

**2000 Victoria, C.-B.**

## **LES LOIS SUR LES SÛRETÉS MOBILIÈRES CANADIENNES ET LE CODE CIVIL DU QUÉBEC Similitudes et différences**

**Michel Deschamps, McCarthy Tétrault**

**Exposé présenté le 30 mai 2000**

**à la Conférence canadienne sur les sûretés mobilières**

### **INTRODUCTION**

Les lois canadiennes sur les sûretés mobilières («*PPSA*») considèrent comme étant une sûreté tout droit dans un bien qui garantit l'exécution d'une obligation, quel qu'en soit sa forme et sans égard à la personne qui est propriétaire du bien. Ainsi, une personne peut être considérée comme titulaire d'une sûreté sur un bien dont elle a la propriété, lorsque le droit de propriété est utilisé à titre de garantie; à titre d'exemple, une réserve de propriété dans un contrat de vente est une sûreté aux termes des *PPSAs*, malgré le fait que le titre de propriété soit détenu par le créancier.

Selon le Code civil du Québec («*C.c.Q.*»), une sûreté est un droit garantissant une obligation créée sur un bien appartenant à celui qui constitue le droit (le «*constituant*»); un tel droit prend le nom d'hypothèque. Les opérations juridiques où le droit de propriété sert de garantie sans appartenir au constituant (e.g. une réserve de propriété) ne sont pas des hypothèques; par commodité, ces opérations peuvent être qualifiées de «*quasi-sûretés*».

Cette différence conceptuelle entre les *PPSAs* et le régime québécois est en pratique atténuée par le fait que la plupart des quasi-sûretés sont soumises aux mêmes exigences de publicité que l'hypothèque. De plus, l'exercice des recours découlant d'une quasi-sûreté est souvent assujéti aux mêmes formalités qu'en matière d'hypothèque.

### **1 CHAMP D'APPLICATION DU DROIT DES SÛRETÉS**

1.1 Les *PPSAs* s'appliquent à toute transaction qui crée une sûreté sur un bien meuble, même si le bien n'appartient pas au constituant et ils s'appliquent aussi à certaines opérations qui n'ont pas pour but de garantir l'exécution d'une obligation telle que la vente d'une créance et, sauf en Ontario, un bail non financier de plus d'un an.

1.1 Le régime des sûretés du Code civil s'applique seulement à l'hypothèque. Les quasi-sûretés sont des institutions juridiques distinctes de l'hypothèque et ont leurs propres règles.

1.1 Plusieurs quasi-sûretés du droit québécois sont néanmoins assujéties à des exigences de publicité (c.a.d. d'inscription) semblables à celles applicables à l'hypothèque sans dépossession:

- la réserve de propriété;
- le crédit-bail;
- la vente avec faculté de rachat;
- la fiducie à des fins de garantie.

1.1 La cession d'une universalité de créances et le bail de plus d'un an sont aussi soumis au Québec à des mesures de publicité similaires, et ce, même si ces opérations ne sont pas

réalisées à des fins de garantie. Il n'en est toutefois pas ainsi dans le cas de la cession d'une créance particulière.

1.1 Une opération autre que celles visées à 1.3 et où le droit de propriété est utilisé à des fins de garantie n'est toutefois pas soumise à aucune mesure de publicité; ainsi, une entente de consignation n'aurait pas à être inscrite et serait opposable aux tiers, dans la mesure où cette entente ne serait pas considérée comme une réserve de propriété déguisée.

## **1 ! VALIDITÉ ET ÉTENDUE D'UNE SÛRETÉ**

1.1 Selon les *PPSAs*, la validité à l'égard des tiers d'une sûreté sans dépossession requiert la signature par le constituant d'un écrit contenant une description des biens qui en permet l'identification. Le constituant doit avoir des droits dans les biens grevés, mais il n'est pas nécessaire qu'il en soit propriétaire.

1.1 En droit québécois, un écrit décrivant les biens et spécifiant le montant maximum garanti est essentiel à la validité d'une hypothèque sans dépossession, aussi bien entre les parties qu'à l'égard des tiers; sauf un cas exceptionnel où l'hypothèque mobilière doit être consentie par acte notarié (art. 2692 C.c.Q.), il n'est pas strictement requis que l'écrit soit signé par le constituant. Par ailleurs, l'hypothèque ne peut grever un bien n'appartenant pas au constituant (art. 2670 C.c.Q.).

1.1 Selon le Code civil et contrairement aux *PPSAs*, un particulier doit en général exploiter une entreprise pour consentir une hypothèque sans dépossession et l'hypothèque ne peut alors affecter que les biens de son entreprise. Plusieurs quasi-sûretés échappent cependant à cette règle (réserve de propriété, bail autre qu'un crédit-bail, fiducie pour fins de garantie).

1.1 Les *PPSAs* prévoient qu'une sûreté sur un bien s'étend automatiquement au « produit » (*proceeds*), c'est-à-dire à tout autre bien provenant d'une opération relative au bien grevé; par exemple, si un bien grevé par une sûreté est vendu à crédit, la créance résultant de la vente sera de plein droit affecté par la sûreté. Au Québec, la règle est plutôt qu'une sûreté ne s'étend pas au produit du bien et il existe peu d'exceptions à cette règle.

1.1 Les *PPSAs*, sauf celui de l'Ontario, donnent effet à une cession de créance même si le contrat à l'origine de la créance en interdit la cession. En Ontario, la règle de *common law* pertinente validerait la cession entre le cédant et le cessionnaire mais ne permettrait pas à ce dernier d'exercer des recours contre le débiteur. Le Code civil ne traite pas explicitement de la question et les avis sont partagés quant à la validité d'une clause contractuelle prohibant la cession d'une créance.

## **1 ! OPPOSABILITÉ AUX TIERS ET PRIORITÉS**

1.1 Tant les *PPSAs* que le Code civil permettent généralement de rendre opposable aux tiers toute sûreté mobilière au moyen d'une inscription au registre des sûretés mobilières.

1.1 La possession du bien par le créancier ou pour son compte par un tiers rend également opposable aux tiers une sûreté avec dépossession, aussi bien en vertu des *PPSAs* qu'en vertu du Code civil. Les catégories de biens pouvant faire l'objet d'un gage sont cependant moins nombreuses en droit québécois; par exemple, le droit québécois ignore la notion de *chattel paper* et il est douteux que la remise d'un tel document serait suffisante pour déposséder le constituant.

1.1 En règle générale, tant les *PPSAs* que le Code civil déterminent la priorité du titulaire d'une sûreté en fonction de la date d'opposabilité aux tiers de la sûreté.

1.1 Les exceptions à cette règle sont cependant moins nombreuses sous le Code civil que sous les *PPSAs*. Ainsi, sous les *PPSAs*, une personne qui obtient de bonne foi un gage sur des valeurs mobilières aura priorité sur le titulaire d'une sûreté sans dépossession antérieurement consentie à un tiers sur les mêmes valeurs mobilières et ce, bien que cette dernière sûreté ait été inscrite antérieurement. Dans une situation semblable, le Code civil accorde plutôt priorité au titulaire de la sûreté sans dépossession.

1.1 La sûreté en garantie du prix d'acquisition (*purchase-money security interest* ou *PMSI*) constitue également en vertu des *PPSAs* une exception à la règle voulant que la priorité d'une sûreté soit établie selon la date où elle devient opposable aux tiers. Dans les *PPSAs*, la protection accordée par un *PMSI* bénéficie aussi bien au vendeur à crédit du bien qu'à un prêteur qui finance l'acquisition du bien. Dans le droit québécois, une protection équivalente n'existe que pour le vendeur à crédit ou le crédit-bailleur; le prêteur qui obtient une sûreté sur un bien dont il a financé l'acquisition prendra rang après le titulaire d'une hypothèque inscrite antérieurement sur l'ensemble des biens du débiteur.

## 1 ! LES RECOURS

1.1 Les recours découlant d'une sûreté sont assez semblables en vertu des *PPSAs* et du Code civil: le créancier peut prendre possession du bien, procéder à sa vente ou le prendre en paiement de la dette; à ces recours s'ajoute le pouvoir de percevoir des créances faisant l'objet d'une sûreté.

1.1 Les *PPSAs* et le Code civil sont cependant assez différents au sujet de l'encadrement et de l'exercice des recours du créancier.

1.1 Deux différences importantes peuvent être mentionnées à cet égard:

- premièrement, le Code civil prévoit que le créancier doit obtenir un jugement du tribunal pour prendre possession des biens si le débiteur ne les lui remet pas volontairement; les *PPSAs* n'exigent en pareil cas aucune autorisation judiciaire;
- deuxièmement, bien que les *PPSAs* et le Code civil posent comme principe que le créancier doit donner au débiteur un préavis de son intention de faire vendre les biens grevés, les *PPSAs* comportent de nombreuses exceptions à ce principe (notamment lorsque les biens sont des valeurs mobilières négociables), alors que le Code civil, même s'il permet au tribunal d'abrégier le délai du préavis, n'en dispense complètement le créancier que si ce dernier est un courtier en valeurs mobilières désireux réaliser des titres qu'il a financés. Ainsi, le titulaire d'une sûreté sur des biens périssables ou se dépréciant rapidement et qui voudrait les vendre n'est pas dispensé d'en donner avis au débiteur et il devra obtenir l'autorisation du tribunal pour procéder à la vente avant l'expiration du délai de préavis.

1.1 Quant aux quasi-sûretés du Code civil, leur réalisation est pour certaines d'entre elles soumises aux formalités d'exercice des recours hypothécaires; tel est le cas de la réserve de propriété et de la fiducie pour fins de garantie. Par contre, les recours résultant d'un crédit-bail et d'un bail ordinaire ne sont assujettis à aucun préavis particulier et à aucune autorisation judiciaire.

## 1 ! LES CONFLITS DE LOIS

1.1 Les principes sous-jacents aux règles de conflits de lois applicables aux sûretés sont les mêmes en vertu des *PPSAs* et du Code civil:

- la loi de la situation des biens grevés régit une sûreté sans dépossession sur un bien corporel de même qu'une sûreté avec dépossession;

- la loi du constituant régit une sûreté sans dépossession sur des biens incorporels (y compris des valeurs mobilières) et sur des biens ordinairement utilisés dans plusieurs états.
- 1.1 Il existe cependant des différences entre les *PPSAs* et le Code civil au niveau de l'application de ces principes:
  - en vertu des *PPSAs*, tant la validité que l'opposabilité aux tiers de la sûreté sont régis par la loi de la situation des biens ou, selon le cas, du lieu du constituant au moment de la création de la sûreté; le Code civil, par contre, se place au moment de la création de la sûreté pour déterminer la loi applicable à sa validité alors que la loi régissant l'opposabilité aux tiers de la sûreté est celle du lieu de la situation des biens (ou celle du constituant) au moment où l'on veut remplir les formalités nécessaires à cette opposabilité;
  - selon les *PPSAs*, la loi du constituant est celle de son principal établissement et, s'il n'a aucun bureau d'affaires, la loi de sa résidence habituelle; le Code civil énonce plutôt que la loi du constituant est celle de son domicile et spécifie que le domicile d'une personne morale est situé à son siège social.

1.1 Comme le Code civil, contrairement aux *PPSAs*, ne soumet pas les ventes de créances au régime juridique des sûretés, il en résulte que les règles de conflits de lois en matière de sûretés ne sont pas applicables aux ventes de créances. On doit alors utiliser les règles générales du droit des biens, qui nous réfèrent à la loi de la situation des biens concernés, sans distinguer selon que les biens sont corporels ou incorporels. Ainsi, la validité et l'opposabilité aux tiers de la vente d'une créance seront déterminées par la loi de la situation de la créance; en général, une créance sera située au lieu où elle est payable ou, à défaut d'indication d'un tel lieu, à l'établissement du débiteur de la créance.

1.1 Les quasi-sûretés n'étant pas au sens propre des sûretés dans le droit interne du Québec, il existe une controverse quant à savoir si les règles de conflits de lois applicables sont celles du droit des sûretés ou celles du droit des biens en général.