

EYB2012REP1233

Repères, Septembre 2012

Rachel APRIL GIGUÈRE* et Sidney ELBAZ*

Commentaire sur la décision Canada (Procureur général) c. Caisse populaire St-Joseph de Bordeaux – Article 2779 C.c.Q. : quels coûts pour le créancier forcé d'abandonner son recours ?

Indexation

SÛRETÉS ; PRIORITÉS ; CRÉANCES PRIORITAIRES ; FRAIS DE JUSTICE ET DÉPENSES FAITES DANS L'INTÉRÊT COMMUN ; EXERCICE DES DROITS DU CRÉANCIER ; HYPOTHÈQUE CONVENTIONNELLE ; HYPOTHÈQUE LÉGALE ; CRÉANCE DE L'ÉTAT ; EXERCICE DES DROITS HYPOTHÉCAIRES ; PRISE EN PAIEMENT ; VENTE SOUS CONTRÔLE DE JUSTICE ; FRAIS ENGAGÉS ; **PROCÉDURE CIVILE** ; EXÉCUTION DES JUGEMENTS ; COLLOCATION

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION

I– LES FAITS

II– LA CONTESTATION DE L'ÉTAT DE COLLOCATION

II– LA DÉCISION DE PREMIÈRE INSTANCE

III– L'APPEL

IV– LE COMMENTAIRE DES AUTEURS

CONCLUSION

Résumé

Les auteurs commentent cette décision dans laquelle la Cour d'appel se prononce pour la première fois sur l'étendue de la caution devant être consentie par un créancier à un autre, prioritaire, lorsqu'il demande l'abandon du recours en prise en paiement aux termes de l'article [2779](#) du Code civil du Québec. Ils analysent l'effet de cette intervention du créancier subséquent sur le créancier prioritaire qui, de ce fait, peut voir la perte subie en relation avec sa créance plus sévèrement affectée qu'elle ne

Éditions Yvon Blais, une société Thomson Reuters.

©Thomson Reuters Canada Limitée. Tous droits réservés.

l'aurait été en raison du défaut du débiteur seul.

INTRODUCTION

Dans la décision *Canada (Procureur général) c. Caisse populaire St-Joseph-de-Bordeaux*¹ du 7 mai 2012, la Cour d'appel se prononce sur la contestation d'un état de collocation préparé à la suite de la vente d'un immeuble par un créancier qui a abandonné sa prise en paiement à la demande d'un créancier subséquent. Infirmant à l'unanimité la décision de première instance, elle confirme que les frais de gestion interne et les honoraires extrajudiciaires engagés par le créancier en relation avec la dette en défaut ne constituent pas une charge prioritaire au sens de l'article 2651 du *Code civil du Québec*, et ce, même si le choix du recours hypothécaire, moins favorable au créancier de premier rang, a été imposé par un créancier subséquent.

I– LES FAITS

La Caisse populaire St-Joseph-de-Bordeaux (la Caisse) entreprend à l'été 2007 la prise en paiement de l'immeuble de son débiteur. Le ministre du Revenu national (le ministre) inscrit et signifie à la Caisse un avis afin que cette dernière procède plutôt par vente sous contrôle de justice, tel que le permet l'article 2779 du *Code civil du Québec*. Conformément aux exigences de cette disposition, le ministre avance les sommes nécessaires à la vente du bien et prend l'engagement que la vente se fera à un prix suffisamment élevé pour que la Caisse soit entièrement repayée de sa créance.

En juin 2008, la Cour désigne un huissier et fixe les modalités de la vente de l'immeuble. Après une réduction par le tribunal de la mise à prix, vu son délabrement, l'immeuble est vendu en janvier 2009 pour la somme de 115 000 \$. Au jour de la vente, la créance de la Caisse est de 91 700 \$.

L'état de collocation est préparé par l'huissier et, après répartitions d'usage, la somme de 100 800 \$ reste à distribuer. La Caisse intervient alors auprès du huissier afin qu'il modifie l'état de collocation et y inclue certains de ses frais de recouvrement à titre de charge prioritaire. Cette modification a pour effet de diminuer les montants à distribuer à 73 400 \$, l'entièreté revenant de ce fait à la Caisse. Cette dernière réclame conséquemment du ministre qu'il lui paie la différence entre sa créance et la somme qui lui est colloquée.

II– LA CONTESTATION DE L'ÉTAT DE COLLOCATION

Le ministre reconnaît qu'il devra payer à la Caisse la portion de sa créance garantie qui demeurera impayée après la collocation, mais il conteste l'état de collocation modifié et, conséquemment, la somme due à la Caisse. Il soutient qu'une partie des frais de cette dernière, soit « les frais de gestion du dossier versés à la Direction des comptes spéciaux de la Fédération des caisses populaires » et les honoraires extrajudiciaires de ses avocats n'auraient pas du y figurer puisqu'ils ne constituent pas des frais pouvant faire l'objet de la charge prioritaire au sens de l'article 2667 C.c.Q.

La Caisse, pour sa part, soutient que les amendements au régime des hypothèques apportés en 2002

¹ * M^{es} Rachel April Giguère et Sidney Elbaz sont tous deux sociétaires au sein du groupe de restructuration du cabinet McMillan, S.E.N.C.R.L., s.r.l.

1. EYB 2012-206058 (C.A.).

n'ont pas influé sur les dispositions relatives aux charges prioritaires et à l'abandon forcé de la prise en paiement afin d'en exclure les honoraires extrajudiciaires. Conséquemment, et suivant le sens des mots, les honoraires extrajudiciaires et de gestion seraient des dépenses engagées dans l'intérêt commun pour la vente de l'immeuble.

C'est la contestation de cet état de collocation qui a fait l'objet de la décision de la Cour supérieure dont l'appel est commenté dans le présent texte.

II– LA DÉCISION DE PREMIÈRE INSTANCE

En première instance², le juge rejette les prétentions du ministre et permet l'inclusion des sommes à titre de frais engagés dans l'intérêt commun.

S'attardant d'abord aux amendements de 2002 apportés au régime des hypothèques, le juge souligne que la modification des articles [2667](#) et [2762 C.c.Q.](#) afin d'exclure expressément les frais extrajudiciaires de l'objet d'une hypothèque et de son exercice a été adoptée afin de protéger les débiteurs. Au contraire, l'article [2779 C.c.Q.](#) n'a pas été modifié, le législateur n'ayant pas souhaité protéger le créancier hypothécaire subséquent qui demanderait qu'un bien soit vendu sous contrôle de justice plutôt que pris en paiement.

Le second motif donné par le juge en est un en équité : le créancier qui a été empêché de prendre le bien en paiement en raison de cette intervention doit payer des frais qu'il n'aurait pas autrement été obligé de déboursier pour vendre l'immeuble sous contrôle de justice. Ces dépenses ont donc été engagées dans l'intérêt commun et constituent en conséquence une charge prioritaire au sens de l'article [2651 C.c.Q.](#)

III– L'APPEL

La permission de porter la décision en appel est accordée au ministre, l'interprétation des articles [2779](#) et [2651 C.c.Q.](#) n'ayant jusque-là jamais fait l'objet d'une décision de la Cour d'appel³. La Cour infirme à l'unanimité la décision de première instance.

Outre les arguments relatifs à la portée des amendements législatifs de 2002, la Caisse soutient que même si les frais extrajudiciaires et les frais de gestion ne sont pas couverts par les articles relatifs aux sûretés, ceux-ci le sont en vertu du cautionnement donné par le ministre qui aurait une portée suffisamment large pour couvrir toutes les obligations du débiteur envers la Caisse. Cet argument est rejeté : la caution fournie par le ministre afin de forcer l'abandon de la prise en paiement vise à assurer que la Caisse soit entièrement payée de la créance colloquée avant la sienne, et non de l'entièreté de sa créance.

Se penchant sur la caractérisation des frais litigieux, la Cour rappelle que l'article [2667 C.c.Q.](#) exclut la possibilité qu'une hypothèque garantisse les honoraires extrajudiciaires. Les circonstances particulières que sont l'abandon forcé de la prise en paiement ne modifient pas les règles de collocation et d'exclusion des frais extrajudiciaires de l'hypothèque. Ces dernières, fruits des modifications de 2002,

². [EYB 2009-166566 \(C.S.\)](#).

³. 2010 QCCA 309, [EYB 2010-169926](#).

profitent donc au créancier subséquent qu'est le ministre.

Permettre que les frais extrajudiciaires et de gestion soient colloqués à titre de créances prioritaires constituant des frais de justice (au sens de l'article [2651 C.c.Q.](#)) contournerait l'interdiction de garantir ces frais par hypothèque. Quant aux dépenses faites « dans l'intérêt commun », ce sont celles engagées pour empêcher la diminution de la valeur du bien ou pour procéder à la liquidation du bien en vue d'une distribution entre les créanciers, tel que l'a confirmé la Cour d'appel dans une décision de 2001⁴. Certains frais extrajudiciaires pourraient être considérés comme ayant été déboursés dans l'intérêt commun, mais ce n'est le cas que dans certaines situations bien particulières ; en règle générale, les honoraires extrajudiciaires engagés pour la vente sous contrôle de la justice sont exclus et cette réalité n'est pas modifiée du fait que la vente ait été forcée par le ministre. Tant les frais de gestion que les frais extrajudiciaires doivent avoir un lien plus ténu avec la défense et la liquidation du bien que ceux généralement engagés par un créancier dans l'exercice de ses garanties. La Cour ajoute que la Caisse aurait dû identifier dès le départ les intervenants à la vente sous contrôle de justice et faire fixer leur rémunération par le tribunal au moment de l'approbation de la vente.

Finalement, la Cour rejette l'argument en équité en soulignant que les frais engagés par la Caisse pour vendre l'immeuble après l'avoir pris en paiement auraient été essentiellement les mêmes que dans les circonstances. De plus, la Caisse aurait pu faire en sorte que le ministre vende l'immeuble lui-même en invoquant l'article [2780 C.c.Q.](#)

Au jour où le ministre a forcé l'abandon de la prise en paiement, il semblait que la valeur de l'immeuble permettrait que la Caisse soit entièrement repayée et qu'en plus, la créance du ministre le soit en partie, ce qui aurait également été au bénéfice du débiteur. Si la valeur de l'immeuble a décru, ce n'est pas au ministre d'en subir les conséquences.

IV– LE COMMENTAIRE DES AUTEURS

La décision commentée clarifie le sort des frais extrajudiciaires et autres dépenses engagées par un créancier dans le cadre de la vente sous contrôle de justice. En effet, la décision établit des critères relativement clairs quant à ce qui peut être ajouté à l'état de collocation et ce qui ne peut l'être, et quant aux façons de distinguer et faire approuver certains frais afin d'éviter toute équivoque *post facto*.

De façon plus déterminante, cette décision circonscrit clairement les effets de l'article [2779 C.c.Q.](#) en droit, en écartant la proposition suivant laquelle parce qu'il avait l'« avantage » de pouvoir prendre en paiement, le créancier prioritaire forcé d'abandonner son recours devrait être indemnisé des frais qu'il a dû engager pour effectuer la vente. Cette décision renverse de ce fait une tendance que semblaient avoir prise les tribunaux de première instance à l'effet contraire, notamment dans *Caisse populaire Desjardins de Joliette c. Stravopoulos*⁵ et *Projets Paquette et Frères inc. c. Diotte*⁶, cette dernière décision ayant fait l'objet d'un commentaire positif de l'un des soussignés et d'un coauteur⁷.

Bien que nous croyions l'interprétation de la Cour d'appel bien fondée eu égard aux dispositions applicables, les conséquences de la mise en pratique des dispositions relatives à l'abandon forcé de la

⁴. *Banque Canadienne Impériale de Commerce c. Banque Nationale du Canada*, [REJB 2001-22102 \(C.A.\)](#).

⁵. [REJB 2004-60290 \(C.S.\)](#).

⁶. [EYB 2010-168654 \(C.Q.\)](#).

prise en paiement nous apparaissent discutables. Certes, il est conforme à l'esprit du *Code civil du Québec* que le produit de la vente d'un bien ne serve pas à couvrir les frais engagés pour exercer un recours hypothécaire, mais bien à réduire la dette du débiteur. Cependant, et tel que l'a déjà soutenu M^e Boudreault⁸, il serait normal que le créancier subséquent qui force l'exercice d'une vente sous contrôle de justice en assume les frais, et ce, d'autant plus qu'il bénéficie dans une plus grande mesure du changement de recours que le premier créancier, qui se trouve privé de la prise en paiement, qui lui aurait été plus bénéfique.

De façon plus générale, nous croyons que certaines conséquences des amendements apportés au régime des hypothèques en 2002, dont la présente décision est une nouvelle manifestation, sont regrettables. Tout comme l'un des auteurs dans un récent article⁹, nous ne croyons pas souhaitables les limitations imposées aux créanciers relativement à l'inclusion des frais extrajudiciaires des garanties hypothécaires et de leur exercice, du moins, pas en matière commerciale. Certes, elles pourraient être justifiées lorsque le constituant de l'hypothèque est un particulier pouvant être assimilé à un consommateur, mais elles ne sauraient l'être lorsque ce dernier, ou une personne morale, consent l'hypothèque dans le cadre d'activités commerciales. Il serait logique que le prêteur d'une entreprise qui aurait pris toutes les précautions requises afin de garantir le prêt qu'il a consenti puisse s'attendre à récupérer l'entièreté de sa créance, même en cas de défaut du débiteur. Or, étant donné les dispositions dont il est question dans la décision commentée, il n'est aucune certitude de cela : d'entrée de jeu, si le débiteur est en défaut, le créancier garanti court de grands risques de perdre l'équivalent des frais inhérents à l'exercice de son recours hypothécaire. Cette approche s'écarte d'ailleurs de ce qui existe partout ailleurs en Amérique du Nord¹⁰.

La décision commentée démontre que ce risque d'essuyer la perte des frais engagés pour récupérer sa créance n'est pas le seul découlant des amendements législatifs. Une autre conséquence est qu'un créancier pour qui le recours en prise en paiement représenterait un avantage significatif sur tout autre pourrait être contraint de procéder autrement sans juste compensation. Dans des circonstances comme en l'espèce, un créancier subséquent ayant la quasi-certitude que le bien grevé a une valeur suffisante pour payer le créancier de premier rang pourrait être incité à forcer ce dernier à procéder par vente sous contrôle de justice. Le créancier forçant ainsi la vente assumerait alors un risque calculé, qui serait dans certains cas minimal, en retour d'une certaine expectative de récupérer une partie du montant de la vente. Le créancier prioritaire se retrouverait pour sa part à devoir assumer toutes les dépenses non strictement faites dans l'intérêt commun qu'il aurait autrement pu recouvrer en exerçant le recours lui étant le plus favorable, plutôt qu'un autre ne lui profitant pas.

Il est intéressant que la Cour d'appel laisse entendre que le preneur en paiement pourrait, en s'appuyant

7. Frédéric DESMARAIS et Sidney ELBAZ, « Commentaire sur la décision *Projets Paquette et Frères inc. c. Diotte* – La confection d'un état de collocation : les frais extrajudiciaires en tant que dépenses faites dans l'intérêt commun et la collocation d'une réclamation relative à la plus-value apportée à une immeuble », dans *Repères*, juin 2010, *La référence Droit civil*, [EYB2010REP949](#).

8. Marc BOUDREAULT, « Revue sélective de jurisprudence 2004 - Sûretés », (2005) 107 *R. du N.* 175, p. 197.

9. Max MENDELSON, Marc-André MORIN, Rachel APRIL GIGUÈRE et Andrei PASCU, « Quelques colles, casse-têtes et curiosités », dans *Le Droit bancaire en 2011 – Nouveautés et tendances*, Éditions Thémis, 2011, p. 149.

10. Philippe H. BÉLANGER, « La portée des modifications apportées aux articles 2667 et 2762 du *Code civil du Québec* : quels sont les frais qui ne peuvent plus être garantis par hypothèque ? », dans *Développements récents en droit de la construction* (2003), Service de la formation permanente du Barreau du Québec, 2003, [EYB2003DEV345](#).

sur l'article 2780 C.c.Q., faire en sorte que le créancier subséquent procède lui-même à la vente du bien. Cependant, étant donné les termes mêmes de cette disposition, cela nous apparaît incertain. Qu'advierait-il si le créancier prioritaire choisissait de ne pas exercer la vente demandée et que la Cour refuse de forcer le créancier subséquent à procéder lui-même à la vente malgré son intervention ?

CONCLUSION

L'arrêt commenté met fin à une certaine incertitude qui existait quant au sort des frais engagés pour la vente par le créancier ou sous contrôle de justice, et ce, plus particulièrement dans le cas très précis où le recours est imposé par un créancier subséquent. Cet arrêt permettra désormais aux créanciers de réagir avec une meilleure compréhension des conséquences du choix des recours hypothécaire exercé et de certaines possibles interventions subséquentes, lorsque leur débiteur est en défaut aux termes de certaines de ses obligations.