorsqu'elles sont remplies, l'art. 1491 al. 1 *C.c.Q.* crée expressément une obligation de restitution sous réserve de l'exception prévue à l'art. 1491 al. 2 *C.c.Q.* L'article 1492 *C.c.Q.* prévoit alors que « [l]a restitution de ce qui a été payé indûment » se fait suivant le régime de la restitution des prestations codifié aux art. 1699 à 1707 *C.c.Q.* Le fardeau de démontrer l'existence des conditions

d'ouverture d'une action en répétition de l'indu repose en principe sur le payeur qui doit d'abord prouver l'existence d'un paiement et l'inexistence d'une dette. L'erreur du payeur est ensuite présumée comme l'explication la plus vraisemblable d'un paiement en soi inexplicable. C'est au payé qu'il revient alors de prouver l'absence d'erreur du payeur.

En l'espèce, la Ville a reçu une prestation de services qui constitue un paiement au sens de l'art. 1553 *C.c.Q.* Toutefois, il ne se dégage pas clairement de la preuve que les services reçus par la Ville ont été rendus par le sous-traitant au nom d'Octane. Toute ambiguïté non résolue sur ce point au procès est liée au fait qu'Octane n'a pas invoqué en première instance la réception de l'indu comme fondement de sa réclamation. Il n'est par conséquent pas prudent que la Cour dispose maintenant du pourvoi de la Ville sur la base de ce mécanisme. Toutefois, puisque la réclamation d'Octane doit être rejetée de toute façon, l'interprétation de la preuve qui lui est la plus favorable quant à la condition de l'existence d'un paiement sera adoptée. Quant à l'inexistence d'une dette entre les parties, elle résulte de l'inexistence d'un contrat entre Octane et la Ville à l'égard des services rendus par le sous-traitant.

L'erreur, qui peut être de fait ou de droit, est une condition essentielle de l'action en répétition de l'indu. L'art. 1554 al. 1 *C.c.Q.* ne constitue pas une source distincte de l'obligation de restitution : cette disposition doit plutôt être lue en corrélation avec l'art. 1491 al. 1 *C.c.Q.* En principe, le payé parvient à prouver

l'absence d'erreur du payeur s'il prouve que ce dernier a effectué le paiement en sachant qu'il n'y était pas tenu. Dans ces circonstances, le paiement sera traité comme une libéralité et l'action en répétition de l'indu sera rejetée. Le payé parvient à prouver l'absence d'erreur du payeur s'il prouve : (1) que le payeur a effectué le paiement en sachant qu'il n'y était pas tenu (c.-à-d. l'absence d'erreur proprement dite), ou (2) que le payeur a effectué le paiement en ayant une intention véritable de procurer un avantage gratuit au payé ou d'effectuer une donation informelle à son profit ou encore qu'une autre cause excluant l'hypothèse de l'erreur justifie juridiquement le paiement. En l'espèce, la preuve démontre clairement qu'Octane n'a pas payé la Ville par erreur au moment du paiement, le 17 mai 2007, date à laquelle les services ont été fournis à la Ville.

Octane savait au moment du paiement qu'aucun contrat ne la liait à la Ville à l'égard des services rendus par le sous-traitant. Le témoignage d'un associé principal chez Octane en 2007 démontre qu'il croyait que le mandat ne pourrait excéder la limite de gré à gré, soit 25 000 \$, et qu'il savait que cette limite était pertinente, et ce, non seulement parce qu'il s'agit du seuil maximal en deçà duquel un contrat peut être adjugé sans demande de soumissions, mais aussi parce qu'il s'agit du seuil maximal en deçà duquel un fonctionnaire peut consentir un contrat au nom de la Ville. Octane savait au moment du lancement du Plan de transport qu'aucun fonctionnaire dûment autorisé n'avait pu légalement consentir un contrat d'une telle valeur au nom de la Ville, qu'aucune résolution du conseil municipal de la Ville ne lui octroyait de contrat concernant les services de son sous-traitant et qu'aucun

contrat-cadre entre Octane et la Ville n'était en vigueur. De plus, Octane savait au moment du paiement qu'aucun contrat valide ne pourrait lui être ultérieurement consenti par la Ville à l'égard des services rendus par le sous-traitant. Même si le comité exécutif de la Ville a effectivement le pouvoir de consentir un contrat jusqu'à une valeur de 100 000 \$, il n'aurait pu s'agir d'un contrat valide, puisqu'il était trop tard pour procéder par appel d'offres sur invitations ou par appel d'offres public, vu que l'événement avait déjà eu lieu.

Bien qu'Octane n'a sans doute pas agi dans une intention libérale, puisqu'il y avait à tout le moins l'espoir d'une rétribution, l'absence d'une intention libérale ne signifie pas nécessairement que le paiement a été fait par erreur. Octane n'a pas payé par erreur, car elle savait, dans les faits, au moment du paiement, qu'aucun contrat ne s'était formé entre elle et la Ville à l'égard des services rendus par le sous-traitant. L'absence d'erreur de la part d'Octane ne saurait être assimilée à une faute, laquelle n'est pas pertinente pour les fins de la restitution. Les conditions d'ouverture d'une action en répétition de l'indu ne sont pas remplies. L'action en répétition de l'indu d'Octane doit donc être rejetée, et l'appel de la Ville, accueilli.

L'appel d'Octane contre la Ville et T devrait être rejeté. L'article 2158 *C.c.Q.* portant sur la responsabilité personnelle du mandataire outrepassant ses pouvoirs ne saurait s'appliquer dans les circonstances particulières de la présente affaire, parce qu'Octane avait le fardeau de s'assurer que le contrat serait conclu selon la procédure régulière à savoir : (1) que la personne avec laquelle Octane transigeait

était autorisée à agir au nom de la municipalité, (2) que la Ville et ses préposés agissaient dans les limites de leurs pouvoirs, et (3) que toutes les conditions requises par la loi pour la formation ou l'adjudication du contrat étaient observées. Elle ne saurait déplacer sur les épaules de T le fardeau qui est le sien. Par ailleurs, même si T avait commis une faute engageant sa responsabilité extracontractuelle lorsqu'il a donné l'assurance à Octane qu'elle serait payée, il n'aurait pas causé le dommage subi par Octane. En effet, la causalité fait défaut puisqu'il semble qu'Octane (1) ait effectué un premier versement au sous-traitant, (2) ait contracté avec ce dernier et (3) ait fourni les services à la Ville avant que T ne lui ait donné quelque assurance que ce soit.

Jurisprudence

Citée par le juge en chef Wagner et le juge Gascon

Arrêts mentionnés : *Doré c. Verdun (Ville)*, [1997] 2 R.C.S. 862; *Prud'homme c. Prud'homme*, 2002 CSC 85, [2002] 4 R.C.S. 663; *Autobus Dufresne inc. c. Réseau de transport métropolitain*, 2017 QCCS 5812; *Construction Irebec inc. c. Montréal (Ville de)*, 2015 QCCS 4303; *Centre de téléphone mobile (Québec) inc. c. Marieville (Ville de)*, 2006 QCCS 1179, AZ-50359395; *Ville de Saguenay c. Construction Unibec inc.*, 2019 QCCA 38; *Québec (Ville) c. GM Développement inc.*, 2017 QCCA 385, 72 M.P.L.R. (5th) 203; *Lacroix & Fils ltée c. Carleton-sur-Mer (Ville)*, 2014 QCCA 1345, 27 M.P.L.R. (5th) 10; *Montréal (Ville de) c. St-Pierre*

(*Succession de*), 2008 QCCA 2329, [2009] R.J.Q. 54; *Habitations de la Rive-Nord inc. c. Repentigny (Ville)*, 2001 CanLII 10048; *Rouleau c. Canada (Procureur général)*, 2016 QCCS 4887; *Langevin c. Mercier*, 2010 QCCA 1763; *Boucher c. Développements Terriglobe inc.*, [2001] R.D.I. 213; *Fortier c. Compagnie d'arrimage de Québec ltée*, 2014 QCCS 1984; *Hakim c. Guse*, 2013 QCCS 1020; *9112-2648 Québec inc. c. Cauchon et associés inc.*, 2005 CanLII 44114; *Marcotte c. Longueuil (Ville)*, 2009 CSC 43, [2009] 3 R.C.S. 65; *Banque Amex du Canada c. Adams*, 2014 CSC 56, [2014] 2 R.C.S. 787; *Fortin c. Chrétien*, 2001 CSC 45, [2001] 2 R.C.S. 500; *Air Canada c. Cité de Dorval*, [1985] 1 R.C.S. 861; *Silver's Garage Ltd. c. Town of Bridgewater*, [1971] R.C.S. 577; *Poulin De Courval c. Poliquin*, 2018 QCCA 1534; *Amar c. Dollard-des-Ormeaux (Ville)*, 2014 QCCA 76, 18 M.P.L.R. (5th) 277; *Belœil (Ville de) c. Gestion Gabriel Borduas inc.*, 2014 QCCA 238; *9129-6111 Québec inc. c. Longueuil (Ville)*, 2010 QCCA 2265, 21 Admin L.R. (5th) 320; *Cité de St-Romuald d'Etchemin c. S.A.F. Construction inc.*, [1974] C.A. 411; *Bourque c. Hull (Cité)* (1920), 30 B.R. 221; *Verreault (J.E.) & Fils Ltée c. Procureur général de la province de Québec*, [1977] 1 R.C.S. 41; *Immeubles Beaurom ltée c. Montréal (Ville de)*, 2007 QCCA 41, [2007] R.D.I. 26; *Aylmer (Ville) c. 174736 Canada inc.*, 1997 CanLII 10176; *Banque de Nouvelle-Écosse (Banque Scotia) c. Ville de Drummondville*, 2018 QCCS 5053; *Québec (Agence du revenu) c. Services Environnementaux AES inc.*, 2013 CSC 65, [2013] 3 R.C.S. 838; *2736-4694 Québec inc. c. Carleton — St-Omer (Ville de)*, 2006 QCCS 4726, conf. par 2007 QCCA 1789; *Threlfall c. Carleton University*, 2019 CSC 50; *Willmor Discount Corp. c. Vaudreuil (Ville)*, [1994] 2 R.C.S. 210; *9112-4511 Québec inc. c. Agence de développement de*

réseaux locaux de services de santé et de services sociaux de Laval, 2008 QCCA 848; *C.J. c. Parizeau Popovici*, 2011 QCCS 2005; *Pearl c. Investissements Contempra Ltée*, [1995] R.J.Q. 2697; *Roux c. Cordeau*, [1981] R.P. 29; *Garage W. Martin Ltée c. Labrie*, [1957] C.S. 175; *Green Line Investor Services Inc. c. Quin*, 1996 CanLII 5734; *Confédération, compagnie d'assurance-vie c. Lareau-Lacroix*, 1997 CanLII 10277; *Société canadienne de sel ltée c. Dubord*, 2012 QCCS 1994; *Beaudry c. Cité de Beauharnois*, [1962] B.R. 738; *Pacific National Investments Ltd. c. Victoria (Ville)*, 2000 CSC 64, [2000] 2 R.C.S. 919; *Tremblay c. 2543-7443 Québec inc.*, 1999 CanLII 11903; *Steckmar Corp. c. Consultants Zenda ltée*, 2000 CanLII 18061; *Young c. Young*, [1993] 4 R.C.S. 3; *Mackin c. Nouveau-Brunswick (Ministre des Finances); Rice c. Nouveau-Brunswick*, 2002 CSC 13, [2002] 1 R.C.S. 405; *Colombie-Britannique (Ministre des Forêts) c. Bande indienne Okanagan*, 2003 CSC 71, [2003] 3 R.C.S. 371; *Finney c. Barreau du Québec*, 2004 CSC 36, [2004] 2 R.C.S. 17; *Richard c. Time Inc.*, 2012 CSC 8, [2012] 1 R.C.S. 265; *Schachter c. Canada*, [1992] 2 R.C.S. 679.

Citée par les juges Côté et Brown (dissidents)

Banque Amex du Canada c. Adams, 2014 CSC 56, [2014] 2 R.C.S. 787; *Montréal (Ville de) c. St-Pierre (Succession de)*, 2008 QCCA 2329, [2009] R.J.Q. 54; *Community Enterprises Ltd. c. Acton Vale (Ville)*, [1970] C.A. 747; *Construction Hydrex inc. c. Havre St-Pierre (Corporation municipale de)*, [1980] C.S. 1038; *Jourdain c. Ville de Grand-Mère*, [1983] J.Q. n° 360; *Boisvert c. Baie-du-Febvre*

(*Municipalité de*), [1992] J.Q. n° 2574; *Repentigny (Ville) c. Les Habitations de la Rive-Nord inc.*, 2001 CanLII 10048; *Lacroix & Fils ltée c. Carleton-sur-Mer (Ville)*, 2014 QCCA 1345, 27 M.P.L.R. (5th) 10; *Pacific National Investments Ltd. c. Victoria (Ville)*, 2004 CSC 75, [2004] 3 R.C.S. 575; *Québec (Ville) c. GM Développement inc.*, 2017 QCCA 385, 72 M.P.L.R. (5th) 203; *Aliments Breton (Canada) inc. c. Oracle Corporation Canada inc.*, 2015 QCCA 336; *Air Canada c. Cité de Dorval*, [1985] 1 R.C.S. 861; *Silver's Garage Ltd. c. Town of Bridgewater*, [1971] R.C.S. 577; *Poulin De Courval c. Poliquin*, 2018 QCCA 1534; *Habitations Germa inc. c. Ville de Rosemère*, 2017 QCCA 1294; *Amar c. Dollard-des-Ormeaux (Ville)*, 2014 QCCA 76, 18 M.P.L.R. (5th) 277; *Beloil (Ville de) c. Gestion Gabriel Borduas inc.*, 2014 QCCA 238; *9129-6111 Québec inc. c. Longueuil (Ville)*, 2010 QCCA 2265, 21 Admin. L.R. (5th) 320; *Lévesque c. Carignan (Corp. de la ville de)*, [1998] AZ-98026278; *Ville de Saguenay c. Construction Unibec inc.*, 2019 QCCA 38; *Construction Irebec inc. c. Montréal (Ville de)*, 2015 QCCS 4303; *J.E. Verreault & Fils Ltée c. Procureur général (Québec)*, [1977] 1 R.C.S. 41; *Cité de St-Laurent c. Boudrias*, [1974] C.A. 473; *Hinse c. Canada (Procureur général)*, 2015 CSC 35, [2015] 2 R.C.S. 621; *Finney c. Barreau du Québec*, 2004 CSC 36, [2004] 2 R.C.S. 17; *Prud'homme c. Prud'homme*, 2002 CSC 85, [2002] 4 R.C.S. 663; *Agence canadienne d'inspection des aliments c. Institut professionnel de la fonction publique du Canada*, 2010 CSC 66, [2010] 3 R.C.S. 657; *Immeubles Beaurom ltée c. Montréal (Ville de)*, 2007 QCCA 41, [2007] R.D.I. 26; *Pacific National Investments Ltd. c. Victoria (Ville)*, 2000 CSC 64, [2000] 2 R.C.S. 919; *Beaudry c. Cité de Beauharnois*, [1962] B.R. 738; *Lalonde c. Cité de Montréal-Nord*, [1978] 1 R.C.S. 672; *Olivier c.*

Corporation du Village de Wottonville, [1943] R.C.S. 118; *Cité de St-Romuald d'Etchemin c. S.A.F. Construction inc.*, [1974] C.A. 411; *Corporation municipale de Havre St-Pierre c. Brochu*, [1973] C.A. 832; *Cité de Montréal c. Teodori*, [1970] C.A. 401; *Bourque c. Cité de Hull* (1920), 30 B.R. 221; *Threlfall c. Carleton University*, 2019 CSC 50; *Pearl c. Investissements Contempra Ltée*, [1995] R.J.Q. 2697; *Roux c. Cordeau*, [1981] R.P. 29; *Garage W. Martin Ltée c. Labrie*, [1957] C.S. 175; *Sodexo Québec Ltée c. Cie de chemin de fer du littoral nord de Québec & du Labrador inc.*, 2010 QCCA 2408, 89 C.C.P.B. 203; *Agence de développement de réseaux locaux de services de santé et de services sociaux de Laval (Régie régionale de la santé et de services sociaux de Laval) c. 9112-4511 Québec inc.*, 2006 QCCS 5323, conf. par 2008 QCCA 848; *Canadian Imperial Bank of Commerce c. Perrault et Perrault Ltée*, [1969] B.R. 958; *Aussant c. Axa Assurances inc.*, 2013 QCCQ 398, [2013] R.J.Q. 533; *Société nationale de fiducie c. Robitaille*, [1983] C.A. 521; *Commission des écoles catholiques de Verdun c. Giroux*, [1986] R.J.Q. 2970; *Pelletier c. SSQ, société d'assurance-vie inc.*, 2015 QCCS 132; *Faucher c. SSQ, société d'assurance-vie inc.*, 2010 QCCS 4072, [2010] R.R.A. 1111; *Steckmar Corp. c. Consultants Zenda Ltée*, 2000 CanLII 18061; *London Life, cie d'assurance-vie c. Leclerc*, 2002 CanLII 17098; *L'Unique, assurances générales inc. c. Roy*, 2017 QCCS 3971; *Société canadienne de sel Ltée c. Dubord*, 2012 QCCS 1994; *Puits du Québec Inc. c. Lajoie*, [1986] J.Q. n° 447; *Sotramex Inc. c. Ste-Marthe-sur-le-Lac (Ville de)*, [1988] AZ-88021171; *Tableaux Indicateurs International inc. c. Cité de Beauharnois*, C.S. Québec, n° 13617, 11 avril 1975;

2736-4694 *Québec inc. c. Carleton — St-Omer (Ville de)*, 2006 QCCS 4726, conf. par 2007 QCCA 1789.

Lois et règlements cités

Charte de la ville de Montréal, métropole du Québec, RLRQ, c. C-11.4, art. 33 al. 2.

Code civil du Bas-Canada.

Code civil du Québec, art. 298, 300, Livre cinquième, 1376, 1378 al. 1, 1385 à 1397, 1416 à 1419, 1422, 1457, 1491 à 1492, 1553 à 1555, 1671, 1699 à 1707, 2101, 2158, 2163, 2803 al. 1, 2925.

Code municipal du Québec, RLRQ, c. C-27.1, art. 79, 438 al. 1.

Loi modifiant diverses dispositions législatives concernant le domaine municipal, L.Q. 2018, c. 8.

Loi modifiant diverses dispositions législatives en matière municipale, L.Q. 2001, c. 25, art. 34, 54, 512.

Loi sur les cités et villes, RLRQ, c. C-19, art. 47, 70.1 et suiv., 114.7, 114.10, 350, 477.2, 573 et suiv., 586, 604.6(2).

Règlement intérieur du comité exécutif sur la délégation de pouvoirs aux fonctionnaires et employés, 26 juin 2002, Ville de Montréal, Règl. 02-004, art. 22.

Doctrines et autres documents cités

Barré, Xavier. « Nullité et inexistance ou les bégaiements de la technique juridique en France » (1992), 26 *R.J.T.* 20.

Baudouin, Jean-Louis, et Pierre-Gabriel Jobin. *Les obligations*, 7^e éd., par Pierre-Gabriel Jobin et Nathalie Vézina, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2013.

Carbonnier, Jean. *Droit civil*, vol. II, Paris, Quadrige/PUF, 2004.

- Côté, Pierre-André. « La détermination du domaine du droit civil en matière de responsabilité civile de l'Administration québécoise — Commentaire de l'arrêt *Laurentide Motels* » (1994), 28 *R.J.T.* 411.
- Cumyn, Michelle. *La validité du contrat suivant le droit strict ou l'équité : étude historique et comparée des nullités contractuelles*, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2002.
- Desfossés, Katheryne A. *L'extinction de l'obligation et la restitution des prestations (Art. 1671 à 1707 C.c.Q.)*, dans coll. *Commentaires sur le Code civil du Québec (DCQ)*, Montréal, Yvon Blais, 2015.
- Dussault, René, et Louis Borgeat. *Traité de droit administratif*, t. I, 2^e éd., Québec, Presses de l'Université Laval, 1984.
- Fabre-Magnan, Muriel. *Droit des obligations*, vol. 2, 3^e éd., Paris, Presses Universitaires de France, 2013.
- Fréchette, Pascal. *La restitution des prestations*, Montréal, Yvon Blais, 2018.
- Gaudet, Serge. « La restitution des prestations : premiers regards sur les articles 1699 à 1707 du Code civil du Québec », dans *Les Obligations : quoi de neuf? — Reprenons par le commencement voulez-vous?*, Montréal, Yvon Blais, 1995.
- Gaudet, Serge. « Inexistence, nullité et annulabilité du contrat : essai de synthèse » (1995), 40 *R.D. McGill* 291.
- Garant, Patrice, Philippe Garant et Jérôme Garant. *Précis de droit des administrations publiques*, 6^e éd., Montréal, Yvon Blais, 2018.
- Garant, Patrice, avec la collaboration de Philippe Garant et Jérôme Garant. *Droit administratif*, 7^e éd., Montréal, Yvon Blais, 2017.
- Gervais, Céline. *La prescription*, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2009.
- Giroux, Pierre, et Denis Lemieux. *Contrats des organismes publics québécois*, Brossard (Qc), CCH, 1988 (feuilles mobiles mises à jour juin 2019, envoi n^o 142).
- Héту, Jean, et Yvon Duplessis, avec la collaboration de Lise Vézina. *Droit municipal : Principes généraux et contentieux*, vol. 1, 2^e éd., Brossard (Qc), Wolters Kluwer, 2002 (feuilles mobiles mises à jour janvier 2019).
- Jobin, P.-G. « L'inexistence dans le droit commun des contrats » (1974), 15 *C. de D.* 173.
- Lanctôt, Sébastien. « Gestion d'affaires, réception de l'indu et enrichissement injustifié », dans *JurisClasseur Québec — Collection droit civil — Obligations*,

par Pierre-Claude Lafond, dir., Montréal, LexisNexis, 2008, fascicule 8 (feuilles mobiles mises à jour septembre 2019, envoi 21).

Langlois, André. *Les contrats municipaux par demandes de soumissions*, 3^e éd., Cowansville (Qc), Yvons Blais, 2005.

Levesque, Frédéric. *Précis de droit québécois des obligations*, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2014.

Lluelles, Didier, et Benoît Moore. *Droit des obligations*, 3^e éd., Montréal, Thémis, 2018.

Malaurie, Philippe, Laurent Aynès et Philippe Stoffel-Munck, *Les obligations*, 5^e éd., Paris, Defrénois, 2011.

Pépin, Gilles, et Yves Ouellette. *Principes de contentieux administratif*, 2^e éd., Cowansville (Qc), Yvon Blais, 1982.

Pineau, Jean, Danielle Burman et Serge Gaudet. *Théorie des obligations*, 4^e éd., par Jean Pineau et Serge Gaudet, Montréal, Thémis, 2001.

Planiol, Marcel, et Georges Ripert, *Traité pratique de droit civil français*, t. VII, *Obligations*, 2^e éd., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1954.

Québec. Ministère de la Justice. *Commentaires du ministre de la Justice*, t. I, *Le Code civil du Québec — Un mouvement de société*, Québec, Publications du Québec, 1993.

Sériaux, Alain. *Droit des obligations*, Paris, Presses Universitaires de France, 1992.

Tancelin, Maurice. *Des obligations en droit mixte du Québec*, 7^e éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 2009.

POURVOIS contre un arrêt de la Cour d'appel du Québec (les juges Schragger, Mainville et Hogue), 2018 QCCA 223, 81 M.P.L.R. (5th) 39, [2018] AZ-51468022, [2018] J.Q. n° 893 (QL), 2018 CarswellQue 742 (WL Can.), qui a confirmé une décision du juge Lefebvre, 2015 QCCS 5456, 46 M.P.L.R. (5th) 309, [2015] AZ-51233047, [2015] J.Q. n° 12811 (QL), 2015 CarswellQue 11236 (WL

Can.). Pourvoi de la Ville de Montréal rejeté, pourvoi d'Octane Stratégie inc. sans objet. Les juges Moldaver, Côté et Brown sont dissidents.

Olivier Nadon, Pierre-Yves Boisvert et Steven Rousseau, pour l'appelante Ville de Montréal (38066) et pour les intimés Richard Thériault et Ville de Montréal (38073).

Sylvain Dorais et Jocelyn Ouellette, pour l'intimée (38066)/appelante (38073) Octane Stratégie inc.

Sébastien Laprise et Jean-Benoît Pouliot, pour l'intervenante l'Union des municipalités du Québec (38066).

Jean Prud'homme et Gabrielle Robert, pour l'intervenante la Ville de Laval (38066).

Le jugement du juge en chef Wagner et des juges Abella, Karakatsanis, Gascon, Rowe et Martin a été rendu par

LE JUGE EN CHEF ET LE JUGE GASCON —

I. Aperçu

[1] Le présent pourvoi réunit deux dossiers qui concernent une facture impayée de 82 898,63 \$ pour la production d'un événement de lancement de l'appelante, la Ville de Montréal (« Ville »), survenu il y a plus de 10 ans. Les enjeux soulevés dans le cadre du pourvoi dépassent toutefois la seule question du paiement de cette facture. Notre Cour est en effet appelée à se prononcer sur l'application en droit municipal des principes du droit civil québécois en matière de formation des contrats et de restitution des prestations.

[2] L'intimée, Octane Stratégie inc. (« Octane »), est une entreprise qui exerce ses activités dans le domaine des relations publiques et des communications. En avril 2007, le directeur des transports de la Ville fait appel à ses services pour la création d'un concept d'événement pour le lancement du plan de transport de la Ville qui doit avoir lieu le mois suivant. À la suite d'une réunion où plusieurs acteurs importants de l'administration municipale, dont l'intimé Richard Thériault (« M. Thériault »), exposent leurs attentes élevées pour ce projet, Octane élabore un concept avec l'aide d'une entreprise spécialisée dans le domaine, de qui elle retient les services pour la production de l'événement.

[3] Le lancement se déroule à la date prévue et il est couronné de succès. Malgré de nombreuses démarches d'Octane pour obtenir le paiement des frais engagés pour les services de son sous-traitant, la Ville tarde cependant à payer. En octobre 2009, devant l'inaction de la Ville, Octane lui transmet finalement une facture à cette fin. En mai 2010, presque trois ans après la tenue de l'événement, et vu que la

facture n'est toujours pas acquittée, Octane intente un recours contre la Ville. Cette dernière lui oppose alors pour la première fois qu'elle n'a en fait jamais autorisé ce mandat, qui n'a d'ailleurs pas été octroyé à la suite du processus d'appel d'offres exigé par la loi. Octane modifie en conséquence sa procédure pour ajouter M. Thériault comme défendeur. Elle soutient que ce dernier lui a confié le mandat de réaliser cet événement pour la Ville lors de la réunion initiale, en plus de l'avoir assurée à de nombreuses reprises que celle-ci paierait pour les frais engagés.

[4] La Cour supérieure a accueilli le recours d'Octane contre la Ville. Le juge de première instance a conclu de la preuve que M. Thériault avait bien confié un mandat à Octane, mais que ce contrat était nul puisqu'octroyé en contravention des règles d'ordre public en matière d'adjudication de contrats municipaux. Il a par contre rejeté l'argument de la Ville selon lequel la restitution des prestations ne s'appliquait pas en matière municipale en raison des règles impératives posées par la *Loi sur les cités et villes*, RLRQ, c. C-19 (« *L.C.V.* »). Il a donc ordonné la restitution par équivalent des services rendus et établi leur juste valeur au coût de production de l'événement, soit à 82 898,63 \$. La Ville a interjeté appel de cette condamnation et Octane a déposé un appel contre M. Thériault. La Cour d'appel a rejeté l'appel de la Ville de même que celui d'Octane, dès lors sans objet. S'estimant liée par les conclusions du juge de première instance sur l'existence d'un mandat entre Octane et la Ville pour la production de l'événement de lancement, la cour a confirmé que la *L.C.V.* ne dérogeait pas au régime de la restitution des prestations, et a souscrit au raisonnement du premier juge sur son application aux faits. Les juges majoritaires ont

ajouté que, même si les parties n'étaient pas liées par un contrat, la remise en état s'imposait tout de même en application du régime de la réception de l'indu. Tant la Ville qu'Octane se pourvoient devant notre Cour.

[5] Nous sommes d'avis que l'appel de la Ville doit être rejeté. Ce faisant, il n'est pas nécessaire de se prononcer sur l'appel d'Octane. Bien que nous endossions les conclusions de la Cour d'appel sur l'application du régime de la restitution des prestations en matière municipale, nous estimons que cette cour a commis une erreur en faisant preuve de déférence à l'endroit des conclusions du juge de première instance sur l'existence d'un contrat entre la Ville et Octane. Le mandat confié à Octane n'a pas été autorisé par une résolution adoptée par le conseil municipal et n'a pas fait l'objet non plus d'une autorisation par un fonctionnaire jouissant d'une délégation de pouvoirs, si bien que la Ville n'a simplement jamais manifesté sa volonté d'être liée contractuellement à Octane. De ce constat en découle un autre : aucun contrat en lien avec la production de l'événement de lancement n'a pris naissance entre la Ville et Octane. Puisqu'on ne peut annuler un acte juridique qui n'est jamais né, le juge de première instance a commis une erreur en ordonnant la remise en état des parties sur cette base.

[6] Toutefois, à l'instar des juges majoritaires de la Cour d'appel, nous sommes d'avis que le régime de la réception de l'indu s'applique en l'espèce, de sorte que la restitution des prestations s'impose néanmoins. Octane a fourni à la Ville des services par le biais de son sous-traitant alors qu'aucun contrat ne la liait à cette

dernière. La Ville a donc reçu et profité de services qui ne lui étaient pas dus. En l'absence d'une intention libérale de la part d'Octane, laquelle ne peut se présumer, ce paiement doit lui être restitué. Comme la Ville n'a pas démontré que le juge de première instance a commis une erreur dans son évaluation de la juste valeur des services rendus ou en n'exerçant pas le pouvoir discrétionnaire que lui confère l'al. 2 de l'art. 1699 du *Code civil du Québec* (« *C.c.Q.* » ou « *Code civil* ») de refuser ou de modifier l'étendue ou les modalités de cette restitution, il n'y a pas lieu de réviser sa conclusion à ce chapitre. La Ville doit restituer à Octane la somme de 82 898,63 \$.

II. Contexte

[7] En juin 2002, lors du Sommet de Montréal, la Ville et ses différents partenaires soulignent la nécessité pour celle-ci de se doter d'un plan de transport. La Ville expose sa vision de ce plan en mars 2005, mais la version définitive n'est prête à être présentée au public qu'en 2007. Entre 2005 et 2007, la Ville recourt notamment à l'expertise d'Octane pour élaborer ce plan en collaboration avec ses préposés. L'événement de lancement est prévu pour le 17 mai 2007, date symbolique puisqu'il s'agit de la date anniversaire de la fondation de la Ville.

[8] À l'origine, la préparation de l'événement doit être assumée à l'interne par la Direction des communications de la Ville. Cependant, moins d'un mois avant l'événement, le responsable du transport collectif au sein du comité exécutif de la Ville, M. André Lavallée, n'est pas satisfait du projet mis de l'avant. Le 20 avril, il communique avec M. Marc Blanchet, directeur des transports de la Ville, pour

partager ses inquiétudes. Ce dernier contacte aussitôt M. Pierre Guillot-Hurtubise, associé chez Octane, pour obtenir de l'aide dans ce dossier. Il le convoque alors à une réunion à l'hôtel de ville le 23 avril, au cours de laquelle il lui demande de préparer un plan stratégique pour l'événement du 17 mai. Ce mandat implique quelques heures de travail liées à des conseils stratégiques; le budget convenu est de 10 000 \$.

[9] Le 27 avril, une seconde réunion a lieu à l'hôtel de ville pour discuter de l'organisation de l'événement. En plus de MM. Guillot-Hurtubise et Louis Aucoin — un autre associé chez Octane —, plusieurs membres de l'administration municipale et du cabinet du maire sont présents, notamment M. Lavallée et son attaché politique, M. Blanchet, M. Thériault, directeur des communications et de l'administration au sein du cabinet du maire à cette époque, ainsi que la coordonnatrice aux communications au cabinet du maire et du comité exécutif, la chargée des communications et responsable d'activités au sein de la Direction des communications et la chargée des communications pour le transport et pour le plan. À cette occasion, les représentants de la Ville partagent leur vision de l'événement et insistent sur le fait qu'il est important que le concept de lancement soit imaginatif et que l'événement soit « marquant », « fastueux » et « flamboyant ». On choisit les personnes qui seront responsables de faire le lien entre Octane et les différents acteurs municipaux appelés à jouer un rôle dans le projet. Selon la preuve retenue par le juge de première instance, M. Thériault, avec l'accord de toutes les personnes présentes, demande à Octane de préparer un concept à la hauteur de leurs attentes.

[10] Dans les jours qui suivent cette réunion, Octane s'affaire à élaborer un concept de lancement à cette fin. Elle communique notamment avec M. Gilles Blais, président de l'entreprise Productions Gilles Blais (« PGB »), spécialisée dans la production et l'organisation d'événements. Parallèlement, des représentants de la Ville demandent à Octane de s'occuper, en plus de son mandat initial, de la réalisation graphique et de la production de certains outils pour l'événement, dont les listes d'invités, les cartons d'invitation, les étiquettes et les CD-ROM.

[11] Entre le 30 avril et le 15 mai, Octane transmet à la Ville plusieurs scénarios pour le lancement, accompagnés de ses estimations budgétaires. Celles-ci passent successivement de 274 975 \$ à 196 000 \$, puis à 178 000 \$, et finalement à 123 470 \$. Cette estimation finale, envoyée à la Ville le 15 mai, inclut les honoraires d'Octane pour ses services-conseils, les frais et déboursés pour la préparation du matériel, ainsi que les frais de production et d'équipements scéniques et techniques de PGB, lesquels se chiffrent à 82 898,63 \$. Le même jour, Octane et PGB officialisent leur entente et signent un contrat de sous-traitance pour la production de l'événement.

[12] Il convient de noter qu'Octane paie la somme de 82 898,63 \$ à PGB en trois versements les 14 mai, 25 mai et 10 août 2007. Le 10 août 2007, les deux entreprises signent un document indiquant qu'Octane a versé à PGB cette somme « en avance à un contrat signé entre la [V]ille de Montréal et M. Gilles Blais ». M. Blais dit s'engager à rembourser cette avance à Octane sur paiement de la Ville. Cinq jours plus tard, M. Blais précise cependant dans une lettre à Octane qu'aucun

contrat n'a été signé avec la Ville, et que c'est bien avec Octane qu'une entente de sous-traitance a été « négociée, convenue et signée » le 15 mai 2007 pour « la conception, la production, la réalisation et la présentation publique et médiatique » du plan de transport de la Ville.

[13] L'événement a lieu à la date prévue, le 17 mai 2007. Le juge de première instance conclut de la preuve qu'il s'agit d'un grand succès : C.S., par. 21.

[14] Le 4 juin, Octane transmet à la Ville trois factures relatives à ses services-conseils pour l'élaboration du concept de lancement, la réalisation graphique et la production du matériel pour l'événement. Ces factures, qui totalisent 52 203,34 \$, sont payées par la Ville en mars et avril 2008. Le conseil municipal de la Ville approuve les bons de commande de ces services le 27 octobre 2008.

[15] Par contre, il en va autrement du paiement des frais de production de l'événement de lancement. À plusieurs reprises, Octane discute de manière informelle du paiement des services de PGB, mais sans succès. La confusion règne au sein de la Ville à ce sujet : on ne sait pas qui, de la direction des transports ou de la direction des communications, est responsable du paiement de ces services. Le 27 octobre 2009, près de 30 mois après le lancement et toujours impayée pour les services de PGB, Octane transmet officiellement à la Ville sa quatrième facture, qui se chiffre à la somme de 82 898,63 \$ versée à PGB.

[16] Le 14 mai 2010, puisque cette facture reste impayée, Octane intente un recours contre la Ville. Le 21 octobre suivant, la Ville dénonce ses moyens de défense. Elle y indique pour la première fois n'avoir jamais autorisé ce contrat, lequel n'aurait d'ailleurs pas été octroyé conformément à la procédure d'appel d'offres prévue par la *L.C.V.* Le 22 novembre 2011, Octane modifie sa procédure afin d'y ajouter M. Thériault à titre de défendeur. Elle soutient que ce dernier lui a confié le mandat de réaliser cet événement pour le compte de la Ville lors de la réunion préparatoire du 27 avril 2007, en plus de l'avoir rassurée à de nombreuses reprises que la Ville paierait pour les services de PGB. Le 21 août 2015, la Ville modifie ses moyens de défense pour alléguer que le recours d'Octane est prescrit à l'égard des deux défendeurs.

III. Historique judiciaire

A. *Cour supérieure du Québec (2015 QCCS 5456, 46 M.P.L.R. (5th) 309)*

[17] La Cour supérieure accueille la requête introductive d'instance d'Octane et condamne la Ville à lui payer la somme de 82 898,63 \$. Le recours subsidiaire d'Octane contre M. Thériault est rejeté, bien que le juge souligne qu'il l'aurait accueilli s'il avait rejeté le recours contre la Ville.

[18] Le juge de première instance conclut d'abord que ni le recours contre la Ville, ni celui contre M. Thériault n'est prescrit. Le délai de six mois prévu à l'art. 586 *L.C.V.* ne s'applique pas en matière contractuelle. Or, en plaidant que les règles

d'adjudication des contrats n'ont pas été respectées, la Ville admet que le recours possède un fondement contractuel. De plus, Octane ne pouvait ajouter M. Thériault à titre de défendeur avant d'être informée que la Ville entendait contester l'existence du contrat allégué. Ce n'est que le 21 octobre 2010, date à laquelle la Ville a dénoncé ses moyens de défense, qu'Octane a pu entrevoir la possibilité d'exercer un recours subsidiaire en responsabilité personnelle contre M. Thériault. Comme Octane a modifié sa requête le 22 novembre 2011 pour exercer ce recours, le juge de première instance estime que celui-ci n'est pas prescrit.

[19] Le premier juge rejette ensuite les prétentions de la Ville selon lesquelles celle-ci n'a jamais autorisé de mandat en faveur d'Octane. En fait, la Ville a octroyé quatre mandats distincts à Octane dans le cadre du lancement du plan de transport. Le quatrième mandat porte plus particulièrement sur la production de l'événement, qu'Octane a choisi de sous-traiter à PGB et dont le coût s'élève à 82 898,63 \$. Le juge écarte par ailleurs la prétention de la Ville selon laquelle Octane aurait sciemment scindé ses factures pour contourner l'exigence de tenir un appel d'offres public pour tout contrat supérieur à 100 000 \$.

[20] Le juge de première instance souligne que c'est M. Thériault qui a octroyé ce quatrième mandat : c'est lui qui a dirigé la réunion du 27 avril 2007 et qui a reçu toutes les propositions de scénarios ainsi que les estimations budgétaires pour le lancement du plan. Il conclut à la responsabilité personnelle de M. Thériault à l'égard du paiement de la facture de 82 898,63 \$ parce que non seulement il a donné

le mandat à Octane, mais il l'a rassurée à plusieurs reprises que la Ville paierait pour les frais engagés. Le juge souligne en outre que M. Thériault n'a rien fait par la suite pour s'assurer qu'Octane soit payée, alors qu'il aurait pu recommander au comité exécutif de la Ville le paiement de cette facture.

[21] Cela dit, le juge de première instance reconnaît que la Ville aurait dû tenir un appel d'offres sur invitation puisque la valeur du contrat octroyé à Octane pour la production de l'événement était estimée à plus de 25 000 \$. Cependant, il souligne que personne à la Ville n'a évoqué la nécessité de respecter cette règle et que, par ailleurs, il est « impensable » que la Ville ait pu procéder à un appel d'offres entre la réunion du 27 avril et l'événement prévu pour le 17 mai. Le juge conclut néanmoins que, vu que ces règles d'ordre public n'ont pas été respectées, le contrat doit être annulé et les parties remises en état conformément à ce que prescrit l'art. 1699 *C.c.Q.* Il écarte ainsi l'argument selon lequel les règles impératives de la *L.C.V.* feraient obstacle à la restitution des prestations en matière municipale. À son avis, si le législateur avait voulu faire exception à ce principe de droit commun dans le contexte municipal, il aurait pu le prévoir à la *L.C.V.* ou au *C.c.Q.* Il ne l'a toutefois pas fait. Le juge appuie sa conclusion sur la jurisprudence de la Cour d'appel qui confirme l'application de l'art. 1699 *C.c.Q.* en matière municipale.

[22] Finalement, comme les services ne peuvent être restitués en nature, le premier juge conclut que la restitution doit se faire par équivalent tel que le prévoit l'art. 1700 *C.c.Q.* Il souligne que les services fournis par Octane l'ont été de bonne

foi, qu'ils étaient de qualité et qu'ils ont profité à la Ville. Selon lui, le montant réclamé par Octane, soit 82 898,63 \$, équivaut à la juste valeur des services fournis en l'espèce.

B. *Cour d'appel du Québec (2018 QCCA 223, 81 M.P.L.R. (5th) 39)*

[23] La Ville se pourvoit en appel, tandis qu'Octane dépose un appel incident contre M. Thériault parce que le jugement de première instance ne contient aucune condamnation à l'endroit de celui-ci, malgré les conclusions du juge sur sa responsabilité. M. Thériault demande le rejet sommaire de cet appel au motif qu'il n'est pas une partie appelante dans le cadre de l'appel principal, de sorte qu'Octane ne peut déposer un appel incident contre lui. La Cour d'appel refuse cette requête, tout en autorisant Octane à produire une déclaration d'appel dans un dossier séparé. Au bout du compte, elle rejette l'appel de la Ville à l'unanimité, mais une juge rédige des motifs concordants. Compte tenu de ce résultat, l'appel d'Octane est déclaré sans objet.

[24] Sur la question de savoir si un contrat a été conclu entre Octane et la Ville, les juges majoritaires estiment que la Ville n'a pas relevé la présence d'une erreur manifeste et déterminante entachant les conclusions du juge de première instance sur ce point. Ils se disent donc liés par celles-ci. Ils confirment le raisonnement du juge de première instance sur l'application de l'art. 1699 *C.c.Q.* en matière municipale, notamment dans le cas où des règles d'ordre public prévues à la *L.C.V.* ont été enfreintes. Selon eux, c'est précisément lorsqu'un acte juridique est

anéanti pour cause de non-respect d'une des conditions essentielles à sa validité que les parties doivent être remises en état. À cet égard, ils soulignent que l'art. 1699 *C.c.Q.* constitue un changement d'orientation par rapport à la situation qui existait sous le régime du *Code civil du Bas-Canada*, et que de nombreux arrêts de la Cour d'appel ont depuis reconnu que la restitution des prestations s'applique dans le contexte municipal. Forts d'une revue jurisprudentielle sur la question, ils concluent que le juge de première instance a à bon droit ordonné la restitution des prestations.

[25] Les juges majoritaires ajoutent cependant que, même si aucun contrat n'était intervenu entre Octane et la Ville, la restitution des prestations aurait tout de même pu être ordonnée en vertu du régime de la réception de l'indu. Selon eux, les conditions donnant ouverture à l'application de ce régime sont remplies car Octane, par le biais de son sous-traitant PGB, a réalisé l'événement de lancement en croyant erronément, mais de bonne foi, qu'elle était tenue de fournir ces services à la Ville.

[26] Enfin, les juges majoritaires soulignent que l'application du régime de la restitution des prestations dans le contexte municipal ne porte pas atteinte à l'intérêt public qui sous-tend les dispositions de la *L.C.V.*, puisqu'une municipalité ne doit alors remettre que la véritable valeur de ce qu'elle a reçu. Ainsi, une municipalité qui aurait trop payé pour des services reçus pourrait démontrer qu'elle est seulement tenue de restituer une valeur moindre, équivalente à la valeur réelle de ces services. Les juges majoritaires ajoutent qu'un manquement à la bonne foi pourrait mener un tribunal à exercer son pouvoir discrétionnaire de refuser la restitution des prestations

lorsque les circonstances le justifient. En l'espèce, ils estiment que les conclusions factuelles du juge de première instance sur cette question trouvent appui dans la preuve, de sorte qu'il n'y a pas lieu de refuser ou de modifier l'étendue ou les modalités de la restitution en utilisant le pouvoir discrétionnaire conféré par l'al. 2 de l'art. 1699 *C.c.Q.*

[27] La juge ayant rédigé des motifs concordants se dit d'accord avec l'analyse des juges majoritaires sur l'application de la restitution des prestations dans le contexte municipal et sur le fait que la Ville doit restituer à Octane la prestation reçue en raison de la nullité du contrat. Elle estime toutefois qu'il n'est pas nécessaire de se prononcer sur la question de la réception de l'indu. Elle exprime des réserves sur l'application de ce régime dans la présente affaire, car c'est à son avis PGB, et non Octane, qui a rendu les services en cause, et il est douteux qu'Octane ait fait ici un paiement à la Ville.

IV. Questions en litige

[28] Deux commentaires préliminaires s'imposent avant de cerner les questions que soulève le pourvoi.

[29] Premièrement, bien que le pourvoi porte sur deux dossiers, l'appel d'Octane contre M. Thériault et la Ville de Montréal (38073) reste subsidiaire par rapport à celui formé par la Ville (38066). Octane interjette appel devant notre Cour pour la même raison que devant la Cour d'appel, soit pour obtenir une condamnation

contre M. Thériault si la Ville devait avoir gain de cause dans l'appel principal. La Ville est par ailleurs intimée dans le dossier 38073 parce qu'elle est tenue d'assumer la défense de M. Thériault en vertu des art. 114.10 et 604.6(2) *L.C.V.*

[30] Deuxièmement, la réclamation d'Octane concerne uniquement les frais de production et de location d'équipements scéniques et techniques de PGB, lesquels s'élèvent à 82 898,63 \$. En mars et avril 2008, la Ville a acquitté les trois autres factures de services-conseils d'Octane pour l'élaboration du concept de lancement, la réalisation graphique et la production du matériel utilisé lors de l'événement. Il faut par contre retenir que la Ville a intenté devant la Cour du Québec une action en remboursement de ces sommes payées à Octane. Ce recours est actuellement suspendu. Devant nous, la Ville explique réclamer le remboursement de ces sommes parce qu'elles auraient été payées par erreur en raison de l'inexistence de tout contrat entre elle et Octane. De son propre aveu, elle y invoque ainsi à son bénéfice l'application du régime de la restitution des prestations sur la base de la réception de l'indu.

[31] Cela établi, les questions que notre Cour est appelée à trancher sont les suivantes :

1. Le régime de la restitution des prestations s'applique-t-il en matière municipale?

2. La restitution des prestations s'impose-t-elle en l'espèce, et dans l'affirmative, sur quelle base?

3. Y a-t-il lieu de condamner M. Thériault à titre personnel?

[32] À notre avis, le régime de la restitution des prestations s'applique en matière municipale. Bien qu'il soit vrai qu'aucun contrat n'est né entre la Ville et Octane pour la production de l'événement de lancement en raison de l'absence d'une résolution ou d'un règlement de la Ville l'autorisant, la restitution des prestations s'impose néanmoins en vertu du régime de la réception de l'indu. Cette restitution doit se faire par équivalent pour la somme de 82 898,63 \$ comme l'a conclu le juge de première instance, rien ne justifie de la refuser ou d'en modifier l'étendue ou les modalités de quelque manière, et le recours d'Octane à ce chapitre n'est pas prescrit. Il s'ensuit que l'appel interjeté par cette dernière contre M. Thériault personnellement est sans objet. Nous abordons chacune de ces questions à tour de rôle.

V. Analyse

A. *La restitution des prestations en matière municipale*

[33] La Ville soutient que les dispositions du *Code civil* qui régissent la restitution des prestations aux art. 1699 à 1707 *C.c.Q.* sont incompatibles avec les règles d'ordre public prévues à la *L.C.V.* Selon elle, l'application de ce régime en matière municipale crée une « voie de contournement » ou une « recette » pour éluder

l'application de ces règles (m. a., par. 5 et 36). À ses yeux, la restitution des prestations fait échec à l'application de la *L.C.V.* en permettant au contrevenant d'être payé sur les fonds publics malgré la violation de règles visant à protéger l'intérêt des citoyens. Puisque la restitution est, à son avis, contraire à l'esprit et à la lettre des règles d'adjudication des contrats municipaux prévues aux art. 573 et suiv. *L.C.V.*, la Ville estime que le droit commun doit céder le pas aux lois particulières applicables aux personnes morales de droit public, comme le prévoit l'art. 1376 *C.c.Q.* Selon la Ville, la *L.C.V.* déroge donc expressément au régime de la restitution des prestations, qui est dès lors inapplicable en droit municipal.

[34] À l'instar du juge de première instance et de la Cour d'appel, nous sommes d'avis que le régime de la restitution des prestations du *C.c.Q.* s'applique en matière municipale. Les arguments que présente la Ville ne résistent pas à l'analyse. Le droit commun s'applique aux municipalités à moins que le législateur n'y déroge. Or, ni le *C.c.Q.* ni la *L.C.V.* ne prévoient une telle dérogation. Il est d'ailleurs plutôt paradoxal de constater que la Ville, qui conteste devant nous l'application du régime de la restitution des prestations en matière municipale, invoque elle-même ce régime devant la Cour du Québec afin d'obtenir la restitution du paiement des trois premières factures fait à Octane en 2008.

[35] Pour ce qui est des craintes que soulèvent la Ville et les intervenantes à l'égard du danger de créer une « voie de contournement », elles sont largement tempérées par les mécanismes de contrôle qui caractérisent le régime de la restitution

des prestations. Il s'agit d'un régime fondé sur l'équité, et les dispositions du *Code civil* donnent au juge la souplesse nécessaire pour décider de l'opportunité d'ordonner la restitution des prestations et pour en déterminer, le cas échéant, les modalités et l'étendue eu égard aux circonstances de chaque cas. Ces mécanismes de contrôle robustes suffisent pour s'assurer que le régime de la restitution des prestations n'est pas utilisé de manière illégitime dans le contexte municipal.

(1) L'application des principes généraux du C.c.Q. aux municipalités

[36] Le *Code civil* énonce plusieurs principes directeurs du droit civil québécois. Sa disposition préliminaire signale qu'il constitue le fondement des autres lois qui mettent en œuvre ou s'appuient sur des notions de droit civil. Par l'effet des art. 300 et 1376 *C.c.Q.*, cela inclut les lois qui régissent les personnes morales de droit public telles que les municipalités (art. 298 *C.c.Q.*). L'article 300 al. 1 *C.c.Q.* prévoit ainsi que les personnes morales de droit public sont régies au premier chef par les lois particulières qui les constituent et par celles qui leur sont applicables. L'alinéa 2 de cet article renvoie directement au caractère supplétif du *Code civil*; il énonce que les règles générales édictées par le *C.c.Q.* portant sur leur statut de personne morale, sur leurs biens ou encore sur leurs rapports avec les autres personnes, leur sont applicables. L'article 1376 *C.c.Q.* prévoit par ailleurs que les règles du livre cinquième Des obligations « s'appliquent à l'État, ainsi qu'à ses organismes et à toute autre personne morale de droit public, sous réserve des autres règles de droit qui leur sont applicables ». Cette disposition nous indique que, dans le domaine des

obligations, le *C.c.Q.* représente le droit commun applicable aux personnes morales de droit public (*Doré c. Verdun (Ville)*, [1997] 2 R.C.S. 862, par. 25 et suiv.; *Prud'homme c. Prud'homme*, 2002 CSC 85, [2002] 4 R.C.S. 663, par. 27; voir également P.-A. Côté, « La détermination du domaine du droit civil en matière de responsabilité civile de l'Administration québécoise — Commentaire de l'arrêt *Laurentide Motels* » (1994), 28 *R.J.T.* 411, p. 423). Comme le régime de la restitution des prestations fait partie du livre Des obligations, il s'applique aux municipalités à moins que d'autres règles particulières n'en écartent l'application. Selon la Ville, c'est précisément l'effet des art. 573 et suiv. *L.C.V.* qui régissent l'adjudication de contrats municipaux.

[37] Sur ce point, la Ville soutient que l'esprit et la lettre de ces dispositions visent à encadrer de manière stricte la formation d'un contrat municipal pour protéger les fonds publics. Dans ce contexte, l'application de la restitution des prestations en matière municipale en cas de violation de ces règles d'ordre public permettrait à un cocontractant d'invoquer après coup le bénéfice qu'a retiré une municipalité d'une prestation de services pour recevoir une « compensation » payée sur les fonds publics, et ce, malgré l'illégalité du processus (m. a., par. 4). Selon la Ville, ces dispositions de la *L.C.V.* dérogent en conséquence aux règles édictées par le *C.c.Q.* en matière de restitution des prestations.

[38] Avant d'aborder cet argument, une précision d'ordre terminologique s'impose. Lorsqu'un acte juridique est subséquemment annulé de façon rétroactive, le

principe est la remise en état des parties aux termes du régime de la restitution des prestations (art. 1422 et 1699 à 1707 *C.c.Q.*). Contrairement à ce que prétend la Ville, il ne s'agit pas d'un « dédommagement », d'une « compensation », d'une « indemnisation » ou d'une « rétribution » pour le service obtenu. Un contrat qui est annulé ou résolu disparaît juridiquement; les effets qu'il a pu produire depuis sa formation doivent donc disparaître avec lui. Dans un tel cas, les parties ne sont pas seulement affranchies de leurs obligations respectives, mais elles doivent aussi être remises dans la situation juridique et économique où elles se trouvaient avant sa conclusion (J.-L. Baudouin et P.-G. Jobin, *Les obligations* (7^e éd. 2013), par P.-G. Jobin et N. Vézina, N^{os} 377 et 920; D. Lluelles et B. Moore, *Droit des obligations* (3^e éd. 2018), n^o 1223; J. Pineau, D. Burman et S. Gaudet, *Théorie des obligations* (4^e éd. 2001), par J. Pineau et S. Gaudet, n^o 413). Que cette remise en état soit ordonnée en nature ou par équivalent n'y change rien. Suivant l'art. 1700 *C.c.Q.*, la restitution des prestations en nature est la règle, tandis que la restitution par équivalent est l'exception; dans les deux cas, la restitution découle toutefois du même principe de remise en état.

[39] Les articles 573 et suiv. *L.C.V.* prévoient que l'octroi de contrats municipaux doit respecter certaines règles. Comme l'objectif visé par ces dispositions est la protection des fonds publics et l'intérêt des contribuables, la nullité absolue sanctionne le contrat conclu en violation de ces règles (art. 1416 à 1418 *C.c.Q.*; *Autobus Dufresne inc. c. Réseau de transport métropolitain*, 2017 QCCS 5812, par. 41 (CanLII); *Construction Irebec inc. c. Montréal (Ville de)*, 2015 QCCS 4303,

par. 104 (CanLII); *Centre de téléphone mobile (Québec) inc. c. Marieville (Ville de)*, 2006 QCCS 1179, AZ-50359395, par. 32; P. Garant, *Droit administratif* (7^e éd. 2017), p. 476; J. Héту et Y. Duplessis, avec la collaboration de L. Vézina, *Droit municipal : Principes généraux et contentieux* (2^e éd. (feuilles mobiles)), vol. 1, par. 9.73; P. Giroux et D. Lemieux, *Contrats des organismes publics québécois* (feuilles mobiles), par. 5-800; Baudouin et Jobin, n^o 372). Le fait que ces dispositions soient d'ordre public et que leur violation soit sanctionnée par la nullité absolue du contrat ne constitue pas une dérogation, explicite ou même implicite, au régime de la restitution des prestations. C'est précisément parce que le contrat est jugé nul, et partant réputé n'avoir jamais existé selon l'art. 1422 *C.c.Q.*, qu'il importe de procéder à la restitution des prestations : celui qui a reçu en vertu d'un contrat nul a en effet reçu sans droit (Lluelles et Moore, n^o 1224). Le fait que les art. 573 et suiv. *L.C.V.* soient d'ordre public et que leur violation soit sanctionnée par la nullité absolue n'est pas en soi incompatible avec le principe de la restitution. De fait, ces dispositions rendent d'autant plus nécessaire la remise en état des parties.

[40] À défaut d'indication législative claire et non équivoque en ce sens, l'importance des dispositions d'ordre public prévues à la *L.C.V.* ne suffit pas pour écarter l'application du régime de droit commun. Comme le souligne avec à-propos le juge de première instance, si le législateur avait voulu déroger au régime de la restitution des prestations en matière municipale, il l'aurait énoncé clairement, soit à la *L.C.V.*, soit au *C.c.Q.* (C.S., par. 153). En l'absence d'une telle dérogation, le principe demeure celui de la remise en état des parties, qui doit s'effectuer « chaque

fois » qu'un acte juridique est anéanti de façon rétroactive (art. 1699 *C.c.Q.*; Baudouin et Jobin, n° 920; Pineau, Burman et Gaudet, n° 206; C.A., par. 38). Il n'y a d'ailleurs aucun appui en jurisprudence ou en doctrine à la prétention de la Ville voulant que le régime de la restitution des prestations n'ait pas sa place en matière municipale. De fait, la jurisprudence de la Cour d'appel indique précisément le contraire : *Ville de Saguenay c. Construction Unibec inc.*, 2019 QCCA 38, par. 43-44 (CanLII); *Québec (Ville) c. GM Développement inc.*, 2017 QCCA 385, 72 M.P.L.R. (5th) 203; *Lacroix & Fils ltée c. Carleton-sur-Mer (Ville)*, 2014 QCCA 1345, 27 M.P.L.R. (5th) 10, par. 77-83; *Montréal (Ville de) c. St-Pierre (Succession de)*, 2008 QCCA 2329, [2009] R.J.Q. 54; *Habitations de la Rive-Nord inc. c. Repentigny (Ville)*, 2001 CanLII 10048 (C.A. Qc).

(2) La restitution des prestations en matière municipale ne crée pas une « voie de contournement »

[41] À ce chapitre, l'argument de la « voie de contournement » que soulève la Ville ne convainc pas. D'abord, le régime de la restitution des prestations accorde au juge le pouvoir de déterminer la juste valeur de la restitution. Lorsque cette dernière ne peut se faire en nature, elle se fait par équivalent (art. 1700 *C.c.Q.*). Il appartient au juge de déterminer de manière objective la valeur sujette à restitution afin de remettre les parties en état, sur la base de la preuve au dossier et des circonstances propres à chaque cas (Baudouin et Jobin, n° 922; Pineau, Burman et Gaudet, n° 210). Certes, la valeur attribuée à un service par les parties au terme de leur contrat correspondra souvent à sa valeur réelle, mais ce ne sera pas toujours le cas (Baudouin et Jobin,

n° 25; Pineau, Burman et Gaudet, n° 210). Ainsi, une municipalité ne sera pas nécessairement liée par le prix demandé ou même par les termes de l'entente dès qu'une prestation fournie dans le cadre d'un contrat de services déclaré nul est sujette à restitution. La Cour d'appel souligne avec raison qu'une municipalité qui s'est engagée à payer beaucoup trop cher des services parce qu'elle a omis de respecter la procédure de mise en concurrence pourra faire la preuve de la juste valeur des services rendus et n'être obligée qu'à cette valeur (par. 62).

[42] Ensuite, l'al. 2 de l'art. 1699 *C.c.Q.* permet exceptionnellement au tribunal de refuser ou de modifier l'étendue ou les modalités de la restitution des prestations si une partie en retire un avantage indu. La Cour supérieure précise dans une décision récente que « [r]etirer un avantage indu, c'est recevoir un profit, obtenir un gain ou tirer un bénéfice qui apparaît injuste aux yeux d'une personne raisonnable, bref, qui choque la raison et l'équité » (*Rouleau c. Canada (Procureur général)*, 2016 QCCS 4887, par. 132 (CanLII)). Ce pourrait notamment être le cas lorsque la restitution procure un gain à une partie ou cause une perte qui se traduit par un gain corrélatif de l'autre partie; en effet, la restitution vise à remettre les parties en état, et non à les enrichir (*Langevin c. Mercier*, 2010 QCCA 1763, par. 67-73 (CanLII); *Boucher c. Développements Terriglobe inc.*, [2001] R.D.I. 2013 (C.A. Qc), par. 31; *Fortier c. Compagnie d'arrimage de Québec ltée*, 2014 QCCS 1984, par. 90-92 (CanLII); *Hakim c. Guse*, 2013 QCCS 1020; *9112-2648 Québec inc. c. Cauchon et associés inc.*, 2005 CanLII 44114 (C.S. Qc), par. 21-22; *Marcotte c. Longueuil (Ville)*, 2009 CSC 43, [2009] 3 R.C.S. 65, par. 35-36).

[43] Ce tempérament se comprend aisément : dans la mesure où l'objectif du régime est la remise en état des parties, il serait paradoxal que la restitution soit la source d'un enrichissement indu (Ministère de la Justice, *Commentaires du ministre de la Justice, Le Code civil du Québec — Un mouvement de société*, t. 1 (1993), p. 1056-1057; Lluelles et Moore, n° 1237). En conférant au tribunal le pouvoir de refuser ou de modifier l'étendue ou les modalités de la restitution, le législateur s'assure que la correction d'une première iniquité n'en crée pas une seconde. Bien entendu, l'existence d'un avantage indu ne se présume pas et il appartient au débiteur de la restitution de faire la preuve que le créancier de la restitution jouit d'un tel avantage dans chaque cas (*Banque Amex du Canada c. Adams*, 2014 CSC 56, [2014] 2 R.C.S. 787, par. 38; Lluelles et Moore, n° 1237; Baudouin et Jobin, n° 921; Pineau, Burman et Gaudet, n° 219; K. A. Desfossés, *L'extinction de l'obligation et la restitution des prestations (Art. 1671 à 1707 C.c.Q.)* (2015), par. 1699 560; S. Gaudet, « La restitution des prestations : premiers regards sur les articles 1699 à 1707 du Code civil du Québec », dans *Les Obligations : quoi de neuf ? — Reprenons par le commencement, voulez-vous ?* (1995)). Cependant, dans la mesure où l'avantage indu tempère le caractère obligatoire de la remise en état et confère au tribunal la souplesse nécessaire pour apprécier les circonstances entourant la restitution, l'al. 2 de l'art. 1699 C.c.Q. garantit que l'application du régime de la restitution en matière municipale n'incitera pas à contourner les règles d'ordre public.

[44] Nous précisons à cet égard que la juste valeur des services rendus et l'avantage indu que retirerait une partie de la restitution sont deux notions distinctes.

Suivant le libellé de l'art. 1700 *C.c.Q.*, la restitution par équivalent constitue une exception à la restitution en nature. Le juge appelé à se prononcer sur la restitution par équivalent doit déterminer la juste valeur — ou la valeur objective — du bien ou du service rendu. Cette détermination est indépendante de la question de savoir si une partie retirerait un avantage indu d'une restitution intégrale, laquelle relève du pouvoir discrétionnaire exceptionnel que confère l'al. 2 de l'art. 1699 *C.c.Q.* au tribunal. Par exemple, la valeur d'une prestation n'exclut pas nécessairement le profit qu'aurait réalisé le cocontractant si le contrat n'avait pas été déclaré nul (Baudouin et Jobin, n° 925; Pineau, Burman et Gaudet, n° 210). Mais, un juge pourrait conclure qu'accorder la restitution de services rendus en incluant les profits réalisés pourrait constituer un avantage indu en matière municipale. En d'autres termes, il faut « que l'avantage indu ne subsiste qu'après avoir appliqué les règles générales », notamment celles qui régissent l'appréciation par équivalent de la valeur des services rendus (P. Fréchette, *La restitution des prestations* (2018), p. 426).

[45] La Ville, appuyée par les intervenantes, suggère que l'obtention d'un contrat municipal en violation des règles d'ordre public en matière d'adjudication constitue forcément un avantage indu et que le tribunal saisi devrait automatiquement refuser la restitution des prestations dans un tel cas. Nous ne pouvons souscrire à cet argument. Le pouvoir discrétionnaire de ne pas ordonner ou de modifier l'étendue ou les modalités de la restitution que confère l'al. 2 de l'art. 1699 *C.c.Q.* est d'application exceptionnelle (*Amex*, par. 38; *St-Pierre (Succession de)*; Lluelles et Moore, n° 1237; Baudouin et Jobin, n° 921; Pineau, Burman et Gaudet, n^{os} 395-396;

Desfossés, par. 1699 560). Soutenir que l'on doit refuser automatiquement la restitution en cas de non-respect de la loi va à l'encontre du libellé même de cette disposition. Pour être en mesure d'exercer le pouvoir discrétionnaire de refuser ou de modifier l'étendue ou les modalités de la restitution, il faut au préalable qu'il ait été démontré que celle-ci procurerait un avantage indu. Or, la violation d'une règle d'ordre public ne mènera pas nécessairement à un tel avantage (Lluelles et Moore, n° 1237). En outre, comme la restitution des prestations ne vise pas à punir un comportement négligent, mais simplement à remettre les parties en état à la suite de l'anéantissement du rapport d'obligation qui les unissait, il nous apparaît malavisé de cautionner une règle qui ferait automatiquement obstacle à toute restitution. Une approche aussi rigide serait incompatible avec l'objectif qui sous-tend la restitution des prestations. À cet égard, le pouvoir discrétionnaire conféré au tribunal est un pouvoir d'équité qui doit être exercé dans le but d'atteindre un équilibre entre les parties (*Langevin*, par. 71; Baudouin et Jobin, n° 921; Fréchette, p. 423-424). L'opportunité de recourir au tempérament de l'al. 2 de l'art. 1699 *C.c.Q.* doit être évaluée au cas par cas, et non sur la base d'automatismes ou de règles préétablies comme le suggère la Ville.

B. *La restitution des prestations en l'espèce*

[46] Le chapitre neuvième du titre premier du livre Des obligations qui traite de la restitution des prestations ne crée pas le droit à la restitution. Ce chapitre expose plutôt le mécanisme de la remise en état, à savoir ses modalités et les circonstances

dans lequel il opère. La remise en état suppose l'existence d'une obligation qui donne ouverture à la restitution.

[47] Selon l'al. 1 de l'art. 1699 *C.c.Q.*, il existe une obligation de restitution chaque fois qu'une personne est tenue de rendre à une autre ce qu'elle a reçu sans droit, par erreur ou en vertu d'un acte juridique subséquent anéanti de manière rétroactive. Cette dernière situation est prévue à l'art. 1422 *C.c.Q.*, qui dispose que le contrat frappé de nullité est réputé n'avoir jamais existé. Dans ce cas, les effets qu'il a entraînés dans le passé sont effacés et les parties sont replacées dans la situation juridique et économique où elles se trouvaient avant la conclusion de l'acte juridique (Desfossés, par. 1699 555; Lluelles et Moore, n^{os} 1222-1223; *Fortin c. Chrétien*, 2001 CSC 45, [2001] 2 R.C.S. 500, par. 25). Le régime de la réception de l'indu visé aux art. 1491 et 1492 *C.c.Q.* constitue également une des sources de l'obligation de restitution (Lluelles et Moore, n^o 1362; Baudouin et Jobin, n^o 529; Pineau, Burman et Gaudet, n^o 263; Desfossés, par. 1699 555). Ainsi, le paiement fait par erreur, en l'absence d'un lien d'obligation, astreint celui qui l'a reçu à le restituer (art. 1554 *C.c.Q.*; *Amex*, par. 28-39).

[48] Ici, le juge de première instance a conclu que la Ville avait l'obligation de restituer à Octane les prestations reçues sur la base d'un contrat déclaré nul. Selon lui, un contrat est bel et bien intervenu entre la Ville et Octane pour la production de l'événement de lancement du 17 mai 2007, mais ce contrat doit être annulé parce qu'il a été conclu en violation des règles d'adjudication prévues aux art. 573 et suiv.

L.C.V. La Cour d'appel s'est estimée liée par cette conclusion et a confirmé le jugement de première instance. Les juges majoritaires ont ajouté que, même s'ils avaient conclu qu'aucun contrat n'était intervenu entre la Ville et Octane, ils auraient néanmoins ordonné la restitution des prestations en application du régime de la réception de l'indu.

[49] Devant nous, la Ville plaide que les tribunaux de juridiction inférieure ont ordonné à tort la restitution. Elle soutient, d'une part, qu'aucun contrat n'est intervenu entre les parties, au motif qu'elle ne pouvait donner son accord à une entente en l'absence d'une résolution dûment adoptée par son conseil municipal, ou encore d'une autorisation par un fonctionnaire jouissant d'une délégation de pouvoirs l'habilitant à consentir en son nom. L'obligation de restitution ne peut donc, à son avis, prendre sa source dans un acte juridique subséquent anéanti sur la base de l'art. 1422 *C.c.Q.*, car un tel acte juridique n'a jamais existé. La Ville ajoute, d'autre part, que la réception de l'indu ne peut non plus fonder l'obligation de restitution parce que les conditions énoncées à l'art. 1491 *C.c.Q.* ne sont pas remplies. Selon elle, c'est à PGB, et non à la Ville, qu'Octane a fait un paiement de 82 898,63 \$. Et, même s'il y a eu un paiement, celui-ci n'a pas été fait par erreur.

[50] Nous convenons avec la Ville qu'aucun contrat n'a pris naissance entre Octane et elle pour les services de production de l'événement et que la restitution ne peut donc prendre sa source dans l'anéantissement rétroactif d'un acte juridique conformément à la théorie des nullités. Néanmoins, nous sommes d'avis que les

conditions du régime de la réception de l'indu sont remplies en l'espèce, de sorte que la remise en état s'impose tout de même conformément aux art. 1491 et 1492 *C.c.Q.* Nous examinerons dans un premier temps pourquoi le juge de première instance a commis une erreur en concluant à l'existence d'un contrat entre Octane et la Ville pour la production de l'événement du 17 mai 2007. Nous expliquerons dans un deuxième temps pourquoi le régime de la réception de l'indu s'applique dans les circonstances propres à ce pourvoi.

(1) L'inexistence d'un acte juridique susceptible d'être anéanti

[51] Suivant l'al. 1 de l'art 1378 *C.c.Q.*, le contrat s'entend d'« un accord de volonté, par lequel une ou plusieurs personnes s'obligent envers une ou plusieurs autres à exécuter une prestation ». En l'absence d'un tel accord, aucun contrat ne prend naissance. Les parties doivent en effet manifester leur volonté de se lier pour qu'un contrat émerge à la vie juridique (M. Cumyn, *La validité du contrat suivant le droit strict ou l'équité : étude historique et comparée des nullités contractuelles* (2002), n° 203; Lluellas et Moore, n° 274; Baudouin et Jobin, n^{os} 172 et 420). Comme l'expliquent Lluellas et Moore, « [l]e consentement résulte en quelque sorte de la fusion de deux volontés qui n'en feront plus qu'une : cette fusion crée le lien de droit — le contrat » (Lluellas et Moore, n° 274). Ces deux volontés représentent, d'une part, l'offre de contracter, et d'autre part, l'acceptation de cette offre (art. 1386 à 1397 *C.c.Q.*). Baudouin et Jobin soulignent qu'il ne saurait véritablement y avoir de contrat s'il n'y a pas eu rencontre des volontés contractuelles (Baudouin et Jobin, n° 420).

Ainsi, avant même de parler de la qualité du consentement, ce consentement doit d'abord exister (Lluelles et Moore, n° 274).

a) *Le consentement en droit municipal*

[52] Comme nous l'avons mentionné, les municipalités sont assujetties aux règles du *C.c.Q.*, mais les lois particulières qui les constituent et qui les régissent peuvent modifier ou déroger à ces principes de droit commun (art. 300 *C.c.Q.*). Il importe donc de cerner de quelle façon les municipalités peuvent exprimer leur volonté d'être liée par un contrat en vertu des règles de droit municipal applicables.

[53] Suivant les règles de droit public, la résolution et le règlement sont les véhicules juridiques par lesquels une municipalité, par l'entremise de son organe décisionnel qu'est le conseil municipal, exprime sa volonté de même que ses décisions (*Air Canada c. Cité de Dorval*, [1985] 1 R.C.S. 861, p. 866; *Silver's Garage Ltd. c. Town of Bridgewater*, [1971] R.C.S. 577; *Poulin De Courval c. Poliquin*, 2018 QCCA 1534, par. 18 (CanLII); *Amar c. Dollard-des-Ormeaux (Ville)*, 2014 QCCA 76, 18 M.P.L.R. (5th) 277, par. 8; *Belœil (Ville de) c. Gestion Gabriel Borduas inc.*, 2014 QCCA 238; *9129-6111 Québec inc. c. Longueuil (Ville)*, 2010 QCCA 2265, 21 Admin. L.R. (5th) 320, par. 18; *Cité de St-Romuald d'Etchemin c. S.A.F. Construction inc.*, [1974] C.A. 411, p. 414-415; *Bourque c. Hull (Cité)* (1920), 30 B.R. 221, p. 224; Héту et Duplessis, par. 8.3; A. Langlois, *Les contrats municipaux par demandes de soumissions* (3^e éd. 2005), p. 153). Il s'agit des

principes énoncés aux art. 47 et 350 *L.C.V.*, lesquels prévoient respectivement que la municipalité est représentée et ses affaires administrées par son conseil, et que les règlements, résolutions et autres ordonnances municipales doivent être adoptés par le conseil en séance (voir aussi les art. 79 et 438 al. 1 du *Code municipal du Québec*, RLRQ, c. C-27.1).

[54] Une municipalité peut ainsi, par règlement, déléguer à un fonctionnaire le pouvoir de contracter des obligations en son nom (art. 477.2 *L.C.V.*; Héту et Duplessis, par. 8.3 et 9.40). De plus, d'autres instances, tel un comité exécutif, peuvent être mises sur pied pour faciliter la gestion efficace d'une municipalité (art. 70.1 et suiv. *L.C.V.*); la Ville est elle-même dotée d'un comité exécutif qui peut octroyer des contrats jusqu'à un maximum de 100 000 \$ (art. 33 al. 2, *Charte de la Ville de Montréal, métropole du Québec*, RLRQ, c. C-11.4; Héту et Duplessis, par. 9.31-9.40)

[55] L'objectif poursuivi par ces règles est clair : elles visent à préserver et à protéger l'intérêt collectif des contribuables tout en empêchant que n'importe qui ne puisse dilapider des fonds publics au nom d'une municipalité (*Town of Bridgewater*, p. 592). La protection de l'intérêt des contribuables fait ainsi en sorte que les « affaires des habitants, lesquels élisent les conseillers municipaux, [ne] peuvent être administrées au gré et aux caprices de conseillers ou employés municipaux particuliers » (*Town of Bridgewater*, p. 587-588). Cette réalité explique d'ailleurs pourquoi la théorie du mandat apparent en droit civil ne s'applique pas en matière municipale (*Verreault (J.E.) & Fils Ltée c. Procureur général du Québec*, [1977] 1

R.C.S. 41; *GM Développement inc.*, par. 21). La protection de l'intérêt des contribuables exige de fait que le consentement d'une municipalité soit assujéti à des conditions plus strictes que celles prévues au *C.c.Q.* L'apparence de consentement ne suffit pas; le silence de la municipalité ne permet pas non plus de déduire que celle-ci a manifesté son accord (*Town of Bridgewater*, p. 588; *Bourque*, p. 228; Hétu et Duplessis, par. 9.31).

b) *L'absence de consentement en l'espèce*

[56] Personne ne conteste ici le fait que la Ville n'a adopté aucune résolution octroyant à Octane le mandat de produire l'événement du 17 mai 2007. La Ville n'a adopté des résolutions que pour approuver les bons de commande des trois premiers mandats, portant respectivement sur les services-conseils pour l'élaboration du concept de lancement, la réalisation graphique et la production du matériel utilisé lors de l'événement. Les factures relatives à ces trois mandats, totalisant 52 203,34 \$, ont été approuvées et payées par la Ville en mars et avril 2008 et le conseil municipal de la Ville a approuvé les bons de commande le 27 octobre 2008. Cependant, aucune de ces résolutions ne vise l'autorisation du quatrième mandat portant sur la production de l'événement du 17 mai 2007, dont la facture s'élève à 82 898,63 \$.

[57] Il ne reste que la possibilité qu'un fonctionnaire habilité ait approuvé le mandat au nom de la Ville. Au moment des faits, un règlement accordant à certains fonctionnaires une telle délégation de pouvoirs était en vigueur : le *Règlement intérieur du comité exécutif sur la délégation de pouvoirs aux fonctionnaires et*

employés, Règl. 02-004, 26 juin 2002 («*Règlement de délégation*»). Le seul fonctionnaire ayant joué un rôle dans le dossier qui jouissait d'une telle délégation est le directeur des transports de la Ville, M. Blanchet. Or, comme le souligne le juge de première instance, la délégation de M. Blanchet ne l'autorisait pas à approuver des contrats dont la valeur dépassait 15 000 \$ puisqu'une seule entreprise de services professionnels avait été sollicitée en l'espèce. Il n'était pas habilité à lier la Ville pour un contrat de 82 898,63 \$ (C.S., par. 116). En ce qui concerne M. Thériault, il n'était pas un fonctionnaire de la Ville, mais plutôt un membre du personnel politique du cabinet du maire. Il n'était pas visé par le *Règlement de délégation*. En conséquence, M. Thériault ne jouissait d'aucune délégation de pouvoirs l'habilitant à lier la Ville (C.S., par. 62 et 66; art. 114.7 *L.C.V.*).

[58] En définitive, le mandat sur lequel Octane fonde son recours n'a jamais été entériné par une résolution adoptée par le conseil municipal de la Ville. Il n'a pas non plus fait l'objet d'une approbation par un fonctionnaire habilité par délégation de pouvoirs valide. La Cour supérieure a donc conclu à tort qu'un contrat était intervenu entre Octane et la Ville sur la base des représentations faites par M. Thériault; la Cour d'appel a pour sa part commis une erreur en faisant preuve de déférence à l'égard d'une conclusion erronée en droit. En l'absence d'une manifestation de la volonté de la Ville d'être liée par une telle entente, aucune relation contractuelle n'a pu prendre naissance entre les parties (voir *Amar*, par. 8-10; *Immeubles Beaurom ltée c. Montréal (Ville de)*, 2007 QCCA 41, [2007] R.D.I. 26, par. 22 et 29; *Aylmer (Ville) c. 174736 Canada inc.*, 1997 CanLII 10176 (C.A. Qc), p. 5-7; *Banque de Nouvelle-*

Écosse (Banque Scotia) c. Ville de Drummondville, 2018 QCCS 5053, par. 150 (CanLII). En pareilles circonstances, les art. 1416 et 1422 *C.c.Q.* ne s'appliquent pas. On ne peut en effet annuler une entente qui n'a jamais pris naissance (S. Gaudet, « Inexistence, nullité et annulabilité du contrat : essai de synthèse » (1995), 40 *R.D. McGill* 291 (« Gaudet »), p. 331-332).

[59] Comme la Cour d'appel le souligne avec à-propos dans l'arrêt *GM Développement inc.*, dans un tel contexte, il ne peut y avoir de restitution des prestations sur ce fondement puisqu'« on ne peut démontrer la nullité ou la résolution d'un contrat inexistant » (par. 32). Dans cette affaire, l'appelant réclamait à la Ville de Québec le remboursement d'honoraires et de frais professionnels engagés pour la phase de développement d'un projet de revitalisation d'une place publique. La Cour d'appel conclut qu'il n'existait aucun lien contractuel entre l'appelant et la ville puisque cette dernière n'avait jamais adopté de résolution ou de règlement autorisant ce projet. Dans l'arrêt *Unibec*, la Cour d'appel confirme le principe selon lequel une municipalité ne peut être liée en l'absence d'une résolution ou d'un règlement, car celle-ci s'exprime uniquement par la voix de son conseil municipal (par. 35-37). Dans cette affaire, la cour conclut toutefois à la nullité d'un contrat verbal pour des travaux additionnels en marge d'un contrat existant, en l'absence d'une résolution du conseil municipal. Sans nous prononcer sur la question de savoir si ce principe vaut également pour la modification d'un contrat existant, nous sommes d'avis que l'absence de résolution ou de règlement mène non pas à la nullité du contrat, mais bien au constat qu'aucun contrat n'est né. Lorsqu'une municipalité n'a pas exprimé sa

volonté à être liée contractuellement, il n'y a simplement aucun contrat à annuler. C'est le cas ici.

[60] Cela établi, des remarques additionnelles s'imposent en ce qui concerne la position de la Ville. Cette dernière soutient qu'il ne suffit pas qu'une municipalité exprime sa volonté d'être liée par le biais d'une résolution ou d'un règlement pour qu'un contrat naisse; il faut aussi que les procédures d'adjudication des contrats municipaux prévues aux art. 573 et suiv. *L.C.V.* soient respectées. La Ville plaide donc que ces règles ne sont pas que de simples conditions de validité du contrat. Elles conditionnent plutôt l'expression d'une volonté municipale, de sorte que leur violation empêcherait la naissance même d'un accord liant la municipalité. Nous ne souscrivons pas à cet argument. Bien que la Ville ait raison d'insister sur la distinction entre l'existence et la validité d'un contrat, nous ne pouvons convenir que le respect des règles d'adjudication est nécessaire pour qu'une municipalité puisse manifester sa volonté de contracter.

[61] Tel que nous l'avons souligné, un contrat se définit comme un accord de volonté par lequel une ou plusieurs personnes s'obligent envers une ou plusieurs autres (art. 1378, al. 1 *C.c.Q.*). Sans un tel accord, il n'y a pas de contrat. L'absence d'offre, le refus d'une offre de contracter ou l'absence d'acceptation mènent au même résultat : le projet de contracter n'aboutit pas et le contrat ne naît donc jamais (art. 1386 et 1387 *C.c.Q.*). C'est ce que nous entendons par l'inexistence du contrat.

[62] Cependant, une fois que le contrat franchit le seuil de l'existence juridique (*Québec (Agence du revenu) c. Services Environnementaux AES inc.*, 2013 CSC 65, [2013] 3 R.C.S. 838, par. 27), certaines conditions doivent être remplies pour en assurer la validité (Cumyn, n^{os} 223-224). Notamment, les parties doivent être capables de consentir et leur consentement ne doit pas être vicié par l'erreur, le contrat doit avoir une cause et un objet et, si la loi l'exige, il doit en outre respecter une forme particulière (art. 1385 *C.c.Q.*; Cumyn, n^{os} 223-224). Lorsqu'une de ces conditions fait défaut, le contrat peut être frappé de nullité; il sera alors réputé n'avoir jamais existé (art. 1416 et 1422 *C.c.Q.*; Cumyn, n^o 224; Lluelles et Moore, n^o 1087; Baudouin et Jobin, n^o 377; Gaudet, p. 332). Toutefois, cela ne veut pas dire que le contrat n'a jamais en réalité existé. L'existence d'un contrat doit logiquement précéder son annulation : si un contrat n'a pas émergé à la vie juridique, il ne peut être réputé n'avoir jamais existé car il est, en fait, inexistant. La distinction est importante : à la différence du cas où une condition de validité fait défaut, l'inexistence ne peut être sanctionnée par la nullité (Gaudet, p. 331-332), et l'obligation de restituer une prestation fournie en cas d'inexistence d'un contrat devra se justifier sur la base d'un fondement différent.

[63] À notre avis, contrairement à ce que prétend la Ville, les règles d'adjudication ne sont pas des conditions d'existence d'un contrat municipal. Les règles d'adjudication des contrats municipaux prévues aux art. 573 et suiv. *L.C.V.* ne concernent pas la façon dont une municipalité exprime sa volonté d'être liée contractuellement. Ces dispositions imposent plutôt aux municipalités certaines

formalités, dont l'appel d'offres, qui doivent être respectées afin de donner à tous les administrés une chance égale de contracter avec elles, en plus de protéger l'intérêt du public en favorisant la concurrence (Garant, p. 405-408; Héту et Duplessis, par. 9.9-9.10; Giroux et Lemieux, par. 5-005; 2736-4694 *Québec inc. c. Carleton—St-Omer (Ville de)*, 2006 QCCS 4726, conf. par 2007 QCCA 1789). L'effet de ces dispositions est donc de déroger au principe du consensualisme en limitant la façon dont une municipalité peut choisir son cocontractant pour certains types de contrats (Héту et Duplessis, par. 9.73; Giroux et Lemieux, par. 5-800; Langlois, p. 225-228; G. Pépin et Y. Ouellette, *Principes de contentieux administratif* (2^e éd. 1982), p. 537).

[64] Sur ce plan, l'appel d'offres et les règles d'adjudication de manière générale ne jouent pas le même rôle que la résolution ou le règlement dans la formation du contrat municipal. La résolution et le règlement sont les moyens par lesquels une municipalité manifeste sa volonté d'être liée contractuellement tandis que les règles d'adjudication consacrent les formalités que doit respecter le contrat pour être valide (Baudouin et Jobin, n^o 372; Giroux et Lemieux, par. 5-800; Héту et Duplessis, par. 9.73). En effet, les règles d'adjudication ne dispensent pas une municipalité d'adopter un règlement ou une résolution pour manifester sa volonté de contracter, et, en l'absence d'une telle expression de volonté, aucun contrat ne franchit le seuil de l'existence juridique. En revanche, le contrat conclu par résolution ou règlement, quoiqu'en violation des règles d'adjudication, franchit bel et bien ce seuil. Il s'ensuit que le défaut de respecter la procédure d'adjudication entache la validité de l'acte, de sorte que celui-ci doit être anéanti. Cette interprétation est du

reste conforme à la jurisprudence et à la doctrine en la matière : les tribunaux sanctionnent le non-respect des règles d'adjudication par la nullité du contrat, et non par le constat que le contrat n'a jamais existé (*Autobus Dufresne inc.*, par. 41; *Construction Irebec inc.*, par. 104; *Centre de téléphone mobile (Québec) inc.*, par. 32; Garant, p. 476; Héту et Duplessis, par. 9.73; Giroux et Lemieux, par. 5-800; Baudouin et Jobin, n° 372; Gaudet, p. 361).

[65] Si la restitution ne peut prendre sa source en l'espèce dans la théorie des nullités étant donné l'inexistence d'un contrat susceptible d'être annulé, cela ne règle pas pour autant la question. Le régime de la réception de l'indu peut fonder l'obligation de remise en état. Examinons maintenant si les conditions qu'énonce l'art. 1491 *C.c.Q.* à ce sujet sont respectées.

(2) La réception de l'indu

[66] Bien que la Cour d'appel confirme le jugement de première instance qui ordonne la restitution des prestations sur le fondement d'un acte juridique déclaré nul, les juges majoritaires ajoutent que la réception de l'indu aurait également pu fonder l'obligation de remise en état entre les parties. Ils soulignent que, s'ils avaient conclu qu'aucune entente n'était intervenue entre les parties, ils auraient accepté qu'Octane croyait erronément, mais de bonne foi, qu'elle avait été mandatée par la Ville pour organiser le lancement du 17 mai 2007. Octane ayant fourni un service sans obligation et par erreur, ce paiement aurait été sujet à répétition (C.A., par. 49-55).

[67] Nous sommes d'accord. Octane a fourni des services pour la production de l'événement de lancement de la Ville alors qu'en droit, aucune entente n'est intervenue en raison de l'absence d'une manifestation de la volonté de la Ville de se lier contractuellement par résolution ou règlement. L'obligation que croyait exécuter Octane était de ce fait inexistante. Dans la mesure où l'intention libérale ne se présume pas, il appartenait à la Ville de démontrer qu'Octane a rendu ce service en sachant qu'elle n'y était pas tenue. Les arguments que la Ville avance sur ce point ne permettent pas de conclure à une intention purement libérale d'Octane. Dans ces circonstances, Octane a droit à la répétition des services fournis.

a) *Les conditions d'ouverture du recours en répétition de l'indu*

[68] Trois conditions sont requises pour donner ouverture à la répétition de l'indu sous le régime de l'art. 1491 C.c.Q. : 1) il doit y avoir un paiement, 2) ce paiement doit avoir été effectué en l'absence de dette entre les parties, et 3) il doit avoir été fait par erreur ou pour éviter un préjudice (*Threlfall c. Carleton University*, 2019 CSC 50, par. 78; *Willmor Discount Corp. c. Vaudreuil (Ville)*, [1994] 2 R.C.S. 210, p. 218-219; *9112-4511 Québec inc. c. Agence de développement de réseaux locaux de services de santé et de services sociaux de Laval*, 2008 QCCA 848, par. 3 (CanLII); Baudouin et Jobin, n^{os} 530-531; Lluelles et Moore, n^o 1367; Pineau, Burman et Gaudet, n^o 264). Lorsque ces conditions sont remplies, et sous réserve de l'exception prévue à l'art. 1491 al. 2, la restitution de ce qui a été payé indûment se

fait suivant les règles de la restitution des prestations prévues aux art. 1699 à 1707 *C.c.Q.* (art. 1492 *C.c.Q.*; *Amex*, par. 29; Baudouin et Jobin, n° 529).

[69] Le régime de la réception de l'indu se fonde sur le principe général exprimé à l'art. 1554 *C.c.Q.* selon lequel tout paiement suppose une obligation. L'absence de dette est essentielle au recours en répétition de l'indu; elle distingue le paiement qui est dû de celui qui ne l'est pas. Lorsque le paiement est dû, il ne peut y avoir d'obligation de restitution puisque le paiement est destiné à décharger le payeur d'une obligation existante; dans ce cas, le payé est en droit de conserver le paiement reçu. (art. 1554 et 1671 *C.c.Q.*; Pineau, Burman et Gaudet, n° 263; Baudouin et Jobin, n° 530). Or, lorsqu'une personne reçoit un paiement auquel elle n'a pas droit, elle est tenue de le rendre; autrement, elle s'enrichirait sans que son gain ne soit justifié en droit (art. 1491 et 1492 *C.c.Q.*; Baudouin et Jobin, n° 529; Lluelles et Moore, n°s 1362-1364; Pineau, Burman et Gaudet, n° 263; *Amex*, par. 29). C'est véritablement la réception d'une chose qui n'est pas due qui fonde l'obligation de remise en état (Pineau, Burman et Gaudet, n° 263; voir également Lluelles et Moore, n°s 1362-1363; Fréchette, p. 103).

[70] Cela dit, la seule absence de dette ne suffira pas à rendre le paiement sujet à répétition. L'obligation de restitution ne prendra naissance que si le paiement a été effectué par erreur ou sous protêt. Dans bien des cas, la preuve de l'erreur suivra naturellement celle de l'absence de dette. En principe, on ne paye pas sans y être obligé : lorsqu'une personne fournit un bien ou un service, c'est généralement parce

qu'elle croit se décharger d'une obligation qui lui incombe réellement (art. 1554 C.c.Q.). Si l'erreur explique généralement le paiement fait en l'absence de dette, on ne peut cependant écarter l'hypothèse d'un payeur qui a procédé en toute connaissance de cause. Ainsi, en faisant de l'erreur une condition essentielle au recours en répétition de l'indu, le législateur s'assure que le bien ou service fourni en toute libéralité ne puisse devenir source d'obligation pour celui qui le reçoit sans avoir eu l'intention d'être lié. Mais, comme l'intention libérale ne se présume pas, c'est sur celui qui l'invoque que repose le fardeau de la prouver (Lluelles et Moore, n^{os} 1377-1378; C.J. c. *Parizeau Popovici*, 2011 QCCS 2005; *Pearl c. Investissements Contempra Ltée*, [1995] R.J.Q. 2697 (C.S.); *Roux c. Cordeau*, [1981] R.P. 29 (C.S. Qc); *Garage W. Martin Ltée c. Labrie*, [1957] C.S. 175; Fréchette, p. 103-104). C'est l'approche que notre Cour a adoptée dans *Amex* :

Dès lors que le payeur prouve l'inexistence de la dette, le bénéficiaire doit prouver que le paiement n'a pas été fait par erreur, mais résultait d'une « intention libérale » [...]. L'intention libérale ne se présume pas. Si le bénéficiaire ne peut la prouver, le paiement est réputé indu, et la dette inexistante. [par. 31]

[71] En l'espèce, le juge de première instance ne s'est pas penché sur la question de la réception de l'indu compte tenu de sa conclusion selon laquelle un contrat est intervenu entre la Ville et Octane. Bien qu'elle ait confirmé les conclusions de la Cour supérieure en ce qui a trait au fondement de la restitution, la Cour d'appel a toutefois conclu à la majorité que la restitution aurait pu aussi être ordonnée sur la base du régime de la réception de l'indu. Cette question a été débattue

devant notre Cour. À cet égard, la Ville ne conteste pas que la condition de l'absence de dette est respectée ici; elle plaide en fait qu'aucune entente n'est intervenue entre Octane et elle, et qu'il y a donc absence de lien d'obligation. Cependant, la Ville soutient qu'il en va autrement des deux autres conditions donnant ouverture à la répétition de l'indu. Elle prétend essentiellement qu'Octane n'a effectué aucun paiement à la Ville et que c'est plutôt PGB qui a fourni le service en cause. Elle plaide aussi que, si la Cour devait conclure qu'Octane a bien fait un paiement à la Ville, la restitution ne pourrait pas être ordonnée parce qu'Octane, dûment au courant des règles auxquelles est soumise la formation des contrats municipaux, savait qu'aucun contrat ne pouvait être intervenu en l'absence d'une résolution ou d'un règlement de la Ville. Nous rejetons chacun de ces arguments.

b) *Le paiement effectué par Octane*

[72] La Ville soutient d'abord qu'elle ne peut avoir l'obligation de restituer le montant de 82 898,63 \$ réclamé par Octane, puisqu'elle n'en était pas la bénéficiaire. Elle s'appuie à ce chapitre sur une entente datée du 10 août 2007 et signée par Octane, dans laquelle M. Gilles Blais de PGB reconnaît avoir reçu la somme de 82 898,63 \$ d'Octane pour les services fournis lors du lancement du 17 mai 2007 et s'engage à la lui rembourser sur paiement de la Ville. Cette dernière serait un tiers par rapport à cette entente. Selon elle, c'est PGB qui a reçu un paiement.

[73] Ce raisonnement n'est pas convaincant. L'argument de la Ville s'appuie sur la prémisse erronée que seul le paiement d'une somme d'argent — ici, le

versement de 82 898,63 \$ qu'Octane a fait à PGB — peut être qualifié de paiement en droit civil québécois. Or, l'art. 1553 *C.c.Q.* prévoit expressément que le paiement s'entend également de l'exécution de ce qui est l'objet de l'obligation (*Willmor Discount Corp.*, p. 218; Baudouin et Jobin, n^{os} 529 et 648; Lluelles et Moore, n^o 2627; Pineau, Burman et Gaudet, n^o 314). Une prestation de services peut constituer un paiement au sens de l'art. 1553 *C.c.Q.* C'est à tort que la Ville écarte les services que lui a fournis Octane par le biais de son sous-traitant PGB, soit la production de l'événement du 17 mai 2007. De ce point de vue, il importe peu qu'Octane n'ait pas fourni personnellement ces services. Un paiement peut être valablement effectué par le représentant du débiteur de l'obligation, par exemple son mandataire ou son sous-traitant, sauf lorsqu'une telle délégation est incompatible avec la nature du contrat ou ses termes (art. 1555 et 2101 *C.c.Q.*; Baudouin et Jobin, n^o 32 et 650; Lluelles et Moore, n^o 2646; Pineau, Burman et Gaudet, n^o 316). Personne ne conteste que la Ville a reçu des services pour la production de l'événement du 17 mai 2007, soit un paiement au sens de l'art. 1553 *C.c.Q.* Dès lors, la seule question qui se pose est de savoir si ce paiement peut être imputé à Octane. Nous sommes d'avis que c'est le cas.

[74] Selon la preuve au dossier, Octane et PGB signent le 15 mai 2007 une entente de sous-traitance pour la production de l'événement du 17 mai pour un montant forfaitaire de 82 898,63 \$. Bien que la Ville ne participe pas au choix de ce sous-contractant, les évaluations budgétaires soumises par Octane incorporent et détaillent les frais de PGB dans la description de ses services. Il est clair que PGB agit pour le compte d'Octane en ce qui concerne la production de l'événement de la

Ville et que cette dernière ne s'y oppose pas. Il s'agit du reste de la conclusion à laquelle le juge de première instance parvient. Celui-ci ordonne en effet la restitution après avoir conclu que « [l]a Ville a bénéficié des services rendus par Octane et par son sous-contractant PGB, lequel s'est occupé de la production de l'événement comme tel » (C.S., par. 159; voir également C.A. sur ce point, par. 49 et 52).

[75] Dans ce contexte, il importe peu que PGB se soit chargé « de l'accomplissement de l'acte matériel » consistant à produire l'événement (Baudouin et Jobin, n° 650) et qu'Octane, en contrepartie, lui ait versé la somme de 82 898,63 \$. La prestation du service à la Ville, soit le paiement au sens juridique, émane d'Octane. Cette condition donnant ouverture à la répétition de l'indu est remplie.

c) *L'erreur commise par Octane*

[76] La Ville prétend ensuite que, même s'il y a bien eu un paiement, Octane devait savoir qu'aucun contrat n'est intervenu entre elle et la Ville. La prestation de services dont elle revendique la restitution par équivalent n'est pas, à son avis, le résultat d'une erreur. Selon la Ville, ayant négligé de faire les vérifications requises, Octane ne peut invoquer son erreur pour réclamer la restitution des prestations fournies à la Ville.

[77] Nous sommes en désaccord. La question n'est pas d'établir ce qu'aurait dû savoir Octane au moment d'effectuer le paiement, mais bien de déterminer si elle a, dans les faits, commis une erreur. Il est bien établi que la faute ou la négligence du

payeur ne font pas obstacle à son recours en répétition de l'indu (*Green Line Investor Services Inc. c. Quin*, 1996 CanLII 5734 (C.A. Qc), p. 7-12; *Confédération, compagnie d'assurance-vie c. Lareau-Lacroix*, 1997 CanLII 10277 (C.A. Qc), p. 10-12; *Société canadienne de sel ltée c. Dubord*, 2012 QCCS 1994, par. 92, 99 et 104-106 (CanLII); Lluelles et Moore, n° 1379). D'ailleurs, l'al. 2 de l'art. 1705 *C.c.Q.* envisage expressément la possibilité que la restitution soit attribuable à la faute d'une des parties. En outre, la faute du payeur ne figure pas parmi les exceptions à la restitution prévues à l'al. 2 de l'art. 1491 *C.c.Q.* Conclure autrement signifierait qu'une personne ayant reçu un paiement sans droit pourrait le conserver même si rien ne le justifie (art. 1554 *C.c.Q.*). Bien qu'un recours en responsabilité extracontractuelle puisse être intenté par quiconque subit un préjudice par la faute du payeur, cela n'empêche pas l'application du régime de la réception de l'indu (*Green Line Investor*, p. 14-15; *Société canadienne de sel ltée*, par. 102-105; Fréchette, p. 148-160).

[78] Quoiqu'en dise la Ville, cette conclusion ne remet pas en question l'importance du principe bien établi en jurisprudence et en doctrine selon lequel quiconque souhaite contracter avec une municipalité doit s'assurer que les exigences de la loi ont été suivies et que la municipalité agit dans les limites de ses pouvoirs (*Beaudry c. Cité de Beauharnois*, [1962] B.R. 738, p. 743; *Pacific National Investments Ltd. c. Victoria (Ville)*, 2000 CSC 64, [2000] 2 R.C.S. 919, par. 68; *Immeubles Beaurom ltée*, par. 30; Hétu et Duplessis, par. 8.3, 9.34 et 9.36; Garant, p. 374). Ce principe confirme simplement la teneur des règles déjà analysées relatives

à la formation et à la validité du contrat municipal; ces règles se distinguent de l'opportunité de restituer la valeur de services reçus sans droit. À cet égard, la restitution ne vise pas à sanctionner la négligence ou la faute, mais bien à remettre les parties en état lorsqu'il est démontré que l'une d'entre elles a reçu une chose sans y avoir droit (Luelles et Moore, n^{os} 1367, 1367.1 et 1379; *Amex*, par. 31). En l'espèce, nous avons déjà conclu à l'absence de contrat entre la Ville et Octane. La seule question à laquelle nous devons donc répondre à ce chapitre est de savoir si la prestation de services par Octane est le résultat d'une erreur, et non d'une intention libérale. À cette fin, il importe peu de savoir ce qu'aurait dû ou pu faire Octane afin d'éviter de commettre une telle erreur.

[79] Vu la teneur de la preuve au dossier, on ne peut conclure qu'Octane a eu une intention libérale de fournir des services à la Ville en l'absence d'une dette. Bien au contraire. Il convient d'abord de rappeler que le juge de première instance a conclu de la preuve que la Ville avait effectivement octroyé un mandat à Octane pour la production de l'événement (C.S., par. 75, 79 et 85). Bien que sa conclusion sur l'existence d'un mandat ne soit pas fondée en droit en l'absence d'une volonté exprimée par la Ville, ses constats factuels nous renseignent sur la croyance d'Octane en ce qui a trait à sa compréhension d'une obligation à acquitter et sur l'absence d'intention libérale de sa part. En fait, le juge de première instance a conclu que M. Thériault avait mandaté Octane pour la réalisation de l'événement et qu'il l'avait rassurée à plusieurs reprises qu'elle serait payée pour les frais engagés.

[80] Par ailleurs, abstraction faite pour le moment de la question de la responsabilité personnelle de M. Thériault, les témoignages des représentants d'Octane versés au dossier confirment que ces derniers se croyaient bel et bien obligés de fournir les services pour la production de l'événement du 17 mai de la Ville et qu'ils n'avaient par ailleurs aucunement l'intention de fournir ceux-ci gratuitement :

- « [L]a commande vient d'un cabinet du maire. C'est un événement structurant pour la municipalité [. . .] Nous, on a une commande de livrer un événement. Après, ça se rajoute à faut prendre des gens, des intervenants pour organiser l'événement ». [p. 52]
- « On nous fait une commande le vingt et un (21) avril ou aux alentours pour livrer... ou le vingt-cinq (25) avril [. . .] pour livrer un événement le dix-sept (17) mai ». [p. 52]
- « [I]l faut livrer. Donc, nous, notre mandat c'est de livrer ». [p. 52-53]
- « On nous appelle pour... il y a un gros projet. Il faut le réaliser. On a vingt-trois (23) jours pour le réaliser ». [p. 62]
- « On nous dit d'aller de l'avant, puis qu'il faut commencer à déboursier des sommes qui sont importantes ». [p. 66]
- « Je dois livrer, mais en même temps une procrastination de la part du cabinet [. . .]. On nous dit pas où l'envoyer. Jusqu'à maintenant, moi, j'ai... les règles sont respectées. On a une commande ». p. 72]
- « [J]amais, jamais, jamais j'aurais été de l'avant si j'avais pas eu une approbation verbale, jamais ». [p. 74]
- « [O]n a eu une approbation sur toutes nos activités, une approbation pour aller de l'avant avec un show, avec les budgets afférents. [P]our moi, une approbation d'aller de l'avant, ça implique nécessairement que le budget est aussi accepté ». [p. 81]

(témoignage de Jean Battah, d.a., vol. VI)

- « J'ai aucun doute dans mon esprit qu'on avait un mandat [. . .] on opérerait puis on livrait un lancement de Plan de transport dans trois (3) semaines ». [p. 118-119]
- « [M]a compréhension c'est la Ville n'est pas capable d'émettre un chèque parce que elle n'est pas capable de bouger vite, puis on nous le demande à nous, puis nous on le fait parce que il faut que ça se fasse, c'est la seule façon qu'il y a l'événement ». [p. 149]

(témoignage de Pierre Guillot-Hurtubise, d.a., vol. XIV)

[81] Il ressort de ces témoignages qu'Octane croyait sincèrement, devant l'urgence de la situation, que le cabinet du maire avait la prérogative de donner une approbation à un budget et ensuite de faire circuler l'information au département de la Ville responsable du projet (témoignage de J. Battah, *ibid*, pp. 34-35, 40-41 et 60-61; témoignage de Louis Aucoin, d.a., vol. VIII, p. 53-54 et 73-74). Cela explique qu'Octane « pren[d] pour acquis que le cabinet du maire passait l'information dans sa machine pour lui dire que c'est un événement qui est important pour l'administration » (témoignage de J. Battah, *ibid*, p. 54). À la lumière de ces extraits, nous ne pouvons conclure qu'Octane ait eu l'intention de fournir les services en cause si elle avait su que son obligation à l'égard de la Ville était inexistante en droit.

[82] Enfin, le doute que tente de soulever la Ville sur la foi de l'entente du 10 août 2007 entre Octane et PGB doit être écarté. Dans cette entente, Octane reconnaît avoir remis à PGB une somme de 82 898,63 \$ « en avance à un contrat signé entre la [V]ille de Montréal et M. Gilles Blais » (P-123, d.a., vol. IV, p.117). Selon la Ville, le

fait qu'Octane se réfère à un contrat entre PGB et la Ville établirait qu'Octane savait ne pas avoir été elle-même mandatée pour ce projet. À notre avis, cette entente n'a pas l'importance que lui attribue la Ville. Dans son témoignage, le président d'Octane mentionne qu'il importait peu que ce soit PGB qui signe une entente avec la Ville, ou que ce soit la Ville qui acquitte la facture d'Octane : l'important était qu'Octane soit ultimement payée pour les frais engagés (témoignage de J. Battah, *ibid*, p. 22 et 87-88). Tout indique que cette entente, signée trois mois après les événements, ne constitue qu'une protection dont souhaitait bénéficier Octane afin de s'assurer d'être remboursée pour les frais supportés. Elle ne nous renseigne tout simplement pas sur la présence d'une intention libérale qui aurait animé Octane au moment de la prestation de services en cause. Au contraire, cette entente démontre qu'Octane cherche activement à être remboursée et qu'elle n'a pas voulu fournir les services à la Ville gratuitement.

[83] Nous ne partageons pas l'avis de nos collègues voulant qu'Octane ait fourni ces services en sachant qu'elle ne devait rien et qu'en conséquence, l'erreur requise pour donner ouverture à la répétition de l'indu n'est pas établie. L'argument proposé en ce sens revient à faire porter sur les épaules d'Octane le poids de l'erreur de droit à la source de l'inexistence de son obligation; or, tel que nous l'indiquons, aux termes des art. 1491, 1492 et 1699 et suiv. *C.c.Q.*, la restitution ne vise pas à sanctionner la négligence ou la faute, mais plutôt à remettre les parties en état lorsqu'il est démontré que l'une d'entre elles a reçu une chose sans y avoir droit (voir par. 78). Comme l'a rappelé notre Cour dans *Amex*, « la restitution découle de

l'absence d'une obligation d'exécuter la prestation, et la réparation consiste dans ce cas à restituer toute prestation exécutée sans obligation (art. 1492 et premier paragraphe de l'art. 1699) » (par. 32). La faute n'est pas un facteur pertinent à considérer. Au-delà de conjectures hasardeuses auxquelles notre Cour ne doit pas selon nous se livrer, rien ne permet d'affirmer ici qu'Octane ait eu un intérêt personnel à fournir les services en cause gratuitement, qu'elle ait ce faisant voulu s'assurer de contrats futurs ou qu'elle ait choisi de simplement agir à ses propres risques. En l'absence d'une intention libérale de la part d'Octane ou de toute autre cause qui puisse justifier qu'elle fournisse gratuitement ces services à la Ville, il faut conclure que cette prestation de services est le résultat d'une erreur aux termes de ce qu'exige l'art. 1491 *C.c.Q.*

[84] Nous ajoutons ce qui suit. Le fait que les représentants d'Octane n'aient jamais douté, avant 2010, que la Ville paierait ces déboursés est révélateur de la compréhension de la situation par les parties, quoique erronée en droit. Le cadre factuel aseptisé que présente la Ville tranche nettement avec le contexte dans lequel les parties agissaient. C'est seulement en avril 2007, à peine quatre semaines avant l'événement prévu, qu'Octane est contactée pour la première fois par le directeur des transports de la Ville, qui l'informe que les services rendus à l'interne sont insatisfaisants. Comme le relève le juge de première instance, le plan de transport de la Ville est l'un des principaux engagements de l'administration lors des élections municipales en 2005. Octane est d'ailleurs l'une des entreprises externes qui a participé à la rédaction de ce plan entre 2005 et 2007. Elle est donc très bien placée

pour comprendre l'importance cruciale que revêt le lancement de ce projet pour la Ville. Lorsque cette dernière convie Octane à une réunion à l'hôtel de ville avec les principaux intervenants au dossier, M. Thériault indique aux représentants d'Octane que « le budget sera proportionnel à la qualité de vos idées » (C.S., par. 123-126). On souligne que l'événement devra être « marquant », « fastueux », et « flamboyant » (C.S., par. 10), ce qui confirme son importance. Plusieurs centaines de personnes de tous les milieux sont par ailleurs attendues. Difficile de soutenir, dans un tel contexte, qu'Octane ait eu l'intention de fournir les services en cause par pure libéralité.

[85] Nous en concluons que les conditions propres au régime de la réception de l'indu sont remplies, si bien que la remise en état doit être ordonnée sur ce fondement.

(3) Les modalités et l'étendue de la restitution

[86] La restitution des services fournis par Octane pour la production de l'événement du 17 mai de la Ville ne peut évidemment se faire en nature. Comme le souligne le juge de première instance, elle doit se faire par équivalent, conformément à l'art. 1700 C.c.Q. La Ville ne remet pas en question la conclusion du premier juge suivant laquelle les services rendus par Octane étaient de bonne qualité et qu'elle en a bénéficié (C.S., par. 100 et 160). Elle ne conteste pas non plus sa conclusion sur la juste valeur de ces services (C.S., par. 161), ni le fait que l'événement était conforme aux attentes. En somme, la Ville ne relève aucune erreur manifeste et déterminante qui justifierait notre Cour de modifier l'évaluation du juge de première instance, si

bien que celle-ci doit être maintenue. La restitution par équivalent des services fournis correspond au coût de production de l'événement, soit 82 898,63 \$.

[87] En ce qui concerne le pouvoir discrétionnaire du tribunal de refuser ou de modifier l'étendue ou les modalités de la restitution dont traite l'al. 2 de l'art. 1699 *C.c.Q.*, la Ville ne nous convainc pas qu'il y a lieu d'intervenir dans les conclusions des tribunaux de juridiction inférieure à cet égard. Nous avons déjà écarté l'argument central de la Ville selon lequel un tribunal devrait systématiquement exercer son pouvoir discrétionnaire de refuser la restitution lorsque la procédure d'adjudication des contrats municipaux n'est pas respectée. Et, en l'espèce, la Ville n'a pas fait la preuve qu'un avantage indu serait accordé à Octane en cas de restitution intégrale. Comme le souligne la Cour d'appel, le juge de première instance a conclu que les services fournis par Octane pour les fins du lancement du plan de transport étaient de qualité et ont profité à la Ville (C.A., par. 63; C.S., par. 159-160). Elle souligne également que la Ville n'a pas contesté avoir pleinement profité de ces services (par. 64). À vrai dire, force est de constater que refuser la restitution de la valeur des services rendus ici conférerait plutôt un avantage indu à la Ville. En bénéficiant de services reçus sans droit tout à fait gratuitement, elle s'enrichirait aux dépens d'Octane, qui assumerait une perte corrélative à ce gain injustifié.

(4) La prescription applicable

[88] En dernier lieu, la Ville soutient qu'en l'absence d'un contrat entre les parties, le recours d'Octane en répétition de l'indu est nécessairement de nature

extracontractuelle. Ce recours est donc, à son avis, prescrit parce qu'intenté après l'expiration du délai de six mois prévu à l'art. 586 *L.C.V.* La Cour supérieure et la Cour d'appel ont conclu que l'action d'Octane n'est pas prescrite. Nous sommes d'avis que l'argument de la Ville est voué à l'échec. Il témoigne d'une mauvaise compréhension de la notion de restitution des prestations en droit civil québécois.

[89] En effet, l'art. 586 *L.C.V.* ne s'applique pas dans le présent dossier. Cette disposition est rédigée en ces termes :

586. Toute action, poursuite ou réclamation contre la municipalité ou l'un de ses fonctionnaires ou employés, pour dommages-intérêts résultant de fautes ou d'illégalités, est prescrite par six mois à partir du jour où le droit d'action a pris naissance, nonobstant toute disposition de la loi à ce contraire.

Cet article déroge aux règles de prescription de droit commun. À ce titre, il doit être interprété de façon restrictive (C. Gervais, *La prescription* (2009), p. 80; Héту et Duplessis, par. 10.87). Suivant son libellé, le délai de prescription de six mois ne s'applique qu'à toute action, poursuite ou réclamation pour dommages-intérêts. Or, dans l'arrêt *Amex*, notre Cour écrit que « la restitution ne découle pas de la perpétration d'un fait fautif, et la réparation susceptible d'être ordonnée dans ce cas ne comprend pas les dommages-intérêts » (*Amex*, par. 32; Lluelles et Moore, n° 1253; Fréchette, p. 149-150 et 266-267). Ce raisonnement s'explique par le fait que la restitution des prestations obéit à un mécanisme qui lui est propre et qui se distingue de l'octroi de dommages-intérêts. Si le régime de la responsabilité se fonde sur l'obligation de réparer le préjudice causé à autrui par sa faute (art. 1457 *C.c.Q.*), celui

de la restitution des prestations repose sur la nécessité de remettre les parties en état, indépendamment de la faute commise par l'une d'elles (Fréchette, p. 139-140). Dans le cas de la répétition de l'indu, la restitution découle de l'absence d'obligation d'exécuter une prestation (*Amex*, par. 32). La remise en état qu'elle entraîne ne se qualifie pas de dommages-intérêts.

[90] Par ailleurs, la doctrine et la jurisprudence reconnaissent que le recours en répétition de l'indu est assujéti au délai de droit commun de trois ans prévu à l'art. 2925 *C.c.Q.* (Baudouin et Jobin, n° 533; *Tremblay c. 2543-7443 Québec inc.*, 1999 CanLII 11903 (C.S. Qc); *Steckmar Corp. c. Consultants Zenda ltée*, 2000 CanLII 18061 (C.S. Qc)). C'est ce délai qui s'applique ici. Le recours d'Octane contre la Ville intenté le 14 mai 2010 n'est pas prescrit.

C. *Le recours d'Octane contre M. Thériault*

[91] Nous notons en terminant que le juge de première instance a estimé que les faits le justifiaient de conclure à la responsabilité personnelle de M. Thériault puisque ce dernier n'a pas seulement octroyé le mandat à Octane, mais aussi donné des assurances, avant les versements à PGB, que la Ville paierait pour les frais engagés. Le juge ajoute que M. Thériault n'a rien fait pour donner suite à ces promesses et s'assurer qu'Octane soit payée (C.S., par. 128-135). Il souligne que, s'il n'avait pas accueilli la conclusion principale contre la Ville, il aurait accueilli la conclusion subsidiaire contre M. Thériault (C.S., par. 169).

[92] Puisque nous concluons que l'appel de la Ville doit être rejeté, il n'y a pas lieu de trancher la question soulevée par l'appel d'Octane sur la responsabilité personnelle de M. Thériault. Nous croyons toutefois utile de préciser ce qui suit. Le régime de la responsabilité civile de droit commun s'applique aux divers acteurs du monde municipal, que ce soit l'élu, le fonctionnaire ou encore le membre du personnel politique. Pour reprendre les propos des juges L'Heureux-Dubé et LeBel dans l'arrêt *Prud'homme*, « comme toute autre personne, l'élu municipal est susceptible de commettre, dans l'exercice de ses fonctions, une faute préjudiciable à des personnes en particulier [. . .] [H]ors du cadre de l'action collégiale du conseil, [il] demeure en principe personnellement responsable de son acte individuel fautif. » (*Prud'homme*, par. 16 et 21). Ces propos s'appliquent à plus forte raison aux fonctionnaires municipaux et aux membres du personnel politique, lesquels n'ont pas le statut juridique « ambigu » ou « hybride » de l'élu municipal qui représente à la fois la municipalité et les citoyens qui l'ont élu (*Prud'homme*, par. 20 et 23). Ces personnes peuvent engager leur responsabilité si elles formulent des engagements ou donnent des assurances en prétendant qu'elles le font au nom de la municipalité, tout en sachant pertinemment qu'il n'en est rien.

VI. Conclusion

[93] La Cour supérieure et la Cour d'appel se sont bien dirigées en droit en concluant que le régime de la restitution des prestations des art. 1699 et suiv. *C.c.Q.* s'applique en matière municipale. Cependant, la remise en état des parties ne pouvait

être ordonnée sur la base d'un acte juridique nul compte tenu de l'inexistence d'un contrat entre la Ville et Octane pour la prestation des services relatifs à la production de l'événement de lancement du 17 mai 2007. Cette remise en état s'impose plutôt ici sur la base du régime de la réception de l'indu pour la valeur des services que la Ville a reçus sans droit. La conclusion du juge de première instance selon laquelle la juste valeur des services rendus représente le coût de production de l'événement assumé par Octane, soit 82 898,63 \$, n'est entachée d'aucune erreur manifeste et déterminante qui justifierait l'intervention de notre Cour. Les tribunaux de juridiction inférieure n'ont pas non plus commis d'erreur en refusant d'exercer le pouvoir discrétionnaire de refuser ou de modifier l'étendue ou les modalités de la restitution. En conséquence, l'appel de la Ville dans le dossier 38066 est rejeté. Il s'ensuit que l'appel d'Octane dans le dossier 38073 est sans objet.

[94] Pour ce qui est de la question des dépens, Octane réclame ceux-ci sur la base habituelle pour les procédures devant les juridictions d'instance inférieure, mais sur la base avocat-client pour les procédures devant notre Cour. Elle avance que les circonstances exceptionnelles qui justifient l'octroi de tels dépens sont établies en l'espèce. Elle souligne que sa réclamation ne vise que le remboursement d'un déboursé, soit les coûts de PGB, sans profit ni frais de gestion. Dans ce contexte, il serait disproportionné de lui faire assumer les honoraires et débours d'avocat pour les procédures devant nous. Elle fait valoir que l'intérêt de la Ville à faire trancher les questions en litige dépasse le cadre factuel de l'affaire, notamment en ce qui concerne

l'application du régime de la restitution des prestations en matière municipale et la naissance du contrat municipal.

[95] Il n'y a pas lieu de faire droit à cette demande. Notre Cour n'octroie les dépens sur la base avocat-client que dans des cas d'exception, par exemple lorsqu'une des parties fait preuve d'une conduite répréhensible, scandaleuse ou outrageante (*Young c. Young*, [1993] 4 R.C.S. 3, p. 134; *Mackin c. Nouveau-Brunswick (Ministre des Finances)*; *Rice c. Nouveau-Brunswick*, 2002 CSC 13, [2002] 1 R.C.S. 405, par. 86; *Colombie-Britannique (Ministre des Forêts) c. Bande indienne Okanagan*, 2003 CSC 71, [2003] 3 R.C.S. 371, par. 60) ou encore lorsque le pourvoi soulève des questions d'importance générale qui dépassent le cas particulier de la partie gagnante (*Finney c. Barreau du Québec*, 2004 CSC 36, [2004] 2 R.C.S. 17, par. 48; *Richard c. Time Inc.*, 2012 CSC 8, [2012] 1 R.C.S. 265, par. 216; *Schachter c. Canada*, [1992] 2 R.C.S. 679, p. 726). Ce n'est pas le cas ici. Le fait qu'Octane ait engagé des coûts supplémentaires pour défendre sa position devant notre Cour ou que les enjeux au cœur du pourvoi présentent un intérêt particulier pour la Ville ne justifient pas de déroger à la pratique habituelle en cette matière. Nous sommes donc d'avis d'accorder les dépens en faveur d'Octane sur la base habituelle devant toutes les cours dans le dossier 38066. Dans le dossier 38073 où l'appel est sans objet, aucun dépens n'est octroyé.

Les motifs des juges Moldaver, Côté et Brown ont été rendus par

I. Introduction

[96] Nous avons pris connaissance des motifs du juge en chef et du juge Gascon; ils y dressent un portrait rigoureux et exhaustif des faits et de l'historique judiciaire, et nous ne voyons pas la nécessité de dupliquer leurs efforts ici, si ce n'est pour rappeler brièvement le contexte des deux pourvois dont nous sommes saisis.

[97] L'appel de la Ville de Montréal (« Ville ») dans le dossier n° 38066 vise à faire rejeter une réclamation de l'intimée Octane Stratégie inc. (« Octane ») qui s'élève à 82 898,63 \$ concernant des services professionnels et techniques fournis par un sous-traitant d'Octane, Productions Gilles Blais (« PGB »), lors du lancement du Plan de transport de la Ville, qui a eu lieu le 17 mai 2007. L'appel d'Octane dans le dossier n° 38073 a un caractère subsidiaire puisqu'il vise seulement à faire condamner un membre du personnel politique du cabinet du maire, l'intimé Richard Thériault, en lieu et place de la Ville, si celle-ci a gain de cause dans le dossier principal.

[98] Il n'est pas contesté qu'aucun contrat valide ne s'est formé entre Octane et la Ville à l'égard des services rendus par PGB. Il n'est donc pas contesté par les parties et par nos collègues que la réclamation d'Octane ne pourrait être accueillie

que par application du régime de la restitution des prestations codifié aux art. 1699 à 1707 du *Code civil du Québec* (« *C.c.Q.* »). Il existe cependant un débat sur la source de la prétendue obligation de restitution de la Ville : la restitution serait-elle une conséquence de l'annulation d'un contrat qui se serait formé entre Octane et la Ville (art. 1422 *C.c.Q.*) ou serait-elle plutôt une conséquence de la réception par la Ville d'un paiement qui ne lui était tout simplement pas dû (art. 1554, 1491 et 1492 *C.c.Q.*)?

[99] Comme nos collègues, nous concluons que la restitution des prestations ne peut en l'espèce être la conséquence du mécanisme de l'annulation d'un contrat, puisque le « contrat » sur lequel Octane fonde sa réclamation est tout simplement inexistant en l'absence d'un règlement ou d'une résolution du conseil municipal de la Ville manifestant son intention d'être liée contractuellement à Octane à l'égard des services rendus par PGB. Par ailleurs, aucun fonctionnaire dûment habilité par une délégation de pouvoirs valide n'a consenti à un tel contrat au nom de la Ville. En ce qui a trait à la prescription du recours d'Octane intenté contre la Ville, à l'instar de nos collègues, nous convenons qu'il n'est pas prescrit.

[100] Toutefois, nous nous dissociions de nos collègues lorsqu'ils concluent que les conditions d'ouverture d'une action en répétition de l'indu sont remplies, et en particulier lorsqu'ils affirment qu'Octane aurait payé la Ville par erreur. Octane connaissait les règles de formation et d'adjudication des contrats municipaux, et elle savait donc qu'aucun contrat ne la liait à la Ville au moment du paiement. Certes,

Octane a payé alors qu'elle n'y était pas tenue, mais elle l'a fait en toute connaissance de cause, de sorte qu'elle ne peut se prévaloir du mécanisme de la réception de l'indu. De plus, Octane avait le fardeau de s'assurer que le contrat serait conclu selon la procédure régulière et elle ne saurait invoquer un déplacement de ce fardeau, qui est le sien, sur les épaules de M. Thériault.

II. Analyse

A. *L'appel de la Ville (dossier n° 38066)*

(1) La restitution des prestations en droit civil

[101] L'article 1699 al. 1 *C.c.Q.* prévoit que « [l]a restitution des prestations a lieu chaque fois qu'une personne est, en vertu de la loi, tenue de rendre à une autre des biens qu'elle a reçus ». Comme le reconnaît Octane dans son mémoire (par. 76), il résulte du libellé clair de cette disposition qu'elle ne crée aucun « remède d'équité autonome »; elle décrit simplement les circonstances dans lesquelles la restitution a lieu sur le fondement d'obligations dont la source se trouve ailleurs dans la loi (M. Tancelin, *Des obligations en droit mixte du Québec* (7^e éd. 2009), p. 390).

[102] Le régime de la restitution des prestations est vaste. L'article 1699 al. 1 *C.c.Q.* fait état d'au moins trois scénarios : (1) la situation d'une personne qui a reçu un bien « sans droit ou par erreur » (par exemple la réception de l'indu : art. 1554, 1491 et 1492 *C.c.Q.*), (2) la situation d'une personne qui a reçu un bien

« en vertu d'un acte juridique qui est subséquemment anéanti de façon rétroactive » (par exemple l'annulation d'un contrat : art. 1422 *C.c.Q.*) et (3) la situation d'une personne qui a reçu un bien en vertu d'un acte juridique « dont les obligations deviennent impossibles à exécuter en raison d'une force majeure » (J.-L. Baudouin et P.-G. Jobin, *Les obligations* (7^e éd. 2013), par P.-G. Jobin et N. Vézina, n^o 920; D. Lluelles et B. Moore, *Droit des obligations* (3^e éd. 2018), n^o 1227).

[103] Lorsque l'un de ces trois scénarios se présente, la restitution des prestations s'impose en principe. L'article 1699 al. 2 *C.c.Q.* permet exceptionnellement au tribunal de refuser la restitution, ou d'en modifier l'étendue ou les modalités, lorsqu'elle aurait pour effet d'accorder à l'une des parties un avantage indu. Le pouvoir discrétionnaire que confère l'art. 1699 al. 2 *C.c.Q.* au tribunal constitue cependant un pouvoir tout à fait exceptionnel (*Banque Amex du Canada c. Adams*, 2014 CSC 56, [2014] 2 R.C.S. 787, par. 38; *Montréal (Ville de) c. St-Pierre (Succession de)*, 2008 QCCA 2329, [2009] R.J.Q. 54; Baudouin et Jobin, n^o 921; Lluelles et Moore, n^o 1237; J. Pineau, D. Burman et S. Gaudet, *Théorie des obligations* (4^e éd. 2001), par J. Pineau et S. Gaudet, p. 395-396).

[104] En l'espèce, les juges majoritaires de la Cour d'appel (2018 QCCA 223, 81 M.P.L.R. (5th) 3, par. 47-49) se sont fondés sur deux sources distinctes pour justifier l'obligation de restitution de la Ville : premièrement, l'annulation d'un contrat qui se serait formé entre Octane et la Ville (art. 1422 *C.c.Q.*) et, deuxièmement, la réception par la Ville d'un paiement qui ne lui était tout

simplement pas dû (art. 1554, 1491 et 1492 *C.c.Q.*). Pour leur part, nos collègues s'appuient uniquement sur la réception de l'indu, puisqu'ils reconnaissent qu'aucun contrat ne s'est formé entre Octane et la Ville (par. 32 et 50).

[105] Quelques observations s'imposent à ce sujet.

[106] Lors de l'audience devant nous, le procureur d'Octane a admis que « le dossier n'a pas été monté de cette façon-là [et] la preuve n'a pas été administrée en ayant en tête la réception de l'indu » (transcription, p. 63). En première instance, Octane « n'[a] pas soulevé la réception de l'indu » puisqu'elle s'est contentée de « répond[re] à l'argumentation de la Ville [...] qui prétendait que le contrat était nul » (p. 58). Le procureur d'Octane a d'ailleurs reconnu en toute franchise devant nous que « peut-être que d'autres questions ou d'autres preuves ou d'autres témoins auraient été nécessaires » à ce sujet (p. 63).

[107] Octane n'a pas non plus invoqué la réception de l'indu devant la Cour d'appel, y compris « lors des plaidoiries », au cours desquelles aucun « débat sur la réception de l'indu » n'a eu lieu (transcription, p. 64). Autrement dit, la réception de l'indu semble avoir été soulevée d'office par les juges majoritaires de la Cour d'appel lors de leur délibéré, et ce, sans que les parties n'aient été entendues sur ce point. Dans ses motifs concordants, la juge Hogue a d'ailleurs estimé qu'il n'y avait pas lieu « de déterminer si le régime de répétition de l'indu pourrait s'appliquer si aucun contrat n'était intervenu », puisque ce régime « obéit à des règles qui lui sont propres,

qu'il n'est pas aisé d'appliquer dans le contexte de l'espèce où les faits connus sont limités » (par. 74 (nous soulignons)).

[108] Nous partageons les préoccupations de la juge Hogue. La preuve présentée en première instance est tout simplement insuffisante pour nous permettre d'appliquer adéquatement le mécanisme de la réception de l'indu aux faits de l'espèce. Les représentations des parties devant les tribunaux inférieurs et notre Cour en ce qui a trait à ce mécanisme sont également insuffisantes. Dans son mémoire (par. 162), Octane souscrit d'ailleurs aux motifs concordants de la juge Hogue en Cour d'appel sur ce point :

... les articles 1422, 1699 et 1700 C.c.Q. prévoient une solution complète à la situation d'Octane, sans qu'il soit nécessaire de se demander si Octane y aurait aussi eu droit en application des articles 1491 et 1492 C.c.Q. [Nous soulignons.]

[109] Néanmoins, Octane n'a pas complètement abandonné devant nous le moyen portant sur la réception de l'indu, puisqu'elle l'a en quelque sorte invoqué de façon subsidiaire à l'audience. En conséquence, nous acceptons de nous livrer à une analyse des mécanismes de l'annulation d'un contrat et de la réception de l'indu comme sources possibles de la prétendue obligation de restitution de la Ville. En fait, les motifs de nos collègues nous y invitent.

- (2) La restitution des prestations comme conséquence de l'annulation d'un contrat (art. 1422 C.c.Q.)

- a) *La restitution des prestations peut être ordonnée en cas d'annulation d'un contrat municipal*

[110] Tout contrat qui n'est pas conforme aux conditions nécessaires à sa formation peut être frappé de nullité (art. 1416 C.c.Q.). La nullité est absolue lorsque la condition de formation qu'elle sanctionne s'impose pour la protection de l'intérêt général (art. 1417 C.c.Q.). Elle est relative lorsque la condition de formation qu'elle sanctionne s'impose pour la protection d'intérêts particuliers (art. 1419 C.c.Q.).

[111] L'article 1385 al. 1 C.c.Q. prévoit que « [l]e contrat se forme par le seul échange de consentement entre des personnes capables de contracter, à moins que la loi n'exige, en outre, le respect d'une forme particulière comme condition nécessaire à sa formation ». Les articles 573 et suiv. de la *Loi sur les cités et villes*, RLRQ, c. C-19 (« *L.C.V.* »), disposent à cet égard que l'adjudication des contrats municipaux doit respecter certaines formalités.

[112] En vertu de ces règles, tous les contrats de moins de 25 000 \$ peuvent être conclus de gré à gré (*Loi modifiant diverses dispositions législatives en matière municipale*, L.Q. 2001, c. 25, art. 34, 54 et 512; J. Héту et Y. Duplessis, avec la collaboration de L. Vézina, *Droit municipal : Principes généraux et contentieux* (2^e éd. (feuilles mobiles)), vol. 1, par. 9.53). Cependant, un contrat visé à l'un des paragraphes de l'art. 573 al. 1 *L.C.V.*, y compris un contrat de services (à l'exclusion des services offerts de façon exclusive par certains professionnels énumérés, des services professionnels nécessaires dans le cadre d'un recours devant un tribunal

judiciaire ou quasi-judiciaire, et des services professionnels exclus notamment en vertu de l'art. 573.3 *L.C.V.*), ne peut être adjugé qu'après une demande de soumissions faite par voie d'invitation écrite, s'il comporte une dépense d'au moins 25 000 \$ mais inférieure à 100 000 \$¹ (art. 573.1 *L.C.V.*; Héту et Duplessis, par. 9.59 et 9.63). En outre, un contrat visé à l'un des paragraphes de l'art. 573 al. 1 *L.C.V.*, y compris un contrat de services (sous réserve des exceptions susmentionnées), ne peut être adjugé qu'après une demande de soumissions publiques publiée dans un système électronique d'appel d'offres, s'il comporte une dépense égale ou supérieure à 100 000 \$ (Héту et Duplessis, par. 9.57, 9.59 et 9.85).

[113] Comme le soulignent nos collègues (par. 39), les art. 573 et suiv. *L.C.V.* visent à protéger les fonds publics et l'intérêt des contribuables. Ces dispositions énoncent des normes impératives d'ordre public. La nullité absolue sanctionne donc le contrat conclu en violation de ces règles, puisqu'elles s'imposent pour la protection de l'intérêt général (art. 1417 *C.c.Q.*; Baudouin et Jobin, n° 372; Héту et Duplessis, par. 9.13 et 9.73; P. Giroux et D. Lemieux, *Contrats des organismes publics québécois* (feuilles mobiles), par. 5-800; *Community Enterprises Ltd. c. Acton Vale (Ville)*, [1970] C.A. 747 (Qc); *Construction Hydrex inc. c. Havre St-Pierre (Corporation municipale de)*, [1980] C.S. 1038; *Jourdain c. Ville de Grand-Mère*, [1983] J.Q. n° 360 (QL) (C.S.); *Boisvert c. Baie-du-Febvre (Municipalité de)*, [1992] J.Q. n° 2574 (QL) (C.S.)).

¹ Depuis la sanction le 19 avril 2018 du projet de loi n°155 intitulé *Loi modifiant diverses dispositions législatives concernant le domaine municipal et la Société d'habitation du Québec*, L.Q. 2018, c. 8, le seuil de 100 000 \$ est maintenant augmenté par règlement du ministre et a été fixé en 2018 à 101 100 \$: voir, à ce sujet, J. Héту et Y. Duplessis, par. 9.53.

[114] En l'espèce, la Cour supérieure (2015 QCCS 5456, 16 M.P.L.R. (5th) 309), s'est dite d'avis qu'un contrat s'était formé entre Octane et la Ville à l'égard des services rendus par PGB, mais que celui-ci était nul parce qu'il avait été conclu en violation des normes impératives d'ordre public prévues aux art. 573 et suiv. *L.C.V.* portant sur l'adjudication des contrats municipaux (par. 75, 136-138, 140 et 148). La Cour supérieure a donc ordonné la restitution des prestations sur le fondement de l'annulation d'un contrat (par. 148-165). La Cour d'appel s'est estimée liée par la conclusion relative à la formation d'un contrat et a par ailleurs confirmé le raisonnement de la Cour supérieure sur l'annulation de ce contrat et la restitution des prestations en résultant (par. 47-48). Certes, un contrat de services d'une valeur de 82 898,63 \$ comme celui qui, selon les tribunaux inférieurs, se serait formé entre Octane et la Ville à l'égard des services rendus par PGB, aurait dû être adjugé après une demande de soumissions faite par voie d'invitation écrite, conformément à l'art. 573.1 *L.C.V.* (C.S., par. 138; C.A., par. 47). Un tel contrat, s'il s'était effectivement formé, ce qui, comme nous le verrons, n'est pas le cas, serait frappé de nullité absolue, en plus de donner ouverture aux sanctions prévues par la *L.C.V.* (art. 573.3.1.1.1 *L.C.V.*).

[115] L'article 1422 *C.c.Q.*, lequel prévoit les effets de la nullité, crée expressément une obligation de restitution. Il s'agit d'un renvoi explicite au régime de la restitution des prestations codifié aux art. 1699 à 1707 *C.c.Q.* La restitution des prestations est ainsi la conséquence naturelle de l'anéantissement rétroactif d'un contrat (Lluelles et Moore, n° 1224). L'article 1699 al. 1 *C.c.Q.* ne laisse d'ailleurs

aucun doute à ce sujet : la restitution a lieu « chaque fois » qu'un acte juridique est rétroactivement anéanti. Comme l'expliquent D. Lluelles et B. Moore, au n° 1229, au sujet de l'art. 1699 al. 1 *C.c.Q.* : « Le ton impératif de ce texte montre bien que le juge n'a pas d'autre choix que de prononcer les restitutions au terme de l'annulation » et « [l]e fait même que le second alinéa de cette disposition accorde au magistrat le pouvoir exceptionnel de refuser la restitution — pour éviter “un avantage indu” — accentue le caractère obligatoire de la restitution ». De plus, ainsi que le soulignent encore nos collègues (par. 40), la jurisprudence récente de la Cour d'appel confirme la possibilité d'ordonner la restitution des prestations en cas d'annulation d'un contrat municipal : voir, notamment, *Repentigny (Ville de) c. Les Habitations de la Rive-Nord inc.*, 2001 CanLII 10048 (C.A. Qc); *St-Pierre (Succession de)*; *Lacroix & Fils ltée c. Carleton-sur-Mer (Ville)*, 2014 QCCA 1345, 27 M.P.L.R. (5th) 10; voir aussi Lluelles et Moore, n° 1227 (« [l]a nécessaire restitution des prestations s'applique non seulement aux contrats de droit privé, commutatifs ou aléatoires, mais aussi aux contrats administratifs, provinciaux ou municipaux, sous réserve dans ce dernier cas de dispositions législatives explicitement contraires »). Une telle jurisprudence est sans doute compatible avec l'arrêt de notre Cour dans *Pacific National Investments Ltd. c. Victoria (Ville)*, 2004 CSC 75, [2004] 3 R.C.S. 575, un arrêt issu de la common law, mais qui, en droit civil sous le régime du *C.c.Q.*, aurait donné lieu à la restitution des prestations sur le fondement de l'annulation d'un contrat municipal.

[116] Toutefois, l'annulation d'un contrat suppose l'*existence* de celui-ci. Comme l'a affirmé la Cour d'appel dans l'arrêt *Québec (Ville) c. GM*

Développement inc., 2017 QCCA 385, 72 M.P.L.R. (5th) 203, par. 32, « on ne peut démontrer la nullité ou la résolution d'un contrat inexistant ». En l'espèce, la Ville prétend précisément qu'il n'est pas question de nullité d'un contrat municipal; il serait plutôt question de l'inexistence de tout « contrat » entre Octane et la Ville (m.a., par. 47).

b) *L'annulation d'un contrat suppose l'existence de celui-ci*

[117] À l'instar de nos collègues (par. 59, 61-62 et 65), nous sommes d'avis que la source de la prétendue obligation de restitution de la Ville ne peut pas être l'annulation d'un contrat en vertu de l'art. 1422 *C.c.Q.*, puisqu'aucun contrat ne s'est formé entre Octane et la Ville. Le « contrat » sur lequel s'appuie la réclamation d'Octane est tout simplement inexistant et il n'y a donc aucun « acte juridique » qui puisse être « anéanti de façon rétroactive » au sens de l'art. 1699 al. 1 *C.c.Q.* Comme l'affirment avec à-propos nos collègues au par. 62, « [l]'existence d'un contrat doit logiquement précéder son annulation : si un contrat n'a pas émergé à la vie juridique, il ne peut être réputé n'avoir jamais existé car il est, en fait, inexistant ».

[118] Nous partageons également la conclusion de nos collègues (par. 62) selon laquelle la distinction entre un contrat inexistant et un contrat nul est importante, parce qu'en cas d'inexistence d'un contrat, la restitution des prestations ne peut pas être la conséquence de l'annulation d'un contrat invalide (art. 1422 et 1699 *C.c.Q.*). Toute obligation de restitution devra plutôt se justifier sur la base d'un fondement différent, par exemple la réception de l'indu (art. 1554, 1491, 1492 et 1699 *C.c.Q.*).

En effet, l'inexistence d'un contrat, ou d'une dette, entre les parties est précisément l'une des conditions d'ouverture d'une action en répétition de l'indu : voir à ce sujet *Aliments Breton (Canada) inc. c. Oracle Corporation Canada inc.*, 2015 QCCA 336, par. 14 (CanLII) (« [l]a réception de l'indu suggère l'absence d'une obligation à l'égard de la partie tenue à la restitution, alors que la résolution [ou la nullité] d'une entente comporte l'idée de l'existence d'une obligation contractuelle »). Comme l'affirme M. Cumyn :

Conséquences de l'inexistence selon le droit strict. Les conséquences de l'inexistence ressemblent beaucoup, dans les faits, à celles de la nullité absolue, mais leur fondement juridique est différent. L'inexistence ne donne pas lieu, comme la nullité, à une réaction du droit contre les effets matériels de l'acte apparent. Les parties qui ont exécuté des prestations en se fiant à l'apparence d'un contrat qui s'avère inexistant se retrouvent exactement dans la même situation que si elles avaient agi spontanément, sans aucun contrat. Il faut alors leur appliquer les règles qui découlent de l'absence de titre ou du paiement de l'indu. La partie qui pense avoir vendu son bien en vertu d'un contrat inexistant peut le revendiquer, parce qu'elle n'a jamais cessé d'en être propriétaire. La partie qui a été payée par erreur doit restituer le paiement. [Nous soulignons.]

(La validité du contrat suivant le droit strict ou l'équité : étude historique et comparée des nullités contractuelles (2002), p. 174)

[119] La doctrine contemporaine admet difficilement la notion même d'inexistence d'un contrat : voir, par ex., Baudouin et Jobin, n° 385; Lluelles et Moore, n^{os} 1103, 1104 et 1113. La juge Hogue en Cour d'appel l'a d'ailleurs souligné dans ses motifs concordants (par. 72), en affirmant qu'il n'y avait en principe plus lieu sous le *C.c.Q.* de distinguer entre les actes nuls et les actes annulables. La plupart des auteurs sous le régime du *Code civil du Bas-Canada* faisaient la distinction entre

l'« acte nul » et l'« acte annulable ». L'acte était « nul » quand il violait une norme impérative d'ordre public (ce que l'on appellerait aujourd'hui un acte nul de « nullité absolue ») ou encore quand il y avait absence totale de consentement (ce qui concernait l'« inexistance » même du contrat). L'acte était toutefois simplement « annulable » quand il y avait absence d'une condition importante, mais non essentielle, de formation du contrat (un vice de consentement par exemple) (Voir à ce sujet Lluellas et Moore, n^{os} 1101 et 1102). On constate néanmoins que certains autres auteurs maintiennent l'importance de la notion d'inexistence : voir, par ex., Cumyn; S. Gaudet, « Inexistence, nullité et annulabilité du contrat : essai de synthèse » (1995), 40 *R.D. McGill* 291; X. Barré, « Nullité et inexistance ou les bégaiements de la technique juridique en France » (1992), 26 *R.J.T.* 20; P.-G. Jobin, « L'inexistence dans le droit commun des contrats » (1974), 15 *C. de D.* 173. Comme l'explique M. Cumyn, à la p. 37 : « Plusieurs auteurs contemporains reconnaissent qu'on ne peut se passer entièrement de l'inexistence parce qu'il est conceptuellement nécessaire de distinguer la situation où aucun contrat ne s'est formé de celle où un contrat s'est formé, quoique non valide ».

[120] En droit civil, l'existence d'un contrat est conditionnelle à la manifestation d'une volonté d'être lié contractuellement. Le contrat est défini comme « un accord de volonté » (art. 1378 al. 1 *C.c.Q.*), il se forme « par le seul échange de consentement » (art. 1385 al. 1 *C.c.Q.*), et cet échange de consentement se réalise « par la manifestation, expresse ou tacite, de la volonté d'une personne d'accepter l'offre de contracter que lui fait une autre personne » (art. 1386 *C.c.Q.*). En l'absence

de ces « faits générateurs » du contrat, « il y a alors absence totale d'acte » (Gaudet, p. 336-337). En effet, l'inexistence d'un contrat découle de l'absence des conditions formelles d'existence d'un contrat que sont l'offre et l'acceptation (Cumyn, p. 150 et 155). Lorsqu'il y a absence objective de toute manifestation d'une volonté d'être lié contractuellement, c'est-à-dire lorsqu'il y a absence d'une offre de contracter ou encore refus d'une telle offre ou absence d'acceptation, « il n'y a pas de contrat » (Cumyn, p. 155).

[121] Comme le soulignent nos collègues (par. 53), le règlement et la résolution sont les véhicules juridiques par lesquels une municipalité, par l'entremise de son organe décisionnel qu'est le conseil municipal, manifeste sa volonté (*Air Canada c. Cité de Dorval*, [1985] 1 R.C.S. 861, p. 866; *Silver's Garage Ltd. c. Town of Bridgewater*, [1971] R.C.S. 577, p. 586; *Poulin De Courval c. Poliquin*, 2018 QCCA 1534, par. 18 (CanLII); *Habitations Germet inc. c. Ville de Rosemère*, 2017 QCCA 1294, par. 6 (CanLII); *Amar c. Dollard-des-Ormeaux (Ville)*, 2014 QCCA 76, 18 M.P.L.R. (5th) 277, par. 8; *Beloil (Ville de) c. Gestion Gabriel Borduas inc.*, 2014 QCCA 238; *9129-6111 Québec inc. c. Longueuil (Ville)*, 2010 QCCA 2265, 21 Admin. L.R. (5th) 320, par. 18; *Lévesque c. Carignan (Corp. de la ville de)*, AZ-98026278 (C.S. Qc); Héту et Duplessis, par. 9.31, 9.33-9.34 et 9.38). En d'autres termes, c'est par règlement ou résolution des membres de son conseil en séance qu'une municipalité a le pouvoir général de s'engager contractuellement (art. 47 et 350 L.C.V.; *Ville de Saguenay c. Construction Unibec inc.*, 2019 QCCA 38, par. 35 (CanLII)). Pour reprendre les propos de la Cour d'appel dans *Unibec* (par. 35) :

une municipalité locale ne peut être liée financièrement face à un tiers que si une résolution ou un règlement le prévoit. Il s'agit d'une mesure édictée dans l'intérêt des municipalités locales, donc des citoyens, pour favoriser une saine administration des fonds publics ainsi que la transparence des décisions et pour éviter la collusion et la corruption. [Nous soulignons; notes en bas de page omises.]

[122] Certaines autres instances, comme un comité exécutif, peuvent également être mises sur pied afin de faciliter la gestion efficace d'une municipalité (art. 70.1 et suiv. *L.C.V.*), et une charte municipale peut ainsi confier à un comité exécutif le pouvoir de contracter au nom de la municipalité (Héту et Duplessis, par. 9.31 et 9.39). Une municipalité peut aussi, par règlement de son conseil, déléguer à un fonctionnaire le pouvoir de contracter des obligations en son nom (art. 477.2 *L.C.V.*; Héту et Duplessis, par. 9.39). « Un fonctionnaire ne peut utiliser son pouvoir délégué par le conseil que s'il y a des fonds disponibles pour la dépense projetée » (Héту et Duplessis, par. 9.39; voir aussi *Construction Irebec inc. c. Montréal (Ville de)*, 2015 QCCS 4303, par. 89 (CanLII)).

[123] En l'espèce, un règlement accordant à certains fonctionnaires une telle délégation de pouvoirs était en vigueur au moment des faits (*Règlement intérieur du comité exécutif sur la délégation de pouvoirs aux fonctionnaires et employés*, Règl. 02-004, 26 juin 2002 (« *Règlement de délégation* »)). Cependant, comme une seule entreprise de « services professionnels » avait été sollicitée, aucun fonctionnaire de la Ville ne jouissait d'une délégation de pouvoirs l'autorisant à conclure un contrat d'une valeur excédant 25 000 \$ (art. 22 du *Règlement de délégation*; témoignage de Gilles Robillard, d.a., vol. XIII, p. 96-97). Ainsi, aucun fonctionnaire dûment autorisé

n'a pu contracter une obligation de 82 898,63 \$ au nom de la Ville. Le comité exécutif de la Ville aurait certes pu manifester une telle volonté au nom de la Ville, étant donné que celui-ci a le pouvoir de consentir « tout contrat qui n'entraîne pas une dépense excédant 100 000 \$ » (art. 33 al. 2 de la *Charte de la Ville de Montréal, métropole du Québec*, RLRQ, c. C-11.4), mais il n'est pas allégué ici qu'un tel pouvoir aurait été exercé par le comité exécutif au nom de la Ville. Il n'est pas non plus contesté qu'il n'existe aucun règlement ni aucune résolution du conseil municipal de la Ville par lesquels cette dernière aurait manifesté sa volonté d'être liée contractuellement à Octane à l'égard des services rendus par PGB (motifs de nos collègues, par. 56; m.a., par. 79).

[124] La Cour supérieure a néanmoins conclu que M. Thériault avait donné mandat à Octane et qu'il lui avait donné l'assurance qu'elle serait payée (par. 135). Or, M. Thériault ne jouissait d'aucune délégation de pouvoirs l'autorisant à contracter au nom de la Ville, parce qu'il était un membre du personnel politique du cabinet du maire, et non un fonctionnaire ou un employé municipal (motifs de la C.S., par. 62-66; art. 114.7 et 477.2 *L.C.V.*).

[125] Comme nos collègues (par. 55), il nous faut aussi insister sur le fait que la théorie du mandat apparent codifiée à l'art. 2163 *C.c.Q.* ne s'applique pas en matière municipale (*Verreault (J.E.) & Fils Ltée c. Procureur général du Québec*, [1977] 1 R.C.S. 41, p. 47; *GM Développement inc.*, par. 21; *Gestion Gabriel Borduas inc.*, par. 69 (CanLII); *Cité de St-Laurent c. Boudrias*, [1974] C.A. 473 (Qc), p. 475; Hétu

et Duplessis, par. 9.36; P. Garant, *Précis de droit des administrations publiques* (6^e éd. 2018), p. 160).

[126] Sur ce point, il est utile de rappeler que les personnes morales de droit public, telles les municipalités, sont d'abord régies par les lois particulières qui les constituent, et que le *C.c.Q.* n'a donc qu'un caractère supplétif en ce domaine (art. 300 *C.c.Q.*). L'article 1376 *C.c.Q.* prévoit à cet égard que les règles du livre Des obligations — dont fait partie l'art. 2163 *C.c.Q.* et la théorie du mandat apparent qu'il codifie — « s'appliquent à l'État, ainsi qu'à ses organismes et à toute autre personne morale de droit public, sous réserve des autres règles de droit qui leur sont applicables ». Notre Cour a par exemple reconnu que des « principes généraux » ou des « règles de droit public » peuvent faire obstacle à l'application du régime général de responsabilité civile ou en modifier substantiellement les règles de fonctionnement : *Hinse c. Canada (Procureur général)*, 2015 CSC 35, [2015] 2 R.C.S. 621, par. 22; *Finney c. Barreau du Québec*, 2004 CSC 36, [2004] 2 R.C.S. 17, par. 27; *Prud'homme c. Prud'homme*, 2002 CSC 85, [2002] 4 R.C.S. 663, par. 31; *Agence canadienne d'inspection des aliments c. Institut professionnel de la fonction publique du Canada*, 2010 CSC 66, [2010] 3 R.C.S. 657, par. 26.

[127] À notre avis, la non-application de la théorie du mandat apparent en matière municipale est un « principe général » ou une « règle de droit public » primant les règles du droit civil. Il s'agit d'une mesure de contrôle édictée dans l'intérêt des citoyens à des fins de saine administration et de transparence (*Immeubles*

Beurom ltée c. Montréal (Ville de), 2007 QCCA 41, [2007] R.D.I. 26, par. 23 et 30).

En effet, pour préserver et protéger l'intérêt collectif des contribuables, il faut, comme le soulignent nos collègues (par. 55), éviter « que n'importe qui ne puisse dilapider des fonds publics au nom d'une municipalité ».

[128] Cette règle nous paraît donc être pleinement justifiée. Un mandat de contracter au nom d'une municipalité ne saurait exister en l'absence d'une délégation de pouvoirs valide faite par règlement du conseil municipal conformément à l'art. 477.2 *L.C.V.* La municipalité doit rendre un tel règlement de délégation accessible en le publiant sur Internet (art. 573.3.1.2 *L.C.V.*; Héту et Duplessis, par. 9.39). En conséquence, il ne saurait y avoir de motifs raisonnables de croire en l'existence d'un mandat inexistant; l'ignorance de la loi n'est pas une excuse dans ce contexte. « [I]l découle du vieil adage "Nul n'est censé ignorer la loi" que chacun est tenu de connaître l'étendue des pouvoirs de l'agent public » (R. Dussault et L. Borgeat, *Traité de droit administratif* (2^e éd. 1984), t. I, p. 642-643)). Comme l'a affirmé la Cour d'appel dans *Boudrias*, « [I]e contrat administratif est soumis à des formalités impératives destinées à protéger le trésor public », et une personne qui souhaite contracter avec une municipalité « ne peut éluder les exigences du droit administratif en invoquant sa bonne foi, son ignorance de la loi, la théorie du mandat apparent ou celle du mandat tacite » (p. 475).

[129] En outre, et surtout, il est très fermement établi qu'une personne qui souhaite contracter avec une municipalité « doit à ses propres risques s'assurer que

l'organisme légal qui prend sur lui de déléguer à des comités ou à des personnes d'importantes fonctions comportant l'exercice de discrétion, a effectivement la faculté de déléguer ainsi des fonctions, et que la personne avec qui il traite est nantie de l'autorité requise licitement déléguée de la sorte » (*Silver's Garage Ltd.*, p. 593; voir aussi *Pacific National Investments Ltd. c. Victoria (Ville)*, 2000 CSC 64, [2000] 2 R.C.S. 919, par. 68; *St-Pierre (Succession de)*, par. 35; *Beaurom*, par. 30; *Beaudry c. Cité de Beauharnois*, [1962] B.R. 738 (Qc), p. 743-744 (« il a toujours été reconnu par la doctrine et la jurisprudence que ceux qui contractent avec une municipalité doivent s'assurer que non seulement celle-ci agit dans les limites de ses pouvoirs, mais aussi que toutes les conditions requises par la loi ont été observées; autrement la municipalité n'est pas liée envers eux »); Héту et Duplessis, par. 9.34 (« ce sont [à] ceux qui transigent avec une municipalité de s'assurer que tant cette dernière que ses préposés agissent dans les limites de leurs pouvoirs et que toutes les conditions requises par la loi pour la conclusion du contrat ont été observées [et] [c]elui qui contracte avec une municipalité doit s'assurer que la personne avec laquelle il transige est autorisée à agir au nom de la municipalité »)). Comme l'enseignent les auteurs Héту et Duplessis, il s'agit d'« [u]ne exigence [. . .] rigoureuse, mais elle sert l'intérêt public général et il s'agit du prix à payer pour transiger avec une municipalité » (par. 9.2).

[130] En somme, le « contrat » sur lequel Octane fonde sa réclamation est tout simplement inexistant. Aucun contrat municipal ne peut prendre naissance en l'absence totale d'une manifestation de la volonté d'une municipalité d'être liée

contractuellement. En toute logique, la restitution des prestations ne peut donc en l'espèce être la conséquence de l'annulation d'un contrat. L'obligation de restitution de la Ville doit plutôt se justifier sur la base d'un fondement différent. Selon nos collègues, le mécanisme de la réception de l'indu permet en l'espèce de fonder la restitution des prestations. Nous sommes en complet mais respectueux désaccord avec eux sur ce point.

(3) La restitution des prestations comme conséquence de la réception de l'indu (art. 1554, 1491 et 1492 C.c.Q.)

[131] Le mécanisme de la réception de l'indu est « imprégn[é] du principe qui veut que nul ne doit s'enrichir de façon injustifiée aux dépens d'autrui » (Pineau, Burman et Gaudet, p. 491 (nous soulignons)). Ce mécanisme constitue l'un de ces « cas concrets, dont la jurisprudence, sous l'influence de la doctrine, a transposé les règles pour les appliquer à des hypothèses voisines analogues, connues sous le nom d'enrichissement sans cause, devenu l'enrichissem[ent] injustifié, 1493 C.c.Q. » (Tancelin, p. 370).

[132] Or, tout comme ils ont rejeté l'application de la théorie du mandat apparent en ce domaine, les tribunaux ont traditionnellement rejeté l'application du *principe* de l'enrichissement injustifié en matière municipale (*Lalonde c. Cité de Montréal-Nord*, [1978] 1 R.C.S. 672, p. 695; *Olivier c. Corporation du Village de Wottonville*, [1943] R.C.S. 118, p. 124-125; *Cité de St-Romuald d'Etchemin c. S.A.F. Construction inc.*, [1974] C.A. 411 (Qc), p. 415; *Corporation municipale de Havre*

St-Pierre c. Brochu, [1973] C.A. 832 (Qc); *Cité de Montréal c. Teodori*, [1970] C.A. 401 (Qc); *Beaudry*; *Bourque c. Cité de Hull* (1920), 30 B.R. 221 (Qc), p. 229).

[133] La non-application du principe de l'enrichissement injustifié en matière municipale établie sous le régime du *Code civil du Bas-Canada* se maintient sous celui du *Code civil du Québec*, contrairement à ce qu'affirme la Cour d'appel (par. 40). En fait, la Cour d'appel a elle-même réaffirmé cette règle dans un arrêt récent : « [e]n général, les cours rejettent les réclamations fondées sur un contrat ou sur le principe de l'enrichissement injustifié, lorsque toutes les formalités exigées par la [Charte] (résolution ou règlement valide; certificat des finances) n'ont pas été remplies » (*Beurom*, par. 25 (nous soulignons)). Les auteurs contemporains en font par ailleurs largement état dans leurs traités :

la jurisprudence a établi la règle que celui qui contracte avec l'Administration doit s'assurer non seulement que celle-ci agit dans les limites de ses pouvoirs, mais aussi que toutes et chacune des conditions requises par la loi ont été observées. À défaut, [. . .] il est généralement impossible au cocontractant d'invoquer, par exemple, la doctrine du mandat apparent ou celle de l'enrichissement injustifié pour se faire indemniser par l'Administration. [Notes en bas de page omises.]

Baudouin et Jobin, n° 60; voir aussi P. Garant, *Droit administratif* (7^e éd. 2017), p. 363-381; Héту et Duplessis, par. 9.164-9.166.

[134] La raison d'être de la règle est simple. Comme l'enseignent les auteurs Héту et Duplessis, au par. 9.165, « [l]es tribunaux ont [. . .] refusé d'appliquer la théorie de l'enrichissement sans cause parce que les règles relatives aux contrats municipaux sont d'ordre public et qu'ils ne voulaient pas que les parties fassent

indirectement ce que la loi leur interdit de faire ». De plus, si la jurisprudence récente de la Cour d'appel confirme la possibilité d'ordonner la restitution des prestations en cas d'annulation d'un contrat municipal (voir par. 115 de nos motifs), elle est toutefois silencieuse sur la possibilité d'ordonner la restitution des prestations en faveur d'une partie privée sur le fondement de la réception de l'indu lorsque cette partie prétend avoir fourni des services à une municipalité sur la foi d'un contrat qu'elle croit avoir conclu, mais qui s'avère carrément inexistant. À notre sens, l'application du principe d'enrichissement injustifié en matière municipale doit être écartée. Nous examinerons maintenant le cas de la réception de l'indu.

[135] En droit civil, les trois conditions d'ouverture d'une action en répétition de l'indu sont : (1) l'existence d'un paiement fait par le payeur (aussi appelé *solvens*) au payé (aussi appelé *accipiens*), (2) l'inexistence d'une dette entre les parties et (3) l'erreur du payeur² (art. 1554 al. 1 et 1491 al. 1 *C.c.Q.*; Baudouin et Jobin, n^{os} 530-531; Lluelles et Moore, n^o 1367.1; Pineau, Burman et Gaudet, p. 468; *Threlfall c. Carleton University*, 2019 CSC 50, par. 78 et 217). Ces trois conditions doivent être interprétées « avec prudence, sinon restrictivement » (Baudouin et Jobin, n^o 513), et, lorsqu'elles sont remplies, l'art. 1491 al. 1 *C.c.Q.* crée expressément une obligation de restitution sous réserve de l'exception prévue à l'art. 1491 al. 2 *C.c.Q.* L'article 1492 *C.c.Q.* prévoit alors que « [l]a restitution de ce qui a été payé indûment » se fait suivant le régime de la restitution des prestations codifié aux art. 1699 à 1707 *C.c.Q.*

² Toute altération de la volonté du payeur est assimilée à une erreur. Aussi l'art. 1491 *C.c.Q.* précise-t-il que le payeur qui, sachant qu'il ne doit rien, paie simplement pour éviter un préjudice, en protestant qu'il ne doit rien, peut exercer l'action en répétition de l'indu.

[136] Le fardeau de démontrer l'existence des conditions d'ouverture d'une action en répétition de l'indu repose en principe sur le payeur (art. 2803 al. 1 *C.c.Q.*; Baudouin et Jobin, n° 532; Lluelles et Moore, n° 1382). Le payeur doit d'abord prouver l'existence d'un paiement et l'inexistence d'une dette (Lluelles et Moore, n° 1382). L'erreur du payeur est ensuite « présumée comme l'explication la plus vraisemblable d'un paiement en soi inexplicable » (J. Carbonnier, *Droit civil* (2004), vol. II, n° 1219). En pratique, il s'opère alors un renversement du fardeau de la preuve et c'est au payé qu'il revient de prouver l'absence d'erreur du payeur (Baudouin et Jobin, n° 532; Lluelles et Moore, n° 1382; *Amex*, par. 31; *Pearl c. Investissements Contempra Ltée*, [1995] R.J.Q. 2697 (C.S.); *Roux c. Cordeau*, [1981] R.P. 29 (C.S. Qc); *Garage W. Martin Ltée c. Labrie*, [1957] C.S. 175 (Qc)).

[137] Examinons chacune des trois conditions d'ouverture d'une action en répétition de l'indu et tentons de déterminer si elles sont ici réunies.

a) *L'existence d'un paiement*

[138] La Ville a reçu une prestation de services. Certes, un « paiement » au sens de l'art. 1553 *C.c.Q.* peut consister en une prestation de services, et non pas seulement en la remise d'une somme d'argent ou d'une chose matérielle (motifs de nos collègues, par. 73). Il n'en demeure pas moins que les services fournis ici à la Ville l'ont été par PGB, et non par Octane. Comme l'enseignent les auteurs M. Planiol et G. Ripert :

Par qui l'action peut être exercée. — L'action n'appartient qu'à celui qui a effectivement payé, soit qu'il ait lui-même fait la prestation, soit qu'elle ait été faite par un tiers en son nom. [Nous soulignons.]

(Traité pratique de droit civil français, t. VII, Obligations (2^e éd. 1954), p. 32)

[139] Pour accueillir l'action d'Octane contre la Ville, il est donc essentiel de conclure que les services reçus par la Ville ont été rendus par PGB au nom d'Octane. La conclusion contraire entraînerait le rejet de l'action d'Octane introduite directement contre la Ville, car Octane n'aurait alors fait aucun paiement à la Ville. Comme l'a souligné la juge Hogue dans ses motifs concordants en Cour d'appel, au par. 75, « [l]es services ayant ici été rendus par un tiers, en l'occurrence [. . .] PGB [. . .], je doute également qu'on puisse conclure qu'Octane [. . .] a fait un paiement à la Ville » (C.S., par. 128, 131). En effet, Octane a versé une somme d'argent à PGB, et non à la Ville. Autrement dit, la conclusion de nos collègues (par. 73-75) selon laquelle les services reçus par la Ville ont été rendus par PGB au nom d'Octane est capitale.

[140] Pour arriver à une telle conclusion, nos collègues s'appuient sur une « entente de sous-traitance » signée le 15 mai 2007 entre Octane et PGB (pièce P-3, d.a., vol. II, p. 11), et sur une lettre datée du 15 août 2007 (pièce D-22, d.a., vol. V, p. 105) dans laquelle PGB affirme qu'aucun contrat n'a été conclu entre PGB et la Ville, alors qu'un contrat aurait été conclu entre PGB et Octane à l'égard de la conception, de la production, de la réalisation et de la présentation publique et médiatique du Plan de transport de la Ville. Nos collègues s'appuient également sur

un passage du jugement de première instance où la Cour supérieure affirme que PGB était un « sous-contractant » d'Octane (par. 159-160). Or, la Cour supérieure n'était pas saisie de la question de savoir si l'on pouvait considérer, aux fins d'une action en répétition de l'indu, que les services reçus par la Ville avaient été rendus par PGB au nom d'Octane. De fait, Octane n'a pas invoqué en première instance la réception de l'indu comme fondement de sa réclamation.

[141] La Cour supérieure ne mentionne donc nulle part dans son jugement l'entente signée le 10 août 2007 entre PGB et Octane (pièce P-123, d.a., vol. IV, p. 117), entente où PGB et Octane attestent qu'Octane a versé à PGB la somme de 82 898,63 \$³ en avance à un contrat signé entre la Ville et PGB, et où PGB s'engage à « rembourse[r] ce même montant à Octane » dès que « la Ville [. . .] effectuera le paiement de [82 898,63] \$ à [PGB] » (d.a., vol. IV, p. 117). Ce document laisse entendre, d'une part, qu'Octane aurait en toute connaissance de cause accepté de payer à PGB la dette de la Ville et, d'autre part, que l'intention de ces deux entreprises était que PGB fournisse en son propre nom des services à la Ville en échange d'un paiement qui aurait dû émaner directement de la Ville, et non d'Octane. D'autres passages de la preuve confirment la possibilité d'une telle thèse.

[142] En effet, Louis Aucoin, associé principal chez Octane en 2007, affirme, dans son témoignage, qu'Octane savait au moment du paiement qu'il n'y avait aucun contrat entre PGB et la Ville, mais qu'elle s'attendait à ce qu'un contrat soit

³ Écart d'un cent entre le montant réclamé et l'entente.

ultérieurement conclu entre PGB et la Ville (témoignages de Louis Aucoin, d.a., vol. VII, p. 124-125). Ainsi, Octane « aurait voulu » qu'après le lancement du Plan de transport de la Ville, PGB « puisse émettre sa propre facture » à la Ville (*ibid.*, p. 152-153 (nous soulignons)). La décision de payer directement PGB aurait été prise par Octane « à reculons » (d.a., vol. VIII, p. 9-10). Peu de temps avant le jour du lancement, Octane aurait suggéré à PGB, qui souhaitait obtenir une avance, de contacter le cabinet du maire afin de tenter d'obtenir « un premier chèque », mais cela a échoué (*ibid.*). Octane a alors débloqué un premier chèque payable à PGB, mais continuait à penser que PGB pourrait facturer la Ville à un moment donné (*ibid.*, p. 11-12). Octane a tiré « un deuxième chèque une semaine ou deux plus tard » parce que « le premier chèque [n']a pas couvert toutes les dépenses [que PGB] devait avancer » (*ibid.*, p. 15-16). C'est lors du « dernier versement » qu'Octane a signé « une entente » avec PGB prévoyant le remboursement par PGB à Octane de la somme de 82 898,63 \$ aussitôt que la Ville aurait effectué le paiement à PGB (*ibid.*, p. 16-18; pièce P-123, d.a., vol. IV, p. 117).

[143] En somme, ces passages de la preuve confirment qu'il est possible que l'intention d'Octane et de PGB ait été que cette dernière fournisse en son propre nom des services à la Ville en échange d'un paiement qui aurait dû émaner directement de la Ville, et non d'Octane. En d'autres termes, il ne se dégage pas clairement de la preuve que les services reçus par la Ville ont été rendus par PGB au nom d'Octane. Toute ambiguïté non résolue sur ce point au procès est liée au fait qu'Octane n'a pas invoqué en première instance la réception de l'indu comme fondement de sa

réclamation. À notre avis, il n'est par conséquent pas prudent que notre Cour dispose maintenant du pourvoi de la Ville sur la base de ce mécanisme. Nous acceptons toutefois d'adopter l'interprétation de la preuve la plus favorable à Octane quant à la condition de l'existence d'un paiement, car sa réclamation doit, à notre avis, être rejetée de toute façon.

b) *L'inexistence d'une dette*

[144] L'inexistence d'une dette entre les parties résulte de l'inexistence d'un contrat entre Octane et la Ville à l'égard des services rendus par PGB. Il n'est pas non plus contesté que les faits à l'origine du différend entre les parties ont eu lieu en 2007, soit durant la période qui s'est écoulée entre les deux conventions-cadres de services professionnels conclues en 2004 puis en 2008 entre Octane et la Ville (C.A., par. 9; pièces P-33 et P-34, d.a., vol. II, p. 77-83; pièces P-118 et P-119, d.a., vol. IV, p. 106-112).

c) *L'erreur du payeur*

[145] On dit du payeur qu'il a effectué le paiement « par erreur » s'il « se croyait à tort débiteur » (M. Fabre-Magnan, *Droit des obligations* (3^e éd. 2013), vol. 2, p. 491; A. Sériaux, *Droit des obligations* (1992), p. 271). L'erreur, qui peut être de fait ou de droit (Baudouin et Jobin, n° 531; Lluellas et Moore, n° 1379; Pineau, Burman et Gaudet, p. 469-470), est une condition essentielle de l'action en répétition de l'indu; il ne s'agit toutefois pas d'une condition de l'annulation d'un

contrat (D. Lluellas et B. Moore, n° 1374 (« [d]ans [l]e cas [de l'annulation d'un contrat], l'erreur du "payeur" n'est pas nécessaire, puisque [. . .] la restitution des parties est commandée par la disparition du contrat »); Baudouin et Jobin, n° 530; Pineau, Burman et Gaudet, p. 470; P. Malaurie, L. Aynès et P. Stoffel-Munck, *Les obligations* (5^e éd. 2011), n° 723). Contrairement à ce que laissent entendre les juges majoritaires de la Cour d'appel dans leurs motifs (par. 53-55), l'erreur est toujours requise dans une action en répétition de l'indu (Lluellas et Moore, n° 1375; Pineau, Burman et Gaudet, p. 470). À cet égard, il faut préciser que l'art. 1554 al. 1 *C.c.Q.* ne constitue pas une source distincte de l'obligation de restitution : cette disposition doit plutôt être lue en corrélation avec l'art. 1491 al. 1 *C.c.Q.* (*Amex*, par. 29). Comme l'affirme F. Levesque :

L'article 1554, al. 1 C.c.Q. doit être lu en corrélation avec l'article 1491 C.c.Q. La seule lecture de l'article 1554, al. 1 C.c.Q. peut porter à croire qu'il n'est pas nécessaire de retrouver une erreur dans une action en réception de l'indu. Or, l'erreur est fondamentale. Si un paiement a été fait sans qu'il existe une obligation, comme l'indique l'article 1554, al. 1 C.c.Q., mais sans erreur, la réception de l'indu n'est pas permise. [Nous soulignons.]

(*Précis de droit québécois des obligations* (2014), p. 191)

[146] Rappelons que c'est au payé (ici, la Ville) qu'il revient de prouver l'absence d'erreur du payeur (ici, Octane) une fois que ce dernier s'est acquitté de son fardeau de prouver l'existence d'un paiement et l'inexistence d'une dette. En l'espèce, on ne peut ignorer le fait qu'en n'invoquant pas la réception de l'indu au procès comme fondement de sa réclamation, Octane a privé la Ville de la possibilité

de présenter une preuve qui l'aurait déchargée de son fardeau « de démontrer qu'Octane a rendu [un] service en sachant qu'elle n'y était pas tenue » (motifs de nos collègues, par. 67). Comme l'a affirmé la juge Hogue dans ses motifs concordants en Cour d'appel, au par. 74, « il n'est pas aisé d'appliquer [les règles de la réception de l'indu] dans le contexte de l'espèce où les faits connus sont limités » et « [i]l n'y a qu'à songer à la notion d'erreur qui, à elle seule, serait susceptible de soulever de nombreuses questions ».

[147] En principe, le payé parvient à démontrer l'absence d'erreur du payeur s'il prouve que ce dernier a effectué le paiement en sachant qu'il n'y était pas tenu (Lluelles et Moore, n° 1377 (« [l]e paiement de l'indu doit être compris comme l'exécution d'une dette qui n'existe pas [. . .] sans que le "payeur" soit conscient de cet état de fait » et « [c]elui qui, en toute connaissance de cause, paie une somme à laquelle il n'est pas tenu ne peut invoquer la réception de l'indu » (nous soulignons); *Sodexo Québec ltée c. Cie de chemin de fer du littoral nord de Québec & du Labrador inc.*, 2010 QCCA 2408, 89 C.C.P.B. 203, par. 170-175). Dans ces circonstances, le paiement sera traité comme une libéralité et l'action en répétition de l'indu sera rejetée (Baudouin et Jobin, n° 531 (« [s]i [le solvens] a "payé" alors qu'aucune dette n'existait, mais *en toute connaissance de cause*, on doit normalement traiter le prétendu paiement comme une libéralité et refuser la répétition » (nous soulignons; note en bas de page omise)); Pineau, Burman et Gaudet, p. 469-470 (« [l]orsque le *solvens* effectue un paiement alors qu'il sait pertinemment qu'il ne doit

rien, il ne paie pas l'indu, car cette prestation sera considérée comme ayant été faite dans une intention libérale » (nous soulignons; note en bas de bas omise))).

[148] Une telle adéquation entre l'absence d'une erreur et l'existence d'une intention libérale ou, inversement, entre l'absence d'une intention libérale et l'existence d'une erreur, résulte d'une conception élargie de la notion d'intention libérale. Dans leurs motifs (par. 67, 79-84), nos collègues assimilent largement l'absence d'une intention libérale à l'existence d'une erreur. En réalité, il se peut fort bien que le payeur ait effectué le paiement en sachant qu'il ne devait rien, sans pour autant avoir eu l'intention véritable de procurer un avantage gratuit au payé ou d'effectuer une donation informelle à son profit. Par exemple, le payeur peut espérer que le payé fournira une contre-prestation; il peut avoir, dans l'opération, un intérêt personnel; il peut avoir eu l'intention de gérer l'affaire d'autrui; il peut avoir accepté les risques de son comportement; son « paiement » peut s'inscrire dans la perspective d'une convention plus vaste, etc. : Carbonnier, n^{os} 1219, 1223 et 1227-1228; Pineau, Burman et Gaudet, p. 471 (« celui qui paierait sciemment, en toute connaissance de cause, une dette qu'il sait ne pas devoir, indique par ce fait même qu'il fait une donation ou qu'il entend gérer l'affaire d'autrui » (nous soulignons)). Conséquemment, il serait plus juste sur le plan théorique d'affirmer que le payé parvient à prouver l'absence d'erreur du payeur s'il démontre : (1) que le payeur a effectué le paiement en sachant qu'il n'y était pas tenu (c.-à-d. l'absence d'erreur proprement dite), ou (2) que le payeur a effectué le paiement en ayant une intention véritable de procurer un avantage gratuit au payé ou d'effectuer une donation

informelle à son profit ou encore qu'une autre cause excluant l'hypothèse de l'erreur justifie juridiquement le paiement :

Précisons, enfin, que la preuve de l'erreur — ou d'un autre vice du consentement — n'est pas toujours nécessaire : dès l'instant, en effet, où le « payeur » a prouvé l'inexistence de la dette ou le paiement excédentaire, il appartient au « payé » de prouver l'intention libérale, qui ne saurait se présumer, ou encore une autre cause pouvant juridiquement justifier le paiement. [Nous soulignons; notes en bas de page omises.]

(Lluelles et Moore, n° 1378)

L'*accipiens*, cependant, peut s'opposer à l'action en répétition, non pas en essayant de démontrer l'absence d'erreur, preuve négative impossible, mais en rapportant la preuve positive que le paiement a eu une cause qui le rend définitif. Quelle cause? il en est de diverses sortes.

- Ce peut être une intention libérale : le *solvens* a entendu procurer un avantage gratuit à l'*accipiens* ou au tiers dont il éteint la dette, voire réaliser une donation informelle.
- Ce pourrait être aussi bien l'intention de gérer l'affaire du débiteur, ou encore la perspective d'une convention plus vaste : il n'est pas rare que le paiement de l'indu soit l'un des éléments d'une transaction (au sens de l'a. 2044), une cession faite à l'*accipiens* dans l'attente de concessions en retour. [Nous soulignons.]

(Carbonnier, n° 1219)

[149] Ainsi, dans *Agence de développement de réseaux locaux de services de santé et de services sociaux de Laval (Régie régionale de la santé et de services sociaux de Laval) c. 9112-4511 Québec inc.*, 2006 QCCS 5323, conf. par 2008 QCCA 848, le payé avait prétendu — mais sans succès — que la somme payée en trop se justifiait par une transaction intervenue entre les parties en vue de régler un éventuel recours en dommages-intérêts.

[150] En l'espèce, nos collègues souscrivent dans leurs motifs (par. 66-67) à la conclusion des juges majoritaires de la Cour d'appel selon laquelle Octane aurait fourni des services en vertu de sa croyance erronée, mais de bonne foi, que la Ville avait contracté avec elle (par. 25 et 66).

[151] À notre avis, la preuve démontre plutôt clairement qu'Octane n'a pas payé la Ville par erreur. Il est utile de préciser d'emblée que l'erreur doit exister au moment du paiement (*Canadian Imperial Bank of Commerce c. Perrault et Perrault Ltée*, [1969] B.R. 958 (Qc); *Aussant c. Axa Assurances inc.*, 2013 QCCQ 398, [2013] R.J.Q. 533; *Société nationale de fiducie c. Robitaille*, [1983] C.A. 521 (Qc); *Roux c. Cordeau*; *Commission des écoles catholiques de Verdun c. Giroux*, [1986] R.J.Q. 2970 (C.P.)). Le moment du paiement, ici, est le 17 mai 2007, date du lancement du Plan de transport de la Ville, car c'est à cette date que les services ont été fournis à la Ville. Cependant, on ne peut pas dire d'Octane qu'elle croyait à l'existence d'un contrat la liant à la Ville au moment du paiement. On ne peut pas non plus affirmer qu'elle croyait au moment du paiement à la possibilité qu'un contrat valide lui soit *ultérieurement* consenti par la Ville.

- (i) Octane savait au moment du paiement qu'aucun contrat ne la liait à la Ville à l'égard des services rendus par PGB

[152] Lorsqu'elle sort de la réunion du 27 avril 2007, Octane aurait obtenu un « mandat » relatif à des services-conseils (le « mandat du concept » ou « mandat de conseil »); les frais associés au paiement des services rendus par PGB auraient alors

été considérés comme des déboursés inclus dans ce « mandat » (témoignage de Louis Aucoin, d.a., vol. VIII, p. 5-9). Louis Aucoin a témoigné au procès qu'il croyait, après la réunion du 27 avril 2007, que le « mandat » ne « pourra[it] excéder [...] la limite de gré à gré », soit « vingt-cinq mille dollars (25 000 \$) » (*ibid.*, p. 61-63 et 75).

[153] Louis Aucoin savait parfaitement que la limite de 25 000 \$ était pertinente, et ce, non seulement parce qu'il s'agit du seuil maximal en deçà duquel un contrat peut être adjugé de gré à gré (c.-à-d. sans demande de soumissions faite par voie d'invitation écrite ou demande de soumissions publiques publiée dans un système électronique d'appel d'offres), mais aussi parce qu'il s'agit du seuil maximal en deçà duquel un fonctionnaire peut consentir un contrat au nom de la Ville (*ibid.*, p. 63-75). Les règles de formation d'un contrat avec la Ville ont été sommairement (mais utilement) résumées ainsi par Gilles Robillard : (1) un fonctionnaire dûment autorisé aurait pu consentir un contrat au nom de la Ville jusqu'à une valeur de 25 000 \$, (2) le comité exécutif de la Ville aurait pu consentir un contrat au nom de la Ville jusqu'à une valeur de 100 000 \$ et (3) le conseil municipal de la Ville aurait pu consentir tout contrat d'une valeur de plus de 100 000 \$ (témoignage de Gilles Robillard, d.a., vol. XIII, p. 9).

[154] Or, d'après un devis de services-conseils daté du 28 avril 2007 (pièce P-6, d.a., vol. II, p. 17-18), la valeur du « mandat » relatif aux services-conseils est estimée à 27 600 \$ plus taxes. Suivant les estimations budgétaires datées du

4 mai 2007 (pièce P-13, d.a., vol. II, p. 38-41), la valeur du « mandat » en matière de services-conseils est estimée à 28 350 \$, puis à 34 650 \$ plus taxes (*ibid.*, p. 75-76).

[155] En outre, selon ces mêmes estimations budgétaires datées du 4 mai 2007 (pièce P-13, d.a., vol. II, p. 38-41), les services rendus par PGB constituent un chef de déboursés distinct du « mandat » en matière de services-conseils⁴. Il s'agit d'un « mandat » relatif à la production de l'événement, lequel est évalué, en date du 4 mai 2007, soit près de deux semaines *avant* le lancement du Plan de transport du 17 mai 2007, à 120 250 \$ plus taxes, puis à 138 250 \$ plus taxes. Comme l'a souligné la Cour d'appel (par. 14), la prévision budgétaire finale datée du 15 mai 2007 (pièce P-12, d.a., vol. II, p. 36-37), soit deux jours *avant* le lancement du Plan de transport du 17 mai 2007, prévoit des honoraires, frais et déboursés de 72 750 \$ plus taxes visant *exclusivement* les services de PGB (voir aussi C.S., par. 94). Ces valeurs estimées du « mandat » concernant la production de l'événement par PGB excèdent largement la limite de 25 000 \$, et, manifestement, Octane le savait très bien au moment où les services ont été rendus par PGB le 17 mai 2007. Louis Aucoin a d'ailleurs admis au procès qu'il avait « une très bonne idée », *avant* le lancement du Plan de transport du 17 mai 2007, de la valeur des services qui seraient rendus par PGB (*ibid.*, p. 131-138). En somme, Octane savait au moment du lancement du Plan de transport de la Ville qu'aucun fonctionnaire dûment autorisé n'avait pu légalement consentir un contrat d'une telle valeur au nom de la Ville.

⁴ La Cour supérieure a d'ailleurs conclu que le mandat en matière de services-conseils se distinguait du mandat relatif à la production du spectacle organisé par PGB lors du lancement du Plan de transport de la Ville (par. 70-85).

[156] Par ailleurs, Louis Aucoin savait qu'aucune résolution du conseil municipal de la Ville n'octroyait un contrat à Octane concernant les services de PGB (*ibid.*). Il savait aussi qu'aucun contrat-cadre entre Octane et la Ville n'était en vigueur au moment du lancement du Plan de transport de la Ville (*ibid.*, p. 144-146, 341 et 348).

- (ii) Octane savait au moment du paiement qu'aucun contrat valide ne pourrait lui être ultérieurement consenti par la Ville à l'égard des services rendus par PGB

[157] Gilles Robillard, directeur général associé au Service des infrastructures, transport et environnement de la Ville en 2007, a affirmé au procès que M. Thériault aurait pu, après le lancement du Plan de transport de la Ville, « acheminer » le dossier au comité exécutif afin de faire autoriser le paiement (témoignage de Gilles Robillard, d.a., vol. XIII, p. 36-37; C.S., par. 134). Comme nous l'avons souligné plus haut, le comité exécutif a effectivement le pouvoir de consentir un contrat jusqu'à une valeur de 100 000 \$, mais, même si ce comité avait après coup consenti un contrat à Octane, il n'aurait pu s'agir d'un contrat valide, puisque, comme l'a fait observer la Cour supérieure, au par. 133, « [i]l était trop tard pour procéder par appel d'offres sur invitations ou par appel d'offres public, vu que l'événement avait déjà eu lieu ». Il faut insister ici sur la preuve qui démontre qu'Octane connaît les règles d'adjudication des contrats municipaux :

- Elle « tient à respecter les règles d'attribution de contrats ». [p. 35-36]

- Elle a « régulièrement » des contrats avec la Ville de Montréal; elle fait aussi affaires avec « d'autres municipalités ». [p. 45-47]
- En 2007, Louis Aucoin connaît très bien la différence entre un contrat conclu de gré à gré, un contrat adjugé par voie d'invitation écrite et un contrat adjugé par voie d'appel d'offres public; il sait aussi très bien que le « seuil minimal » pour l'adjudication d'un contrat par voie d'invitation écrite est de « vingt-cinq mille dollars (25 000 \$) à l'époque ». Il sait également que le seuil minimal pour l'adjudication d'un contrat par voie d'appel d'offres public est de « cent mille dollars (100 000 \$) ». [p. 55-58 et 71]
- Octane est tout à fait consciente à l'époque des faits que la procédure normale pour l'adjudication d'un contrat par voie d'invitation écrite n'a pas été suivie dans ce cas-ci. Elle est aussi tout à fait consciente que la procédure normale pour l'octroi d'un contrat conclu de gré à gré n'a pas été suivie dans ce cas-ci (« normalement ce qu'on veut c'est une preuve écrite que le devis est accepté par une personne en autorité »). [p. 58-61 et 63-65]

(témoignage de Louis Aucoin, d.a., vol. VIII; voir aussi C.S., par. 126)

(iii) Conclusion sur l'erreur du payeur

[158] Octane n'a sans doute pas agi dans une intention libérale, puisqu'il y avait à tout le moins l'espoir d'une rétribution. Cependant, comme nous l'avons souligné, l'absence d'une intention libérale ne signifie pas nécessairement que le paiement a été fait par erreur.

[159] Comme Octane a fourni des services à la Ville en sachant qu'elle n'y était pas tenue, il n'est pas nécessaire de déterminer la cause juridique précise susceptible de justifier le paiement (voir par. 148 de nos motifs). La preuve n'est de toute façon pas suffisante pour permettre d'établir ce qui a motivé Octane dans l'accomplissement des services et nous ne pouvons donc que spéculer à cet égard.

[160] Peut-être Octane avait-elle un intérêt personnel dans la prestation des services en cause. En effet, les services ont été rendus en 2007, soit durant la période qui s'est écoulée entre les deux conventions-cadres de services professionnels conclues en 2004 puis en 2008 entre Octane et la Ville (C.A., par. 9; pièces P-33 et P-34, d.a., vol. II, p. 77-83; pièces P-118 et P-119, d.a., vol. IV, p. 106-112). Peut-être Octane avait-elle donc un intérêt personnel à demeurer dans les « bonnes grâces » de la Ville afin d'assurer la conclusion d'une nouvelle convention-cadre. Dans un tel scénario, le paiement fait par Octane s'inscrirait dans la perspective d'une convention plus vaste.

[161] Ou peut-être Octane a-t-elle plus simplement voulu faire en sorte que d'autres contrats lui soient ultérieurement consentis par la Ville. Dans les tentatives de règlement du présent dossier, Octane aurait d'ailleurs reçu des « promesses de mandats futurs » de la part du cabinet du maire et du comité exécutif (témoignage de Louis Aucoin, d.a., vol. VIII, p. 23-24 et 27-28).

[162] Ou peut-être encore faut-il considérer qu'Octane a agi à ses propres risques. En effet, Octane connaissait les règles de formation et d'adjudication des contrats municipaux; elle avait de toute façon le fardeau de s'assurer que le contrat serait conclu selon la procédure régulière. Comme l'a affirmé notre Cour dans *Silver's Garage Ltd.*, à la p. 593, une personne qui souhaite contracter avec une municipalité « doit à ses propres risques s'assurer que l'organisme légal qui prend sur lui de déléguer à des comités ou à des personnes d'importantes fonctions comportant

l'exercice de discrétion, a effectivement la faculté de déléguer ainsi des fonctions, et que la personne avec qui il traite est nantie de l'autorité requise licitement déléguée de la sorte » (nous soulignons). Octane ayant décidé de fournir des services à la Ville malgré le non-respect des règles impératives de formation et d'adjudication des contrats municipaux — règles qu'elle connaissait —, il serait possible de soutenir qu'elle doit maintenant être considérée comme ayant accepté les risques associés à son comportement. Et comme nous l'avons mentionné précédemment, l'acceptation des risques constitue l'une des autres causes juridiques pouvant justifier le paiement, exclure l'hypothèse de l'erreur et rendre non disponible l'action en répétition de l'indu (voir par. 148 de nos motifs).

[163] Quoi qu'il en soit, Octane n'a pas payé par erreur, car elle savait, dans les faits, au moment du paiement, qu'aucun contrat ne s'était formé entre elle et la Ville à l'égard des services rendus par PGB. Son action en répétition de l'indu doit donc être rejetée, et l'appel de la Ville, accueilli.

[164] Il importe de noter qu'en arrivant à cette conclusion, nous ne sanctionnons pas le comportement d'Octane à titre de faute ou de négligence. Avec respect, il est inexact de lire nos motifs de cette façon (motifs de nos collègues, par. 83). L'absence d'erreur de la part d'Octane ne saurait être assimilée à une faute, laquelle — nous sommes d'accord — n'est pas pertinente pour les fins de la restitution (*Amex*, par. 32). Octane semble plutôt avoir pris un risque d'affaires en fournissant des services à la Ville tout en sachant qu'aucun contrat n'était intervenu et

ne pourrait intervenir en raison des règles d'adjudication des contrats dans le contexte municipal. Qu'un tel comportement ne constitue pas une faute, soit, mais il ne permet pas non plus de conclure à l'erreur. Les conditions d'ouverture d'une action en répétition de l'indu ne sont donc pas remplies en l'espèce.

[165] Octane n'ayant pas dans les faits payé la Ville par erreur, il n'est pas nécessaire de décider du sort qu'il conviendrait de réserver à son action en répétition de l'indu si elle avait réellement cru en l'existence d'un contrat la liant à la Ville au moment du paiement. En particulier, il n'est pas nécessaire de décider s'il faudrait y voir une erreur inexcusable excluant la possibilité d'ordonner la restitution des prestations en application du régime de la réception de l'indu, en raison de la violation par Octane de son obligation de s'assurer que le contrat soit conclu selon la procédure régulière. En effet, la jurisprudence majoritaire exige de l'erreur du payeur qu'elle soit « excusable » afin qu'elle puisse donner lieu à la restitution des prestations sur le fondement de la réception de l'indu : *Pelletier c. SSQ, société d'assurance-vie inc.*, 2015 QCCS 132; *Faucher c. SSQ, société d'assurance-vie inc.*, 2010 QCCS 4072, [2010] R.R.A. 1111; *Steckmar Corp. c. Consultants Zenda ltée*, 2000 CanLII 18061 (C.S. Qc); *London Life, cie d'assurance-vie c. Leclerc*, 2002 CanLII 17098 (C.Q.); voir cependant *L'Unique, assurances générales inc. c. Roy*, 2017 QCCS 3971; *Société canadienne de sel ltée c. Dubord*, 2012 QCCS 1994. (Au sujet de la controverse jurisprudentielle et doctrinale entourant la notion d'erreur inexcusable, voir Baudouin et Jobin, n° 531 et 532; Lluelles et Moore, n° 1379; Levesque, p. 192; S. Lanctôt, « Gestion d'affaires, réception de l'indu et

enrichissement injustifié », dans *JurisClasseur Québec — Collection droit civil — Obligations et responsabilité civile* (feuilles mobiles), par P.-C. Lafond, dir., fasc. 8, par. 50.)

[166] Il n'est pas non plus nécessaire de décider s'il faut plutôt voir un « principe général » ou une « règle de droit public » voulant que le payeur qui ne s'acquitte pas de son obligation de s'assurer que le contrat est conclu suivant la procédure régulière ne peut obtenir la restitution des prestations sur la base de la réception de l'indu en invoquant cette omission pour seule erreur. Il suffit de souligner ici que la non-application de la théorie du mandat apparent constitue ce genre de « principe général » ou une « règle de droit public » parce qu'elle se fonde sur cette même obligation qui incombe à toute personne qui souhaite contracter avec une municipalité.

B. *L'appel d'Octane (dossier n° 38073)*

[167] Octane demande à la Cour, si elle accueille l'appel de la Ville dans le dossier principal, de réformer le jugement de la Cour supérieure afin que M. Thériault soit condamné personnellement en lieu et place de la Ville. Octane insiste sur le fait que la Cour supérieure a conclu son jugement en affirmant expressément que, si elle n'avait pas accueilli la demande principale d'Octane contre la Ville, elle aurait accueilli sa demande subsidiaire contre M. Thériault (par. 118-135 et 169). En effet, la Cour supérieure aurait retenu la responsabilité personnelle de M. Thériault à l'égard du paiement de la somme de 82 898,63 \$, et ce, pour les motifs qu'elle a

énumérés au par. 135 de son jugement : (1) M. Thériault a donné mandat à Octane, le 27 avril 2007, d'organiser le lancement du Plan de transport de la Ville; (2) il a donné l'assurance à Octane qu'elle serait payée, assurance renouvelée le 23 mai 2007, soit avant les deux derniers versements à PGB; (3) par la suite, il n'a rien fait pour s'assurer qu'Octane serait remboursée des sommes qu'elle a versées à PGB, alors qu'il aurait pu recommander au comité exécutif le paiement de ce compte.

[168] Le fondement juridique de la condamnation personnelle qu'aurait prononcée subsidiairement la Cour supérieure contre M. Thériault si elle n'avait pas accueilli la demande principale d'Octane contre la Ville ne ressort pas clairement des motifs de son jugement. La Cour d'appel ne s'est pas prononcée à ce sujet, car, vu son rejet de l'appel de la Ville dans le dossier principal, l'appel d'Octane contre M. Thériault devenait sans objet (par. 7 et 66). Dans son mémoire, Octane ne précise pas non plus le fondement juridique qui justifierait la condamnation personnelle de M. Thériault en lieu et place de la Ville. Questionné à ce sujet lors de l'audience devant nous (transcription, p. 82-83 et 87-88), le procureur d'Octane a affirmé que ce fondement se trouve uniquement dans l'art. 2158 *C.c.Q.* :

Le mandataire qui outrepassé ses pouvoirs est personnellement tenu envers le tiers avec qui il contracte, à moins que le tiers n'ait eu une connaissance suffisante du mandat, ou que le mandant n'ait ratifié les actes que le mandataire a accomplis.

[169] Cet article s'applique lorsqu'un « mandataire [...] outrepassé ses pouvoirs ». Il ne résulte pas clairement de ce libellé que l'art. 2158 *C.c.Q.* peut

trouver application en l'absence totale de pouvoirs. Comme nous l'avons souligné plus haut, M. Thériault ne jouissait d'*aucune* délégation de pouvoirs l'autorisant à contracter au nom de la Ville, puisqu'il était un employé politique, et non un fonctionnaire ou un employé municipal (C.S., par. 62-66; art. 114.7 et 477.2 *L.C.V.*). Certains jugements seraient néanmoins susceptibles de soutenir la thèse selon laquelle l'art. 2158 *C.c.Q.* peut trouver application même en l'absence totale de pouvoirs : *Puits du Québec Inc. c. Lajoie*, [1986] J.Q. n° 447 (QL) (C.A.); *Sotramex Inc. c. Ste-Marthe-sur-le-Lac (Ville de)*, [1988] AZ-880Z1171 (C.S.).

[170] Quoi qu'il en soit, l'art. 2158 *C.c.Q.* ne saurait s'appliquer dans les circonstances particulières de la présente affaire, parce qu'Octane avait le fardeau de s'assurer que le contrat serait conclu selon la procédure régulière et qu'elle ne saurait « déplacer sur les épaules de [M. Thériault] le fardeau qui est le sien » (*Tableaux Indicateurs International inc. c. Cité de Beauharnois*, C.S. Québec, n° 13617, 11 avril 1975; 2736-4694 *Québec inc. c. Carleton — St-Omer (Ville de)*, 2006 QCCS 4726, par. 108 (CanLII), conf. par 2007 QCCA 1789). Avec égards, il ressort des motifs du jugement de la Cour supérieure qu'elle a tenté de déplacer le fardeau d'Octane sur les épaules de M. Thériault, en particulier lorsqu'elle affirme (par. 101) que « [p]ersonne au niveau politique ou au niveau administratif n'a soulevé le drapeau rouge pour souligner qu'il devait y avoir appel d'offres sur invitations ou appel d'offres public » ou encore (par. 118) que M. Thériault « était [. . .] au courant des règles prévues à la LCV ». C'est à Octane et non à M. Thériault qu'il incombait de s'assurer (1) que la personne avec laquelle Octane transigeait était autorisée à agir

au nom de la municipalité, (2) que la Ville et ses préposés agissaient dans les limites de leurs pouvoirs, et (3) que toutes les conditions requises par la loi pour la formation ou l'adjudication du contrat étaient observées (Héту et Duplessis, par. 9.34).

[171] Dans un autre ordre d'idées, le procureur d'Octane n'a pas cherché à convaincre la Cour lors de l'audience que M. Thériault aurait commis une faute engageant sa responsabilité extracontractuelle lorsqu'il a donné l'assurance à Octane qu'elle serait payée, assurance renouvelée le 23 mai 2007 (transcription, p. 85, 87-88 et 94).

[172] Quoi qu'il en soit, même si M. Thériault avait commis une faute à cet égard, celle-ci n'aurait pas causé le dommage subi par Octane. La Cour supérieure n'a pas précisé quand, et dans quelles circonstances, M. Thériault aurait donné à Octane l'assurance initiale qu'elle serait payée. La Cour supérieure a simplement mentionné que l'assurance avait été renouvelée le 23 mai 2007, soit avant les deux derniers versements à PGB. Dans ce contexte, il semble qu'Octane (1) ait effectué un premier versement à PGB, (2) ait contracté avec PGB et (3) ait fourni les services à la Ville avant que M. Thériault ne lui ait donné quelque « assurance » que ce soit. La causalité fait donc défaut et l'appel d'Octane doit être rejeté.

III. Conclusion

[173] Dans le dossier n° 38066, l'appel de la Ville devrait être accueilli et, dans le dossier n° 38073, l'appel d'Octane devrait être rejeté, avec dépens en faveur de la Ville, devant toutes les cours.

Pourvoi de la Ville de Montréal rejeté avec dépens, pourvoi d'Octane Stratégie inc. sans objet, les juges MOLDAVER, CÔTÉ et BROWN sont dissidents.

Procureurs de l'appelante la Ville de Montréal (38066) et des intimés Richard Thériault et Ville de Montréal (38073) : Gagnier Guay Biron, Montréal.

Procureurs de l'intimée (38066)/appelante (38073) Octane Stratégie inc.: GWBR, Westmount.

Procureurs de l'intervenante l'Union des municipalités du Québec (38066) : Langlois avocats, Québec.

Procureur de l'intervenante la Ville de Laval (38066) : Ville de Laval, Laval.