CONFÉRENCE POUR L'HARMONISATION DES LOIS AU CANADA

SECTION CIVILE

PROJET CONJOINT AVEC LA LAW REFORM COMMISSION OF SASKATCHEWAN

LOI UNIFORME SUR LES LOCATIONS COMMERCIALES
RAPPORT D'ÉTAPE N^{O} 3

RAPPORT DU GROUPE DE TRAVAIL

Veuillez noter que les idées et conclusions formulées dans ce document, ainsi que toute terminologie législative proposée et tout commentaire ou toute recommandation, n'ont pas été adoptés par la Conférence pour l'harmonisation des lois au Canada. Ils ne reflètent pas nécessairement le point de vue de la Conférence et de ses participants. Veuillez consulter les résolutions concernant ce thème qui ont été adoptées par la Conférence lors de la réunion annuelle.

Toronto, Ontario
Août 2014

LOI UNIFORME SUR LES LOCATIONS COMMERCIALES – RAPPORT D'ÉTAPE N^{O} 3

Août 2014[1]

Contexte

[1] Lors de sa réunion annuelle de 2011, la Conférence pour l'harmonisation des lois au Canada (CHLC) a accepté la proposition de la Law Reform Commission of Saskatchewan en vue d'un projet sur les locations commerciales et a convenu qu'un groupe de travail serait créé afin d'entreprendre le projet. Le Groupe de travail est composé des personnes suivantes :

Reché McKeague, président (Law Reform Commission of Saskatchewan);
Brennan Carroll (Borden Ladner Gervais);
Michelle Cumyn (Université Laval);
Elizabeth Hall (Association du Barreau de l'Ontario) [en congé pour 2013-2014];
James Leal (Nelligan O'Brien Payne);
Richard Olson (McKechnie & Company);
Catherine Skinner (Commission de réforme du droit du Manitoba).

[2] Le Groupe de travail s'est réuni pour la première fois en mai 2012 et a présenté des rapports d'étape pendant les réunions annuelles de 2012 et 2013. Depuis le rapport d'étape n° 2 en 2013, le Groupe de travail s'est réuni huit fois par téléconférence. Un consensus a été obtenu pour la plupart des sujets; toutefois, quelques questions nécessitent la participation des personnes qui seront touchées par la *Loi uniforme* avant que les recommandations puissent être achevées. Le présent rapport d'étape présente les résultats des discussions du Groupe de travail depuis la dernière réunion annuelle, y compris les recommandations préliminaires concernant les sujets sur lesquels nous nous sommes entendus, et établit les possibles questions de consultation pour les questions devant être commentées.

[3] La législation canadienne sur les locations commerciales est fragmentée, désuète et, à certains égards, dépassée. La plupart des pays de common law possèdent des lois traitant des différents aspects de la location commerciale. Cependant, la majorité d'entre elles ont été copiées de lois anglaises datant des 18e et 19e siècles adoptées il y a plus de 100 ans ou se sont inspirées de lois de l'époque. La législation a été conçue pour des locations résidentielles et commerciales, qui sont aujourd'hui distinctes. La nature archaïque de la majeure partie de ces lois est évidente dans la terminologie obsolète utilisée dans leurs dispositions et dans l'intérêt qu'elles portent à des questions qui ont peu, ou pas, d'importance commerciale de nos jours.

[4] Les mesures législatives qui existent sont souvent dispersées au sein de divers textes de loi. Dans certaines administrations, le droit de saisie-gagerie[2] et les droits des locateurs en cas de faillite des locataires[3] font partie de lois distinctes. Pour certaines administrations, les aspects de la loi sur les locations sont contenus dans des lois sur les titres fonciers[4] et pour d'autres, dans des lois omnibus[5].

[5] Dans le cadre de ses discussions, le Groupe de travail a convenu qu'une loi moderne sur les locations commerciales est souhaitable afin de mieux aider les parties à des baux commerciaux moins bien informées, habituellement de petits locataires. La législation actuelle en matière de location commerciale est souvent si désuète qu'elle n'est plus pertinente, et si éparse qu'il peut être difficile d'y accéder. Une loi moderne sur les locations commerciales pourrait viser, dans un seul texte, des questions contemporaines touchant la location commerciale.

[6] Le Groupe de travail a aussi conclu que l'adoption d'une *Loi uniforme sur les locations commerciales* est souhaitable afin de mieux aider les organisations nationales qui ont des baux commerciaux dans de multiples administrations canadiennes. Même s'il s'agit fréquemment de locateurs, il y a également plusieurs magasins nationaux de vente au détail qui sont locataires partout au pays. L'uniformité permet de mieux travailler suivant les paramètres de la législation. En outre, si la législation est contestée devant les tribunaux, l'uniformité donnera lieu à une jurisprudence susceptible de s'appliquer à l'échelle du Canada plutôt qu'à une seule administration.

[7] Plusieurs organismes provinciaux de réforme du droit ont recommandé des façons de moderniser certains aspects des lois sur les locations commerciales[6]. Toutefois, aucune assemblée législative provinciale n'a adopté de loi susceptible de constituer un précédent moderne en vue d'une réforme[7]. Le *Code civil du Québec* comprend un exposé complet et à jour sur le droit privé tel qu'il existe actuellement au Québec, y compris des dispositions concernant les locations commerciales[8]. Même si le *Code civil* ne peut pas constituer un modèle direct dans le cadre d'une réforme des provinces de common law, il présente des lignes directrices et, grâce à des comparaisons, soulève des questions intéressantes sur plusieurs aspects de ce domaine du droit. Le Groupe de travail examinera dans quelle mesure le droit québécois devrait être harmonisé avec celui des provinces de common law. Cependant, la *Loi uniforme sur les locations commerciales* sera conçue pour être adoptée dans les provinces de common law uniquement. En collaboration avec le Québec, le Groupe de travail recommandera aussi des modifications à apporter au *Code civil* si nécessaire.

Exigences officielles d'un bail

Exigence de la forme écrite

[8] En common law, il n'existe aucune exigence officielle à respecter quant à la création d'un bail. L'exigence de la forme écrite est apparue pour la première fois au 17e siècle dans le texte législatif anglais *Statute of Frauds*[9]. Les provinces et les territoires de common law du Canada ont acquis des éléments de ce document dans le cadre de leur héritage colonial. Plusieurs provinces ont réédicté le *Statute of Frauds* à titre de loi provinciale[10]. La Colombie-Britannique a intégré l'exigence de la forme écrite à l'article 59 de sa *Law and Equity Act*[11]. D'autres provinces et territoires se fient à la loi anglaise d'origine à titre de loi acquise[12]. Le Manitoba a révoqué le *Statute of Frauds*[13], mettant partiellement en œuvre les recommandations de la Commission manitobaine de réforme du droit[14].

[9] La Commission manitobaine de réforme du droit a conclu qu'en raison de la nature sophistiquée de nos systèmes commerciaux et juridiques actuels, les circonstances qui exigeaient la rédaction de la loi il y a 300 ans n'existent plus ou ne sont plus pertinentes de nos jours[15]. Toutefois, la Law Reform Commission of British Columbia a discuté de trois vastes objectifs contemporains que la loi permet d'atteindre :

> (1) s'assurer qu'il y a des preuves des opérations importantes;
> (2) avertir les parties qu'elles s'apprêtent à procéder à une opération juridique importante;
> (3) établir la certitude à savoir quelles relations sont juridiquement contraignantes ou non[16].

[10] Le BCLI a recommandé la conservation de l'exigence de la forme écrite, comme indiqué dans l'article 59 de la *Law and Equity Act*[17]. Il a conclu que les formalités ne sont pas draconiennes et qu'elles favorisent la certitude pour les parties en ce qui a trait au bail commercial, ce qui peut aider à résoudre ou à limiter les litiges. Le BCLI a aussi jugé qu'il était préférable de traiter tous les intérêts fonciers de la même façon relativement aux exigences officielles et de ne pas accorder une position spéciale aux baux commerciaux. Finalement, les inquiétudes au sujet des difficultés que l'exigence de la forme écrite pourrait causer ont été abordées au cours de la dernière ronde de modifications à l'article 59 de la *Law and Equity Act*, qui a grandement réduit la possibilité que l'exigence de la forme écrite soit exercée de façon manifestement injuste.

LOI UNIFORME SUR LES LOCATIONS COMMERCIALES

Le BCLI a recommandé que la formulation suivante soit utilisée dans une nouvelle loi sur les locations commerciales :

> **3** (1) Sous réserve de l'article 59 de la *Law and Equity Act*, aucune forme particulière n'est exigée pour la création d'un bail. [traduction]

[11] Le paragraphe 59(3) de la *Law and Equity Act* de la C.-B. stipule ce qui suit :

> (3) Un contrat concernant un bien-fonds ou la disposition d'un bien-fonds n'est applicable que dans les cas suivants :
>
> > (a) il y a un document écrit et signé par la partie qui fera l'objet de l'opération ou par son représentant indiquant que l'opération a été effectuée et une indication raisonnable de l'affaire en question;
> >
> > (b) la partie qui fera l'objet de l'opération a commis un geste, ou accepté que la partie faisant valoir le contrat ou la disposition commette un geste, indiquant qu'une disposition ou un contrat qui n'est pas incompatible avec ce qui a été allégué a déjà été fait; ou
> >
> > (c) la personne faisant valoir le contrat ou la disposition a, en s'appuyant raisonnablement sur celui-ci ou celle-ci, modifié la position d'une personne de façon à ce qu'un résultat inéquitable, en ce qui a trait aux intérêts des deux parties, puisse être évité uniquement en respectant le contrat ou la disposition. [traduction]

[12] L'article 1 du *Statute of Frauds* anglais stipule ce qui suit :

> 1. … un bail, un domaine ou un intérêt, tant franc qu'à terme d'années, ou un intérêt incertain sur des maisons d'habitation, des biens-fonds, des tènements ou des héritages, constitué, par livrée et saisine uniquement, ou oralement, et non par un écrit, signé par les parties qui les constituent, ou par leurs mandataires licitement autorisés par écrit à cette fin, n'a que la force obligatoire et l'effet d'un bail ou d'un domaine à discrétion et n'est pas réputé, en droit ou en équité, avoir une force ou un effet différent ou plus grand sur l'exécution du bail ou du bien-fonds oral en question et nonobstant quelque ancienne loi ou utilisation contraire. [traduction]

[13] Le Québec n'a pas d'équivalent du *Statute of Frauds* et il n'existe pas d'exigence à savoir qu'un bail commercial doit être écrit[18]; les règles générales du droit des contrats et de la preuve s'appliquent. Cependant, voici ce que fait remarquer Williams & Rhodes :

> Si le locataire en vertu d'un bail commercial de plus de 12 mois souhaite que son bail soit opposable à toute personne acquérant les locaux du locateur, le bail commercial doit avoir été enregistré au préalable à l'égard de la propriété :

> (1887). Par conséquent, une personne peut souhaiter respecter certaines exigences officielles quant à l'exécution afin d'assurer l'enregistrabilité du bail[19]. [traduction]

[14] Le Groupe de travail a discuté de quatre possibilités concernant l'ajout d'une exigence de la forme écrite dans la *Loi uniforme sur les locations commerciales* :

> (1) ne faire aucunement référence à une exigence de la forme écrite pour les baux;
> (2) indiquer qu'il n'est pas nécessaire que les baux soient présentés à l'écrit, peu importe la durée du bail;
> (3) exiger que la plupart des baux soient présentés à l'écrit (sous réserve de la discussion ci-dessous concernant les baux de plus de trois ans);
> (4) faire référence à la loi provinciale traitant de l'exigence de la forme écrite (p. ex. *Statute of Frauds*, *Law and Equity Act*).

[15] Le Groupe de travail n'arrivait pas à décider s'il fallait inclure une quelconque référence ou une disposition semblable à l'article 59 de la *Law and Equity Act* de la Colombie-Britannique. Certains membres étaient d'avis que l'unification des exigences en matière de rédaction pour les baux, qui pourrait avoir pour effet de faire varier les exigences liées aux baux des exigences liées à d'autres intérêts fonciers, outrepasse une *Loi uniforme sur les locations commerciales* et pourrait être plus nuisible qu'utile. D'autres pensaient plutôt qu'une exigence de la forme écrite favoriserait la certitude et encouragerait les parties à se concentrer sur l'importance d'une relation complexe. La certitude limiterait le nombre de procès coûteux et inefficaces, ce qui répond à l'objectif de ce projet.

[16] Le groupe de travail a suggéré qu'une disposition semblable à l'article 59 de la *Law and Equity Act* de la Colombie-Britannique soit incluse, car l'énumération des motifs justifiant des exceptions équitables en ce qui a trait à cette exigence est une tâche complexe. L'article 59 est essentiellement une codification de la jurisprudence qui s'est développée quant à l'interprétation du *Statute of Frauds*. Un énoncé raisonnable de la loi dans la majeure partie du Canada, y compris une disposition semblable à l'article 59 dans la Loi uniforme, ne modifierait pas la loi, mais la préciserait.

[17] <u>Question de consultation :</u> Est-ce que la *Loi uniforme sur les locations commerciales* devrait comprendre une exigence de la forme écrite semblable à l'article 59 de la *Law and Equity Act* de la Colombie-Britannique ou devrait-elle omettre toute référence à une telle exigence?

Application aux baux de moins de trois ans

[18] La question à savoir si l'exigence de la forme écrite doit s'appliquer aux baux de moins de trois ans ne devient pertinente que si une disposition semblable à l'article 59 de la *Law and Equity Act* de la Colombie-Britannique est incluse dans la Loi uniforme.

[19] L'article 2 du *Statute of Frauds* exclut ce qui suit de l'exigence de la forme écrite :

> Néanmoins, sont exclus tous les baux n'excédant pas un terme de trois ans à compter de leur conclusion, lorsque le loyer versé au locateur pendant ce terme s'élève au moins aux deux tiers de la valeur totale de la chose louée[20]. [traduction]

[20] La *Loi relative aux preuves littérales* en Ontario et le *Statute of Frauds* en Nouvelle-Écosse comprennent la même exception, même si en Ontario il est précisé « bail ou à la convention à fin de bail ». La loi du Nouveau-Brunswick exclut les baux de moins de trois ans, mais ne comprend pas d'exigence concernant le loyer minimum. La *Law and Equity Act* de la C.-B. exclut les contrats visant à conclure un bail immobilier ou l'octroi d'un bail immobilier d'une durée d'au plus trois ans.

[21] Les raisons d'exclure les baux n'excédant pas un terme de trois ans du *Statute of Frauds* à l'origine semblent être de l'histoire ancienne[21]. La Law Reform Commission de la Colombie-Britannique a conclu que cette exception devrait être maintenue puisqu'elle reflète la pratique acceptée consistant à conclure des opérations banales en se soustrayant à certaines formalités qui entourent habituellement les arrangements permanents et que les baux à court terme sont relativement peu importants et n'ont pas nécessairement à être freinés par les formalités[22].

[22] La Commission de réforme du droit de l'Ontario a recommandé que la période de trois ans associée à cette exception soit réduite à une année[23]. Pour justifier cette réduction du terme, elle a affirmé que cette façon de faire encouragerait la certitude dans le domaine des baux commerciaux[24].

[23] Le Groupe de travail n'est pas d'accord avec le fait que les baux à court terme ont une importance mineure. La limite de trois ans constitue une distinction arbitraire sur la base du temps. L'époque où une telle distinction était sensée est révolue et il n'y a plus d'avantage à différencier les baux en fonction de leur durée. Les parties qui souhaitent mettre en vigueur des baux sans que ce soit sous forme écrite doivent prouver la

conclusion du bail de la même façon, sans égard pour la durée de celui-ci. Il en va de même pour les baux sous forme écrite.

[24] Recommandation préliminaire : Si une exigence de la forme écrite est incluse dans une *Loi uniforme sur les locations commerciales*, ladite loi doit stipuler que tous les baux doivent être mis par écrit, peu importe leur durée.

Enregistrement d'un bail

[25] L'enregistrement des baux n'est pas envisagé par les lois canadiennes sur les locations commerciales. Dans son rapport de 2009, le BCLI recommandait que les éléments suivants fassent partie d'une *loi sur les locations commerciales* corrigée :

> 3 (2) Un locateur qui conclut un bail doit fournir l'instrument nécessaire à sa création au locataire dans une forme enregistrable en vertu de la *Land Title Act*.
>
> (3) Le paragraphe (2) ne s'applique pas dans les cas suivants :
>
> > (a) il s'agit d'un bail n'excédant pas trois ans, si les lieux sont réellement occupés en vertu du bail, ou
> >
> > (b) les parties ont convenu autrement par écrit[25]. [traduction]

[26] La Colombie-Britannique est la seule administration exigeant que le bail soit fourni dans une forme enregistrable[26]. Même si aucune autre administration n'exige que le bail soit fourni dans une forme enregistrable, bon nombre d'entre elles exigent que le bail (qui dure généralement plus de trois ans) soit enregistré afin d'être protégé dans le système d'enregistrement des titres fonciers. L'Alberta, le Manitoba, la Saskatchewan, le Yukon et l'Ontario (régime d'enregistrement des titres fonciers) suggèrent un intérêt sur le titre afin de s'assurer que les titres fonciers font l'objet d'un bail ou d'une entente de location pour une durée n'excédant pas trois ans lorsqu'il y a une réelle occupation. Il est donc convenu que les titres ne peuvent faire l'objet d'un bail de plus de trois ans sans être enregistrés[27].

[27] Au Manitoba, en Ontario, au Nouveau-Brunswick, à Terre-Neuve-et-Labrador, à l'Île-du-Prince-Édouard et en Nouvelle-Écosse, les baux non enregistrés sont jugés frauduleux, nul et sans effet contre les acquéreurs ultérieurs fournissant une contrepartie valable et dont les actes de transfert sont préalablement enregistrés, sauf en ce qui

concerne une tenure à bail pour une durée n'excédant pas trois ans et en Ontario (régime d'enregistrement), une tenure à bail n'excédant pas sept ans[28].

[28] Les Territoires du Nord-Ouest et le Nunavut exigent ce qui suit :

> Lorsqu'un bien-fonds, pour lequel un certificat de titre a été délivré, est destiné à être loué ou cédé à bail, soit pour la vie d'une ou de plusieurs personnes, soit pour un terme de plus de trois ans, le propriétaire passe un bail en la forme prescrite[29].

La forme prescrite comprend les modalités de paiement du loyer, la date et la durée du bail ainsi que toutes conventions spéciales ou tous pouvoirs spéciaux et toute modification des engagements implicites[30].

[29] L'article 1852 du *Code civil du Québec* autorise l'enregistrement des droits résultant d'un bail. L'enregistrement d'un bail protège le locataire d'une résiliation du bail par un acquéreur ultérieur jusqu'à l'expiration du bail[31]. Williams & Rhodes souligne que l'enregistrement offre aussi une protection des droits en vertu du bail, mais n'indique pas quelle est la nature de cette protection[32].

[30] L'exigence de la Colombie-Britannique à savoir qu'un bail doit être présenté dans une forme enregistrable se trouve dans la *Property Law Act*, non dans la *Commercial Tenancy Act*[33]. Après avoir examiné la question, le Groupe de travail préfère ne pas inclure l'enregistrement des baux dans une *Loi uniforme sur les locations commerciales*, puisqu'il pourrait avoir différentes conséquences sur les *Land Titles Acts* et les *Registry Acts* de diverses administrations. Le fait d'exiger que les locateurs des provinces et des territoires autres que la Colombie-Britannique fournissent un bail dans une forme enregistrable représenterait un changement majeur de la pratique commerciale. Une telle disposition n'est pas appropriée pour une *Loi uniforme sur les locations commerciales*.

[31] Recommandation préliminaire : Une *Loi uniforme sur les locations commerciales* ne devrait pas mentionner l'enregistrement du bail dans les systèmes d'enregistrement des titres fonciers.

Saisie-gagerie pour non-paiement de loyer

[32] La saisie-gagerie pour non-paiement de loyer est un recours que le locateur peut utiliser pour faire respecter l'obligation d'un locataire de payer ses arriérés de loyer. La saisie-gagerie remonte à l'époque féodale où, lorsqu'un locataire refusait d'offrir des

services ou de payer les sommes dues à son seigneur, les terres du locataire étaient confisquées par le seigneur, qui avait ensuite le droit de les reprendre et de les mettre en gage pour obliger le locataire à respecter ses obligations[34]. Avec le temps, la saisie de biens personnels, plutôt que de terres ou d'intérêts fonciers, est devenue le centre d'intérêt de la saisie-gagerie.

[33] Un droit d'effectuer la saisie-gagerie d'une propriété survient dans plusieurs circonstances. Ce droit peut découler de la common law, d'une loi ou d'une entente entre les parties. Toutefois, la saisie-gagerie obligatoire n'est pas fréquente et les ententes comprenant des dispositions sur la saisie-gagerie semblent encore moins fréquentes. La plus importante forme de saisie-gagerie contemporaine est, de loin, la saisie-gagerie en cas de non-paiement du loyer de la common law.

[34] La saisie-gagerie en cas de non-paiement du loyer est un recours d'autoprotection (sommaire ou extrajudiciaire); il n'est pas exécuté sous la surveillance d'un tribunal. Cette qualité fait qu'elle ne cadre pas avec la plupart des autres procédures civiles d'exécution, qui nécessitent qu'un créancier obtienne un jugement avant l'exécution (le bref de saisie-exécution n'est offert qu'à un créancier bénéficiaire d'un jugement) ou qu'une demande soit présentée à un tribunal (obtention d'une ordonnance de saisie-arrêt antérieure au jugement). La nature extrajudiciaire de la saisie-gagerie en cas de non-paiement du loyer est considérée comme une erreur par les opposants au recours et comme une force par ses partisans.

[35] La nature de la saisie-gagerie en vertu de la common law a été étendue dans certains cas, modifiée dans d'autres et restreinte à d'autres moments par beaucoup de lois. La série de textes législatifs concernant la saisie-gagerie remonte au 13e siècle, en Angleterre[35]. La majeure partie de ces dispositions législatives sont procédurales, mais certaines étendent ou limitent le droit lui-même. Par exemple, dans la common law, un locateur ne peut vendre les biens faisant l'objet d'une saisie-gagerie. Ceux-ci ne peuvent qu'être conservés à titre de gage pour le remboursement des arriérés de paiement de loyers. La législation a accordé aux locateurs le droit de vendre les biens saisis[36].

[36] De façon plus générale, ces dispositions législatives, et le grand nombre de cas liés à la saisie-gagerie, rendent ce domaine du droit très détaillé et très complexe. De plus, dans certaines admnistrations, les mesures législatives ne sont pas regroupées dans un seul endroit[37] et les lois ne portent pas le même nom dans toutes les administrations.

Inclusion dans la Loi uniforme

[37] Le Groupe de travail a d'abord examiné la question fondamentale à savoir si une *Loi uniforme sur les locations commerciales* devrait comprendre une reformulation complète de la saisie-gagerie en cas de non-paiement du loyer. En un sens, les arguments pour la réforme sont simples. On s'entend généralement pour admettre que les lois régissant la saisie-gagerie en cas de non-paiement du loyer sont obsolètes, confuses et semées d'embûches[38]. Ce domaine semble mûr pour une réforme. Il a été examiné par au moins cinq organismes de réforme du droit canadiens, dont quatre se sont concentrés sur l'élaboration de recommandations liées à une réforme procédurale de la saisie-gagerie en cas de non-paiement du loyer[39]. Toutefois, la question globale de la réforme doit être mesurée par rapport à d'autres préoccupations plus pragmatiques. Il est bon de souligner que parmi les études canadiennes plus anciennes sur la réforme de la loi, trois ont considéré la saisie-gagerie en cas de non-paiement de loyer comme étant un projet autonome à part entière[40]. L'inclusion de la saisie-gagerie en cas de non-paiement de loyer dans ce projet augmenterait de façon importante le délai requis pour achever le projet. Malgré tout, le Groupe de travail a décidé que la modernisation de la saisie-gagerie en cas de non-paiement de loyer est un aspect important de la modernisation de la loi sur les locations commerciales et est un moyen avantageux d'occuper son temps.

Abolir ou moderniser

[38] Le Groupe de travail a ensuite examiné la question à savoir si la saisie-gagerie en cas de non-paiement de loyer devrait être abolie ou modernisée. De nombreux organismes de réforme du droit ont traité du sujet de l'abolition de la saisie-gagerie, même si seuls des organismes étrangers ont recommandé cette approche de la réforme[41]. Les arguments pour l'abolition insistent sur le fait que la saisie-gagerie constitue une relique de la féodalité[42], c'est-à-dire qu'elle est beaucoup trop complexe, déconnectée des normes sociales et juridiques contemporaines et encline à être exercée de façon abusive.

[39] Le premier argument pour l'abolition est que la saisie-gagerie en cas de non-paiement de loyer confère une priorité injustifiée aux locateurs. La plupart des lois canadiennes donnent aux locateurs la priorité sur les réclamations des créanciers saisissants et limitent la portée à une année de loyer[43]. La justification de cette priorité semble être historique, et remonterait à une loi anglaise adoptée en 1709[44]. Cette priorité

était un juste équilibre entre les intérêts des locateurs et ceux des autres créanciers dans une économie préindustrielle[45]. En outre, la saisie-gagerie en cas de non-paiement de loyer ne fait pas partie des régimes de sûretés mobilières provinciaux[46]. Une position sur la priorité des locateurs saisissants vis-à-vis d'un créancier garanti typique en vertu de la *Personal Property Security Act* peut être décrite comme suit :

> Dans le cas des sûretés générales, des hypothèques mobilières et d'autres sûretés ne comprenant pas la conservation des titres, le locateur a la priorité sur le créancier garanti s'il exerce son droit de saisie-gagerie en vertu de la common law ainsi que son droit obligatoire de vendre en vertu de la *Rent Distress Act* avant que le créancier garanti puisse saisir et disposer des biens. En général, le gagnant de la bataille pour la priorité est déterminé par sa rapidité de réaction[47]. [traduction]

[40] Le second argument pour l'abolition concerne les préjudices pouvant résulter de la saisie-gagerie en cas de non-paiement de loyer exécutée sans la surveillance des tribunaux. Cette saisie-gagerie est effectuée de façon sommaire, souvent par un huissier qui suit les instructions remises par le locateur, mais parfois par le locateur lui-même.

[41] Le troisième argument concerne la relation entre les accords d'utilisation et la saisie-gagerie en cas de non-paiement de loyer. Il est fréquent pour des locateurs saisissants de conclure des accords d'utilisation avec les locataires, qui ont pour résultat qu'après la saisie des biens d'un locataire par un locateur saisissant, ce dernier accepte de laisser les biens saisis en la possession du locataire. Un accord d'utilisation est aussi efficace sur le plan juridique qu'une saisie entraînant le retrait des biens saisis. Comme l'accord pourrait induire en erreur les tierces parties, les biens faisant l'objet de l'accord d'utilisation doivent être clairement définis pour aviser les tiers. Malgré les efforts pour limiter la confusion, ces accords peuvent donner l'impression aux tierces parties que le locataire demeure propriétaire des biens, alors que ce n'est pas le cas.

[42] La saisie-gagerie en cas de non-paiement de loyer a été abolie pour les locations commerciales dans quatre administrations australiennes[48] ainsi que neuf États américains[49] et a été remplacée par un nouveau régime réglementaire au Royaume-Uni le 4 avril 2014[50]. Le Groupe de travail a examiné les conséquences de l'abolition dans ces administrations et a constaté que la plupart ont remplacé la saisie-gagerie par une loi ayant une incidence semblable ou les tribunaux ont interprété des mesures de remplacement qui n'étaient pas très différentes de la saisie-gagerie.

[43] Cependant, le Québec a aboli avec succès son recours en faveur des locateurs analogue à la saisie-gagerie en cas de non-paiement de loyer : le privilège du locateur[51]. Ce privilège a été aboli en 1994, lorsque le *Code civil du Québec* est entré en vigueur. Les locateurs ont trouvé de nouvelles façons de sécuriser l'obligation des locataires de payer leur loyer qui n'imitent pas la saisie-gagerie :

> 1) une hypothèque sur les biens meubles du locataire (semblable à une sûreté en vertu de la PPSA). Certains locateurs contractent une hypothèque, mais la plupart des professionnels ne le conseillent pas en raison des coûts associés à la transaction; parce que les prêteurs aux locataires exigent généralement une cession pour l'obtention d'une hypothèque de premier rang sur les biens d'un locataire; et parce que l'hypothèque d'un locateur est inutile si le locataire déclare faillite[52].
>
> 2) une lettre de crédit;
>
> 3) un dépôt de garantie; ou
>
> 4) une garantie personnelle.

Ces méthodes sont considérées comme offrant une protection suffisante aux locateurs contre les locataires en défaut.

[44] Les tribunaux du Québec ont aussi conçu un important outil pour protéger un locateur qui poursuit un locataire pour des arriérés de loyer. Les locateurs demandent souvent aux tribunaux une ordonnance de sauvegarde obligeant le locataire à déposer une partie du loyer exigible au greffe du tribunal en attendant le procès[53]. Si les parties acceptent, ces montants peuvent aussi être déposés en fiducie auprès de l'avocat de l'une ou l'autre des parties. Pour décider si une ordonnance de sauvegarde est nécessaire, les tribunaux procèdent à peu près à la même analyse que pour une injonction interlocutoire. L'ordonnance s'applique habituellement au futur loyer, pas aux arriérés, bien qu'il y ait certaines exceptions. Les tribunaux prennent en compte les dépenses du locateur et les revenus du locataire pour déterminer le loyer à déposer par le locataire et la gravité des allégations des deux côtés.

[45] Mme Cumyn a interrogé plusieurs praticiens du droit sur l'abolition du privilège du locateur et personne n'a exprimé le souhait que ce privilège soit réinstauré. Ils étaient tous satisfaits de la loi actuelle au Québec à ce sujet.

[46] Comme indiqué plus loin, le Groupe de travail recommande que la saisie-gagerie en cas de non-paiement de loyer soit modernisée et incluse dans une *Loi uniforme sur les locations commerciales*. Toutefois, le Québec a réussi à abolir le privilège du locateur et le Groupe de travail ne suggère pas que ce privilège soit réinstauré. Si une administration

de common law abolissait la saisie-gagerie en cas de non-paiement de loyer plutôt que de simplement mettre en œuvre les dispositions uniformes, la saisie-gagerie ne serait pas difficile à supprimer de la Loi uniforme puisqu'il s'agit d'une petite partie de la Loi et qu'elle n'est pas mentionnée ailleurs. Si une administration de common law abolissait la saisie-gagerie en cas de non-paiement de loyer, la procédure sommaire à inclure dans la Loi uniforme serait encore plus importante pour résoudre les litiges concernant les arriérés de loyer.

[47] Même si la saisie-gagerie a été critiquée, le Groupe de travail est d'avis que son abolition entraînerait encore plus de problèmes pour toutes les parties. D'après l'expérience du Groupe de travail, peu de procédures en matière de saisie-gagerie entraînent une vente. Cette constatation a été corroborée par la Law Commission of England qui a indiqué que 2 % à 3,5 % des mandats pour saisie-gagerie entraînent le retrait et la vente et que la menace d'une saisie-gagerie entraîne un paiement dans environ 90 % des cas[54]. En pratique, la saisie-gagerie en cas de non-paiement de loyer n'est efficace que lorsqu'elle est utilisée pour des arriérés de loyer d'un ou deux mois. Au-delà de ces montants, il est probable que le locataire éprouve des problèmes financiers considérables l'ayant empêché de payer d'autres créanciers. Ils sont nombreux à disposer de privilèges leur conférant une priorité absolue garantie par la loi. Ces créanciers définis par la loi auront la priorité sur un locateur saisissant. Si la menace d'une saisie-gagerie n'entraîne pas de paiement, elle peut plutôt concrétiser une faillite ou une insolvabilité qui mettra un terme à la saisie-gagerie.

[48] L'abolition de la saisie-gagerie en cas de non-paiement de loyer peut avoir des conséquences négatives pour les locataires, en particulier ceux qui sont financièrement fragiles. Les locateurs seront probablement plus prompts à résilier des baux lorsque le loyer accuse un retard. La saisie-gagerie en cas de non-paiement de loyer peut être une stratégie visant à conserver un bail pendant une période difficile. Les locataires peuvent croire que si les locateurs ne peuvent compter sur la saisie-gagerie en cas de non-paiement de loyer, ils insisteront pour conclure des contrats de sûreté générale. Cette façon de faire peut nuire à d'autres mécanismes de financement importants pour l'entreprise du locataire. Les locateurs pourraient aussi exiger des dépôts de garantie plus importants et insister pour prendre une sûreté sur les immeubles du locataire, qui ne sont pas assujettis à la saisie-gagerie en cas de non-paiement de loyer.

[49] L'abolition de la saisie-gagerie en cas de non-paiement de loyer signifierait un changement fondamental dans les relations entre locataire et locateur. Les baux négociés

avant l'abolition auraient été négociés en considérant la possibilité d'une saisie-gagerie, ce qui pourrait entraîner la vulnérabilité des parties. Les organismes qui ont recommandé la modernisation, comme la Commission de réforme du droit de l'Ontario, ont insisté sur la nécessité pratique de la saisie-gagerie en cas de non-paiement de loyer au sein des administrations[55]. La Commission de l'Ontario a aussi souligné que la modernisation des lois entourant la saisie-gagerie aiderait les personnes procédant à la saisie à connaître les exigences auxquelles elles sont tenues d'adhérer[56]. Le Groupe de travail préfère donc moderniser et codifier la saisie-gagerie en cas de non-paiement de loyer dans une *Loi uniforme sur les locations commerciales*.

[50] Le Groupe de travail a examiné différentes approches pour conserver et moderniser le recours à la saisie-gagerie en cas de non-paiement de loyer. Elle pourrait relever plus directement des tribunaux ou un procédé plus étroitement lié à la *Personal Property Security Act* pourrait être conçu. Le Groupe de travail a décidé de moderniser la saisie-gagerie en cas de non-paiement de loyer en respectant le cadre actuel. Le fait d'impliquer plus directement les tribunaux entraînerait une diminution de l'accès à la justice, puisque les locateurs devraient payer des frais judiciaires et autres honoraires d'avocat pour exercer un recours actuellement peu coûteux et accessible. Le Groupe de travail était inquiet que l'intégration de la saisie-gagerie à la PPSA ait des conséquences allant bien au-delà de celles de la saisie-gagerie pour l'industrie qu'il serait difficile de prévoir.

[51] Par conséquent, le Groupe de travail recommande la modernisation du recours à la saisie-gagerie en cas de non-paiement de loyer en conservant son cadre actuel. La législation canadienne de la common law sur la saisie-gagerie a été examinée disposition par disposition pour établir les recommandations suivantes. Étant donné le nombre de recommandations, l'information sur la recherche et le processus décisionnel n'a pas été incluse. Veuillez contacter le président si vous souhaitez obtenir les procès-verbaux et les notes de service du Groupe de travail à ce sujet.

Nature du recours à la saisie-gagerie

[52] Recommandation préliminaire : Une *Loi uniforme sur les locations commerciales* devrait être la seule source du droit sur la saisie-gagerie en ce qui a trait aux locations commerciales. Le Groupe de travail souhaite éviter l'abolition par mégarde des sources légales actuelles liées à la saisie-gagerie, mais il reconnaît que la pratique et la procédure entourant la saisie-gagerie doivent être remplacées par des règles légales.

Refus de participer

[53] Recommandation préliminaire : Les locateurs devraient avoir le droit de restreindre ou de renoncer à leurs droits à la saisie-gagerie en vertu de la Loi uniforme avec l'accord du locataire, mais ne devraient pas être autorisés à étendre ces droits. Toutefois, le droit d'un locateur de demander une sûreté distincte ne devrait pas restreint par cette disposition.

Applicable à la Couronne

[54] Recommandation préliminaire : La Couronne devrait être liée par les dispositions en matière de saisie-gagerie indiquées dans une *Loi uniforme sur les locations commerciales*. Cette recommandation ne limiterait en rien les autres recours que possède la Couronne.

Autoprotection ou processus judiciaire

[55] Recommandation préliminaire : La saisie-gagerie devrait demeurer un recours d'autoprotection et aucune permission du tribunal ne devrait être nécessaire pour entamer la saisie-gagerie.

[56] Recommandation préliminaire : La saisie-gagerie devrait faire partie du processus de règlement des litiges sommaire inclus dans une *Loi uniforme sur les locations commerciales*.

[57] Recommandation préliminaire : Pour informer les locataires de leurs droits en l'absence de surveillance des tribunaux, un avis de saisie-gagerie à forme définie devrait être requis en vertu de la *Loi uniforme sur les locations commerciales*. L'avis devrait comprendre des renseignements concrets (date et lieu de la saisie-gagerie, arriérés de loyer, etc.), une description des biens saisis suffisante pour les identifier (inventaire), des conseils concernant les droits et devoirs du locataire (action en replevin, etc.), les recours qu'offre la procédure sommaire, les renseignements sur les biens qui ne peuvent être saisis et les frais d'huissier raisonnables.

Saisie-gagerie en cas de rente simple

[58] Recommandation préliminaire : Une *Loi uniforme sur les locations commerciales* devrait continuer d'autoriser la saisie-gagerie en cas de rente simple, toutefois, la référence à la « rente simple » devrait être supprimée et une formulation moderne semblable à celle utilisée par les Territoires du Nord-Ouest et le Nunavut devrait être utilisée.

Prolongation après l'expiration du bail si le locataire est toujours en possession des lieux

[59] Recommandation préliminaire : Une *Loi uniforme sur les locations commerciales* devrait continuer d'exiger que le locataire soit en possession des locaux si une saisie-gagerie doit être effectuée dans les six mois suivant l'expiration du bail.

Droit de recouvrement des personnes ayant droit à un loyer pendant la vie d'une autre personne

[60] Recommandation préliminaire : Une *Loi uniforme sur les locations commerciales* devrait stipuler qu'une personne ayant droit à un loyer ou à un bien-fonds durant la vie d'une autre personne peut, par voie d'action ou de saisie-gagerie, recouvrer le loyer échu et exigible au moment du décès de la personne dont la vie conditionnait le loyer ou le bien-fonds comme elle aurait pu le faire si la personne dont le décès a provoqué la résolution du domaine sur le loyer ou le bien-fonds était demeurée en vie.

Saisie-gagerie raisonnable

[61] Recommandation préliminaire : Une *Loi uniforme sur les locations commerciales* devrait stipuler que seuls les biens raisonnablement suffisants pour rembourser les arriérés et les coûts de la saisie-gagerie peuvent être saisis. Une saisie excessive devrait donner lieu à une réclamation en dommages-intérêts contre le locateur.

Montant de la saisie-gagerie

[62] Recommandation préliminaire : Une *Loi uniforme sur les locations commerciales* devrait permettre à un locateur de saisir un « loyer tangentiel » comprenant le coût des services, de la zone ou des biens fournis par le locateur au locataire en vertu de la convention de location, pourvu qu'ils soient liés à l'utilisation ou à l'occupation des lieux loués. Une définition de « loyer » devrait aussi comprendre les intérêts exigibles sur les arriérés en vertu de la convention de location.

[63] Recommandation préliminaire : La saisie-gagerie ne devrait pas se limiter aux arriérés pour un certain nombre de mois.

Moment de la saisie-gagerie

[64] Recommandation préliminaire : Un locateur devrait pouvoir effectuer une saisie-gagerie à toute heure et à n'importe quelle journée jugées raisonnables selon l'utilisation des lieux loués. Il ne devrait pas procéder à la saisie à un moment susceptible d'entraîner une violation de la paix.

Dispositions agricoles

[65] Recommandation préliminaire : Une *Loi uniforme sur les locations commerciales* devrait stipuler ce qui suit, en utilisant une formulation et une structure modernes :

> Une personne ayant droit au loyer dû et en retard aux termes d'une cession à bail, d'un bail ou d'un contrat peut saisir et gager les gerbes ou meules de céréales ou céréales battues ou sur tige, ou le foin se trouvant dans une grange, un grenier ou un autre endroit du bien-fonds grevé par ce loyer. Elle peut les mettre sous clef ou les garder au même endroit où ils ont été trouvés, au titre d'une saisie-gagerie ou tout comme dans une saisie-gagerie jusqu'à ce qu'ils soient revendiqués; s'ils ne sont pas revendiqués, elle peut les enlever et les vendre[57].

[66] Recommandation préliminaire : Une *Loi uniforme sur les locations commerciales* devrait autoriser un locateur à saisir les récoltes sur pied à titre de saisie-gagerie en cas de non-paiement de loyer. Si le locataire paye les arriérés et les coûts avant que les récoltes sur pied soient coupées, alors les récoltes saisies doivent être rendues au locataire. Le locateur devrait être autorisé à couper, ramasser, faire, sécher, battre, transporter et stocker les récoltes lorsqu'elles arrivent à maturité dans un endroit approprié situé sur les lieux loués et, s'il n'y en a pas sur les lieux loués, dans un autre endroit approprié que le locateur loue près des lieux. Le locataire doit recevoir un avis de l'endroit où sont placés ou déposés les récoltes saisies dans la semaine qui suit leur placement ou dépôt. Le locateur devrait être autorisé à vendre les récoltes au moment opportun. Les récoltes sur pied peuvent être vendues avant d'être coupées et quiconque achète des récoltes sur pied lors de la vente est redevable du loyer du bien-fonds sur lequel les récoltes sont sur pied à la date de la vente, à partir de cette date jusqu'à ce que les récoltes soient enlevées.

[67] Recommandation préliminaire : Une *Loi uniforme sur les locations commerciales* devrait permettre la saisie, dans le cadre d'une saisie-gagerie en cas de non-paiement de loyer, du bétail ou du cheptel pâturant sur une route ou sur une voie faisant partie des lieux loués ou d'une partie de ceux-ci.

[68] Recommandation préliminaire : Si une quelconque partie des récoltes sur pied du locataire est saisie et vendue en vertu d'un bref d'exécution, ces récoltes, tant qu'elles demeurent sur les lieux, peuvent faire l'objet d'une saisie-gagerie après la saisie et la vente à défaut de saisie-gagerie suffisante des objets et des biens personnels, sans égard pour les négociations et la vente ou la cession des récoltes par le shérif.

Biens saisissables

[69] Recommandation préliminaire : Une *Loi uniforme sur les locations commerciales* devrait stipuler que seuls les biens sur les lieux loués au moment de la saisie-gagerie peuvent être saisis.

[70] Recommandation préliminaire : Seuls les biens du locataire devraient être saisis, même si d'autres biens se trouvent sur les lieux loués.

[71] Recommandation préliminaire : Les biens appartenant à une partie *occupant les lieux loués avec le consentement du locataire* devraient aussi pouvoir être saisis.

[72] Recommandation préliminaire : Les biens sur les lieux loués faisant l'objet d'une sûreté en garantie du prix d'achat ou d'une vente/location conditionnelle ne peuvent être saisis que selon l'ampleur du droit du locataire.

[73] Recommandation préliminaire : Les biens assujettis à des contrats de sûreté générale ou des hypothèques mobilières/débentures peuvent être saisis.

[74] Recommandation préliminaire : Les biens situés sur les lieux loués d'une personne qui en revendique le titre de propriété en vertu d'un bref d'exécution décerné contre le locataire peuvent être saisis.

[75] Recommandation préliminaire : Les biens situés sur les lieux loués échangés afin de faire échec à la demande du locateur peuvent être saisis.

[76] Recommandation préliminaire : Un locateur ne devrait pas être tenu responsable de la saisie-gagerie d'un bien n'appartenant pas au locataire situé sur les lieux loués, sauf si le propriétaire du bien fait une déclaration solennelle au locateur avant la saisie-gagerie ou la vente et que le locateur procède tout de même à la saisie par la suite.

Biens insaisissables

[77] Recommandation préliminaire : Une *Loi uniforme sur les locations commerciales* devrait exclure les effets personnels de la saisie-gagerie[58].

Exécution de la saisie-gagerie

[78] Recommandation préliminaire : La saisie-gagerie doit être exécutée par un huissier, un shérif, un agent de recouvrement ou un tiers réglementé et qualifié au sein de l'administration.

[79] Recommandation préliminaire : Un locateur saisissant devrait être autorisé à faire preuve d'une force raisonnable pour pénétrer sur les lieux.

[80] Recommandation préliminaire : Il devrait être possible d'avoir recours à une ordonnance d'un tribunal si un locataire empêche de façon déraisonnable un locateur saisissant de pénétrer sur les lieux.

[81] Recommandation préliminaire : Lorsqu'une entrée forcée est nécessaire et que le locataire est absent au moment du départ du locateur, ce dernier devrait avoir l'obligation d'exercer une diligence raisonnable pour s'assurer que les lieux sont protégés d'une entrée non autorisée.

[82] Recommandation préliminaire : Un locateur devrait avoir l'obligation de donner un avis de saisie-gagerie écrit au locataire par signification à personne au moment de la saisie-gagerie ou, lorsque le locataire est absent ou refuse le service, en l'affichant à un endroit bien en vue sur les lieux loués.

[83] Recommandation préliminaire : Le locateur devrait avoir l'obligation de protéger tous les biens saisis.

Protection des biens de la saisie-gagerie par le pensionnaire

[84] Recommandation préliminaire : Un pensionnaire, au sens des trois prochaines recommandations, s'entend d'une personne occupant les lieux loués comme résidence.

[85] Recommandation préliminaire : Une *Loi uniforme sur les locations commerciales* devrait stipuler que si les biens d'un pensionnaire font l'objet d'une saisie-gagerie par un locateur de rang antérieur pour un arriéré de loyer que lui doit son locataire immédiat, le pensionnaire peut présenter au locateur de rang antérieur un affidavit ou une déclaration solennelle, comprenant un inventaire des biens en annexe, indiquant que les biens appartiennent au pensionnaire, non au locataire immédiat, et que le pensionnaire ne doit aucun montant au locataire immédiat et si c'est le cas, la somme due. Le pensionnaire peut payer le montant éventuel dont il est débiteur ou la fraction de ce montant permettant d'acquitter la réclamation du locateur de rang antérieur.

[86] Recommandation préliminaire : Toute somme versée par le pensionnaire au locateur de rang antérieur doit être considérée comme étant un acompte valable sur le montant dû par le pensionnaire au locataire immédiat.

[87] Recommandation préliminaire : Si, après la remise de l'affidavit et du paiement, le locateur procède à la saisie-gagerie des biens du pensionnaire, la saisie-gagerie est jugée illégale, le pensionnaire peut entreprendre une action de recouvrement et le locateur est susceptible d'être poursuivi en dommages-intérêts.

Droit de compensation

[88] Recommandation préliminaire : Une *Loi uniforme sur les locations commerciales* devrait stipuler qu'un locataire peut demander la compensation des sommes dues par le locateur au locataire en cas de saisie-gagerie. Un préavis de compensation peut être transmis avant ou après la saisie. Le locateur ne peut saisir que le solde des arriérés de loyer dû après compensation.

Enlèvement frauduleux

[89] Recommandation préliminaire : Une *Loi uniforme sur les locations commerciales* devrait stipuler que si le locataire enlève frauduleusement des biens des lieux loués avant la saisie-gagerie, le locateur peut, dans les 30 jours suivant l'enlèvement, saisir ces biens où qu'ils soient situés et les aliéner, comme si le locateur les avait saisis sur les lieux pour l'arriéré de loyer. Toutefois, le locateur ne peut saisir les biens vendus de bonne foi et à titre onéreux, avant que la saisie n'ait été pratiquée, à une personne qui n'a pas connaissance de la fraude.

[90] Recommandation préliminaire : Si des biens sont frauduleusement entreposés en dehors des lieux loués pour éviter la saisie-gagerie, le locateur peut, après avoir demandé l'aide d'un agent de la paix et à un moment raisonnable compte tenu de l'utilisation des lieux loués, pénétrer de force dans le bâtiment où les biens sont entreposés et saisir ceux-ci comme s'ils s'étaient trouvés sur les lieux loués.

[91] Recommandation préliminaire : Si les biens sont entreposés frauduleusement dans une maison d'habitation, le locateur doit d'abord prêter le serment qu'il a des motifs raisonnables de croire que les objets s'y trouvent.

[92] Recommandation préliminaire : Un locataire qui enlève frauduleusement des biens et toute personne qui lui apporte sciemment son aide sont tenus de payer au locateur des dommages-intérêts par voie d'action intentée devant le tribunal compétent. Les dommages-intérêts devraient se limiter au montant des arriérés de loyer plus les intérêts.

Garde des biens saisis

[93] Recommandation préliminaire : Un locateur saisissant devrait avoir l'obligation de traiter les biens saisis selon des pratiques commerciales raisonnables avant la vente.

[94] Recommandation préliminaire : Une *Loi uniforme sur les locations commerciales* devrait stipuler que le locateur peut garder ou mettre en lieu sûr de toute autre manière les biens saisis dans n'importe quel endroit ou sur une partie des lieux loués et peut vendre les biens saisis sur les lieux. Il est permis à toute personne de se rendre à cet endroit et d'en revenir afin d'examiner, d'acheter ou d'emporter ou d'enlever les biens saisis.

[95] Recommandation préliminaire : Une *Loi uniforme sur les locations commerciales* devrait stipuler que les biens saisis restant sur les lieux loués doivent être regroupés, séparés des biens non saisis et clairement identifiés.

Violation de la garde

[96] Recommandation préliminaire : Un locateur devrait pouvoir intenter une action en dommages-intérêts contre un locataire qui, sans avoir remboursé les sommes dues, reprend possession des biens saisis physiquement protégés (gardés), ou dispose de son droit à l'égard des biens saisis.

[97] Recommandation préliminaire : Lorsqu'une tierce partie perturbe à tort la saisie des biens, le locateur devrait, dans la plupart des cas, être légalement considéré comme ayant les intérêts possessoires ou les droits de propriété sur les biens nécessaires pour poursuivre l'auteur du tort conformément à la notion de common law de détournement, de détention illégale ou de violation du droit de propriété.

Replevin/pouvoir de vendre

[98] Recommandation préliminaire : Les biens saisis ne doivent pas être vendus pendant au moins cinq jours après la signification de l'avis légal de saisie-gagerie au locataire.

[99] Recommandation préliminaire : Après le paiement complet avant toute vente des arriérés et des frais engagés par le locateur pour la saisie-gagerie, les biens doivent être rendus au locataire.

[100] Recommandation préliminaire : Le locataire devrait être autorisé à demander que la vente soit repoussée pour des motifs valables, ou à consigner les fonds au tribunal, ou à fournir une sûreté s'il y a un litige quant au montant dû.

[101] Recommandation préliminaire : Un locateur devrait être obligé de vendre les biens saisis selon des pratiques commerciales raisonnables.

[102] Recommandation préliminaire : Les biens saisis ne devraient en aucun cas être vendus jusqu'à ce que le locateur ait obtenu une évaluation sous serment de leur valeur. Les biens doivent ensuite être vendus au meilleur prix possible.

[103] Recommandation préliminaire : Un locateur ne devrait être en mesure d'acheter les biens saisis qu'avec l'autorisation du tribunal.

Saisie-gagerie fautive/irrégulière ou excessive

[104] Recommandation préliminaire : Toute violation (par omission ou commission) d'une responsabilité ou d'une obligation par un locateur en vertu de la section sur la saisie-gagerie de la *Loi uniforme sur les locations commerciales* devrait être considérée comme étant une « saisie-gagerie fautive » pour laquelle un locataire peut obtenir des dommages-intérêts pour des pertes ou des dommages raisonnablement prévisibles, nonobstant toute disposition contraire indiquée dans le bail. La saisie-gagerie ne serait pas illégale et la personne procédant à la saisie-gagerie ne serait pas considérée comme l'auteure d'une atteinte directe, mais la personne contrariée pourrait intenter une action pour obtenir réparation.

Inconduite du locataire

[105] Recommandation préliminaire : Toute violation (par omission ou commission) d'une responsabilité ou d'une obligation par un locataire en vertu de la section sur la saisie-gagerie de la *Loi uniforme sur les locations commerciales* devrait être considérée comme étant une « inconduite du locataire » pour laquelle un locateur peut obtenir des dommages-intérêts pour des pertes ou des dommages raisonnablement prévisibles, nonobstant toute disposition contraire indiquée dans le bail.

Biens saisissables pris en vertu d'un bref d'exécution

[106] Recommandation préliminaire : Une *Loi uniforme sur les locations commerciales* devrait stipuler que les biens se trouvant sur les lieux loués ne peuvent sous aucun prétexte être saisis en vertu d'un bref d'exécution, à moins que la partie à l'instance de laquelle le bref d'exécution est décerné ne paie au locateur, avant d'enlever ces biens personnels des lieux, toutes les sommes d'argent dues jusqu'à concurrence d'une année d'arriérés de loyer.

Exécuteurs et administrateurs du locateur

[107] Recommandation préliminaire : Les exécuteurs et les administrateurs du locateur devraient être autorisés à représenter le locateur en ce qui a trait à la saisie-gagerie.

Frais

[108] Recommandation préliminaire : Une *Loi uniforme sur les locations commerciales* devrait exiger que les frais de saisie-gagerie soient « raisonnables ». Les litiges découlant des frais imposés pour la saisie-gagerie peuvent être présentés au greffier à des fins d'examen dans le cadre du processus de règlement des litiges sommaire qui fera partie d'une *Loi uniforme sur les locations commerciales.*

Litiges relatifs au droit d'effectuer une saisie-gagerie

[109] Recommandation préliminaire : Les litiges concernant la saisie-gagerie devraient être entendus après le processus de règlement des litiges sommaire qui fera partie d'une *Loi uniforme sur les locations commerciales.*

Transition

[110] Recommandation préliminaire : Si un locateur saisit des biens avant l'entrée en vigueur du nouveau système législatif, l'aliénation des biens devrait être régie par le régime de common law ou le régime législatif actuel. Si des arriérés se sont accumulés avant l'entrée en vigueur du nouveau système législatif, mais que le locateur ne procède à la saisie qu'après cette date, la procédure devrait être régie par le nouveau système législatif.

---

[1] Le Groupe de travail souhaite remercier le British Columbia Law Institute, qui a généreusement partagé avec nous ses documents de travail dans le cadre du *Report on Proposals for a New Commercial Tenancy Act* (Rapport n° 55) (octobre 2009) [Rapport du BCLI]. Une partie du contenu du présent rapport d'étape provient, à l'origine, de ces documents.

[2] Voir, p. ex. *Rent Distress Act*, RSBC 1996, ch. 403; *Civil Enforcement Act*, RSA 2000, ch. C-15, art. 104-105.

[3] Voir, p. ex. *Landlord's Rights on Bankruptcy Act*, RSA 2000, ch. L-5.

[4] Voir, p. ex. *The Land Titles Act, 2000*, SS 2000, ch. L-5.1, art. 137-146; *Land Titles Act*, RSA 2000, ch. L-4, art. 95-101.

[5] Voir, p. ex. *Law and Equity Act*, RSBC 1996, ch. 253, art. 45.

[6] Voir Commission de réforme du droit de l'Ontario, *Report on Landlord and Tenant Law* (Toronto: The Commission, 1976); Law Reform Commission of British Columbia, *Distress for Rent* (LRC 53)(Vancouver: The Commission, 1981) et *Report on the Commercial Tenancy Act* (LRC 108) (Vancouver: The Commission, 1989) [Rapport de la LRCBC]; Commission manitobaine de réforme du droit, *Distress for Rent in Commercial Tenancies* (Rapport n° 81) (Winnipeg: The Commission, 1994), *Covenants in Commercial Tenancies* (Rapport n° 86)(Winnipeg: The Commission, 1995), *Fundamental Breach and Frustration in Commercial Tenancies* (Rapport n° 92)(Winnipeg: The Commission, 1996), *Commercial Tenancies: Miscellaneous Issues* (Rapport n° 95)(Winnipeg: The Commission, 1996); Law Reform Commission of Saskatchewan, *Proposals Relating to Distress for Rent* (1993); Rapport du BCLI, *supra* note 1.

[7] Projet de loi 10, *Commercial Tenancy Act*, 2e session 35e législature, Colombie-Britannique, 1993, fondé sur le rapport de la LRCBC, *supra* note 6, n'a pas été adopté.

[8] Le *Code civil du Québec* a été adopté en 1991 et est entré en vigueur en 1994. L'ancien code du Québec, le *Code civil du Bas-Canada*, avait été adopté en 1866. La revision et la reformulation du droit privé du Québec ayant entraîné l'adoption du *Code civil du Québec* ont commencé dans les années 1950 et se sont échelonnées sur quatre décennies. Les dispositions concernant les locations commerciales se trouvent à l'article 1851 et dans les articles suivants.

[9] (Royaume-Uni), 29 Car 2, ch. 3 (1677).

[10] *Loi relative aux preuves littérales*, LRO 1990, ch. S19, art. 1; *Loi relative aux preuves littérales*, LRN-B 1973, ch. S-14, art. 1, 7; *Statute of Frauds*, RSNS 1989, ch. 442, art. 3.

[11] *Law and Equity Act*, RSBC 1996, ch. 253, art. 59.

[12] *Supra* note 9 : Document reçu en Alberta, en Saskatchewan, au Yukon, dans les Territoires du Nord-Ouest, au Nunavut, à Terre-Neuve-et-Labrador et à l'Île-du-Prince-Édouard. L'Î.-P.-É. a remis en vigueur le *Statute of Frauds*, sauf en ce qui a trait aux dispositions concernant les baux. *Voir Statute of Frauds*, RSPEI 1988, ch. S-6. Selon l'interprétation donnée, la loi anglaise est en vigueur à l'Île-du-Prince-Édouard en ce qui a trait aux baux. Voir Christopher Bently et coll, *Williams & Rhodes Canadian Law of Landlord and Tenant*, (document à feuilles mobiles consulté le 17 avril 2013), 6e éd. (Toronto : Carswell, 1988) vol. 1 à § 2:1:1 [Williams & Rhodes].

[13] *Loi abrogeant la loi intitulée « Statute of frauds »*, CPLM ch. F158. La *Statute of Frauds* a été révoquée le 1er octobre 1983 au Manitoba.

[14] Commission manitobaine de réforme du droit, *Report on the Statute of Frauds* (Rapport no 41) (Winnipeg: The Commission, 1980). En plus de cette recommandation majeure visant à révoquer l'exigence de la forme écrite, la Commission manitobaine de réforme du droit a aussi émis plusieurs recommandations secondaires, qui auraient réinstitué des formalités modifiées liées à l'écriture des baux commerciaux. Ces recommandations secondaires n'ont pas été mises en œuvre.

[15] *Ibidem* à 1.

[16] Law Reform Commission of British Columbia, *Report on the Statute of Frauds* (LRC 33) (Vancouver: The Commission, 1977) aux pages 50–53.

[17] Rapport du BCLI, *supra* note 1 à 36.

[18] Williams & Rhodes, *supra* note 12 à §16:4:8.

[19] *Ibidem*.

[20] *Supra* note 9, art 2.

[21] Voir Law Reform Commission of British Columbia, *supra* note 16 à 58.

[22] *Ibidem* à 59.

[23] Commission de réforme du droit de l'Ontario, *supra* note 6 à 14.

[24] *Ibidem.* La Commission de réforme du droit de l'Ontario a aussi souligné que cette recommandation favoriserait l'harmonisation avec la plupart des lois américaines.

[25] Rapport du BCLI, *supra* note 1 à 34.

[26] *Property Law Act*, RSBC 1996, ch. 377, par. 5(2).

[27] *Land Titles Act*, RSA 2000, ch. L-4, al. 61(1)(d); *Loi sur les biens réels,* CPLM, ch. R30, al. 58(1)(d); *The Land Titles Act, 2000*, SS 2000, ch. L-5.1, par. 18(2); *Loi sur les titres de biens-fonds*, LRY 2002, ch. 130, par. 67(d); *Loi sur l'enregistrement des droits immobiliers*, LRO 1990, ch. L.5, art. 44(1) par. 4.

[28] Ils exigent tous une possession réelle, sauf la Nouvelle-Écosse : *Loi sur l'enregistrement foncier*, CPLM, ch. R50, art. 2, 56; *Loi sur l'enregistrement des actes*, LRO 1990, ch. R.20, par. 70(1)-(2); *Loi sur l'enregistrement*, LRNB 1973, ch. R-6, par. 19(1) – (3)**;** *Registration of Deeds Act*, RSNL 1990, ch. R-10, art. 10; *Registry Act*, RSPEI 1988, ch. R-10, art. 43; *Registry Act*, RSNS 1989, ch. 392, art. 25.

[29] *Loi sur les titres de biens-fonds*, LRTN-O (Nu) 1988, ch. 8 (supp), par. 107(1).

[30] *Règlement sur les formules de titres de biens-fonds*, règl. des TN-O 063-93, formule 7.

[31] Art. 1887 CCQ. Si le bail n'est pas enregistré et qu'il reste plus de 12 mois à celui-ci, l'acquéreur ultérieur peut résilier le bail après 12 mois en donnant au locataire un préavis écrit de 6 mois.

[32] Williams & Rhodes, *supra* note 12 à §16:4:10.

[33] *Commercial Tenancy Act*, RSBC 1996, ch. 57.

[34] *Interim Report on Distress for Rent* (London: The Commission, 1966) à 5.

[35] Voir *Statute of Marlborough* (R.-U.), 52 Hen III, ch. 4, art. 4 (1267).

[36] Voir, p. ex. *The Landlord and Tenant Act*, RSS 1978, ch. L-6, art. 35 (meilleur prix); *Loi sur la location commerciale*, LRO 1990, ch. L.7, art. 53 (évaluation); *Rent Distress Act*, RSBC 1996, ch. 403, art. 7 (évaluation). Cette disposition remonte à la *Distress for Rent Act* (R.-U.), 2 Will & Mary, ch. 5, art. 1 (1689).

[37] Voir, p. ex. Colombie-Britannique : *Rent Distress Act*, *supra* note 36 et *Commercial Tenancy Act*, *supra* note 33, art. 1, 3–4; Manitoba : *Loi sur la saisie-gagerie*, CPLM, ch. D90 et *Loi sur le louage d'immeubles*, CPLM, ch. L70, art. 29-45.

[38] Voir, p. ex. Law Reform Commission of British Columbia, *Report on Distress for Rent* (LRC 53) (Vancouver: The Commission, 1981) à 14 (en fait, la *Rent Distress Act* comporte un certain nombre de lacunes techniques.); Richard Olson, *A Commercial Tenancy Handbook*, document à feuilles mobiles (Toronto: Thomson Carswell, 2004) à 8-1 (la saisie-gagerie comporte de nombreuses règles et limites obscures qui ont été instaurées à un moment où les locations étaient principalement liées à l'agriculture ainsi qu'aux échanges et où le commerce était bien différent de ce qu'il est aujourd'hui). D'un autre côté, voir H. Scott MacDonald, « Non-Payment of Rent: A Defaulting Tenant Under a Commercial Lease » dans H. Scott MacDonald et coll, Eds, *Commercial Leasing Disputes* (Vancouver: The Continuing Legal Education Society of British Columbia, 2007) 2.1 à 2.1.15 (la saisie-gagerie en cas de non-paiement de loyer est un des recours les plus rapides, bon marché et efficaces que possède un locateur contre une locataire en défaut).

[39] Rapport du BCLI, *supra* note 1; Law Reform Commission of British Columbia, *Report on Distress for Rent*, *supra* note 38; Law Reform Commission of British Columbia, *Report on the Commercial Tenancy Act supra* note 6; Commission manitobaine de réforme du droit, *Distress for Rent in Commercial Tenancies*, *supra* note 6; Commission de réforme du droit de l'Ontario, *supra* note 6; Law Reform Commission of Saskatchewan, *supra* note 6.

[40] Law Reform Commission of British Columbia, *Report on Distress for Rent*, *supra* note 38; Commission manitobaine de réforme du droit, *Distress for Rent in Commercial Tenancies*, *supra* note 6; Law Reform Commission of Saskatchewan, *supra* note 6.

[41] The Law Commission (Angleterre), *Distress for Rent* (rapport n° 194, 1991); *Report of the Committee on the Enforcement of Judgment Debts* (1969) Cmnd 3909 [The Payne Committee of England]; Law Reform Committee of South Australia, *Reform of the Law of Distress* (rapport n° 66, 1983); Property Law and Equity Reform Committee (Nouvelle-Zélande), *Final Report on Legislation Relating to Landlord and Tenant* (1986).

[42] *Interim Report on Distress for Rent*, *supra* note 34, à 6.

[43] *Loi sur la location commerciale*, *supra* note 36, art. 56; *Tenancies and Distress for Rent Act*, RSNS 1989, ch. 464, par. 20(1)-(2); *Loi sur les propriétaires et locataires*, LRN-B 1973, ch. L-1, art. 39; *Loi sur la location immobilière*, LRY 2002, ch. 131, art. 33; *Commercial Tenancy Act*, *supra* note 33, art. 1. Au Manitoba, la partie qui exécute l'opération doit payer jusqu'à trois mois d'arriérés de loyer si celui-ci est payé aux trois mois ou plus fréquemment, ou un an d'arriérés si le loyer est payé moins fréquemment qu'aux trois mois : *The Loi sur le louage d'immeubles*, *supra* note 37, art. 48. À l'Île-du-Prince-Édouard, il est nécessaire de payer jusqu'à une année de loyer pour les locations de moins d'un an et jusqu'à deux années de loyer pour les locations d'un an ou plus : *Landlord and Tenant Act*, RSPEI 1988, ch. L-4, art. 67.

[44] *An act for the better security of rents, and to prevent frauds committed by tenants*, (R.-U.), 8 Anne, ch. 14 (1709), art. 1.

[45] Voir *Distress for Rent*, *supra* note 41, à 19.

[46] Voir p. ex., *Rent Distress Act* (C.-B), par. 3(4); *The Landlord and Tenant Act* (Sask.), al. 25(2)(b); *Lois sur la location commerciale* (Ont.), art. 31. Voir aussi *Commercial Credit Corp. Ltd. v. Harry D Shields Ltd.* (1980), 29 OR (2d) 106, 112 DLR (3d) 153 (HCJ), confirmé (1981), 32 OR (2d) 703, 122 DLR (3d) 736 (CA).

[47] Richard H. McLaren, *Secured Transactions in Personal Property in Canada*, document à feuilles mobiles, 2d éd., vol. 2 (Toronto: Carswell, 1989) à § 5.05(3)(a) [notes de bas de page].

[48] Nouvelle-Galles du Sud : *Landlord and Tenant Amendment (Distress Abolition) Act 1930*, art. 2; Australie-Occidentale : *Distress for Rent Abolition Act 1936*, art. 2; Queensland: *Property Law Act 1974*, art. 103; Victoria : *Landlord and Tenant (Amendment) Act 1948*, art. 18 (bien que cette loi et ses successeures aient été abrogées, il est reconnu que l'annulation de cette législation ne remet pas en vigueur l'ancienne loi sur la saisie-gagerie en cas de non-paiement de loyer : Peter Windrow, *Distress for Rent* (27 octobre 2013), consulté en ligne : Inside Retail http://www.insideretail.com.au/2013/10/27/distress-rent) (en anglais seulement).

[49] District de Columbia, New York, Oregon : *Corpus Juris Secundum*, vol. 52B (West, 2012) à §1435; Nevada, Rhode Island, Utah, District de Columbia, New York : *American Jurisprudence 2d – Landlord and Tenant*, vol. 49 (Thomson West, 2006) à §814; Alaska, Minnesota, Wisconsin : *Restatement (Second) of the Law of Property – Landlord and Tenant*, § 12.1, note legislative 5(c), (1977). Toutefois, Shane J. Osowski, « Alaska Distress Law in the Commercial Context: Ancient Relic or Functional Remedy? » (1993) 10 Alaska L Rev 33 à 53, soutient que la saisie-gagerie demeure un recours valide pour les locations commerciales en Alaska et que ce recours n'a été aboli que pour les locations résidentielles. Cependant, il n'existe aucune disposition législative régissant la saisie-gagerie en Alaska : *ibidem*, à 59.

[50] *Tribunals, Courts and Enforcement Act 2007*, (R.-U.), ch. 15.

[51] La discussion sur les recours au Québec est tirée d'une note envoyée par Michelle Cumyn le 12 novembre 2013 au Groupe de travail à ce sujet, avec des remerciements.

[52] *Loi sur la faillite et l'insolvabilité (*LRC 1985, ch. B-3, al. 136(f); *Re Restaurant Ocean Drive Inc.*, [1998] RJQ 30 (AAPC).

[53] Art. 46, CPC.

[54] *Supra* note 41, par. 3.10, fn 12, 13.

[55] Voir Commission de réforme du droit de l'Ontario, *supra* note 6, à 213 (en premier lieu, nous n'avons pu constater aucun sentiment marqué chez les locateurs et les locataires de locaux commerciaux favorisant l'abolition du recours à la saisie-gagerie. Deuxièmement, les locateurs de locaux commerciaux sont, en un sens, plus vulnérables que les locateurs résidentiels puisqu'ils rencontrent généralement plus de difficultés à relouer les locaux que les locateurs résidentiels.) Voir aussi Commission manitobaine de réforme du droit, *Distress for Rent in Commercial Tenancies*, *supra* note 6, à 2 (même s'il y avait des arguments valables des deux côtés, la Commission est, en définitive, davantage persuadée que la saisie-gagerie est fondamentalement un recours pragmatique et viable qui, malgré ses défauts, est un élément important et enraciné de la réalité commerciale moderne. Nous croyons que le contexte commercial est un facteur essentiel qui ne doit pas être sous-estimé.)

[56] Commission de réforme du droit de l'Ontario, *supra* note 6, à 214.

[57] *Landlord and Tenant Act* de la Saskatchewan, *supra* note 36, art. 23. Une « meule de céréales » est un tas de paille ou de foin en forme de cône.

[58] Ce ne sont pas toutes les « locations résidentielles » qui sont assujetties aux lois sur les locations résidentielles. Par exemple, en Colombie-Britannique, les coopératives et les coopératives d'habitation sans but lucratif ne sont pas touchées par la *Residential Tenancy Act*, SBC 2002, ch. 78, art. 4, et elles seraient donc assujetties à la *Loi uniforme sur les locations commerciales*.