

En l'absence de titres négociables, les dépôts maintenus auprès d'institutions financières peuvent-ils encore faire l'objet d'un gage?

Par Johanne L. Rémillard



Le 22 janvier 2001, dans l'affaire de la faillite de *Berthold Blouin et Chantal Bérubé c. Métivier et Associés et La Caisse populaire Desjardins de Val-Brillant* (« l'affaire *Blouin Bérubé* »)¹, la Cour d'appel du Québec déclarait invalide l'hypothèque d'un certificat de dépôt à terme déposé dans un Régime enregistré d'épargne-retraite (« REER »). Comme on le verra plus loin, les énoncés contenus dans ce jugement pourraient dorénavant avoir un impact indirect important sur la question de la mise en gage, par le biais de l'octroi d'une hypothèque mobilière avec dépossession, des comptes de dépôt (incluant entre autres les comptes d'épargne et les dépôts à terme de type REER) lorsque ce gage est consenti par des personnes physiques (à savoir des « individus ») qui ne sont toujours pas autorisées à consentir une hypothèque mobilière sans dépossession au sens de l'article 2683 du *Code civil* du Québec (le « Code »), sauf s'il s'agit d'une hypothèque consentie sur les biens d'entreprises qu'elles exploitent.

Les faits

En 1995, les époux Blouin et Bérubé cotisent à un REER en effectuant des dépôts d'argent à la Caisse populaire Desjardins de Val-Brillant (la « Caisse »). La Caisse touche les sommes et émet en faveur du fiduciaire du régime, pour le compte de chacun d'eux, des certificats de dépôt à terme échéant en 1998. Chaque certificat comporte une mention stipulant qu'il s'agit d'un REER Desjardins traditionnel consenti en faveur de Fiducie Desjardins, pour le compte du déposant, et que le dépôt n'est pas remboursable avant échéance.

En 1997, soit avant l'échéance des certificats de dépôt, les époux Blouin et Bérubé communiquent avec la Caisse dans le but d'obtenir le remboursement de leurs

dépôts. Celle-ci leur rappelle alors que ces dépôts ne sont pas remboursables avant échéance, mais offre de leur consentir un prêt, à condition qu'ils lui remettent une hypothèque mobilière sur les certificats de dépôt en question.

En décembre 1997, à la suite de la faillite de Blouin et Bérubé, la Caisse transmet au syndic une preuve de réclamation à titre de créancière garantie. En septembre 1998, le syndic avise la Caisse du rejet de sa réclamation garantie. En octobre 1999, la Caisse interjette appel de la décision du syndic.

Le jugement de première instance²

Le juge accueille l'appel, infirme la décision du syndic et déclare la Caisse « créancière garantie ». À l'occasion de ce jugement, le juge prend notamment position à l'égard des différents aspects de la question qui sont visés :

- l'argent versé par un déposant dans un compte ouvert auprès d'une institution financière constitue toujours un prêt effectué au bénéfice de cette dernière;
- en se fondant en particulier sur la jurisprudence antérieure à 1980, les sommes déposées dans le compte d'une institution financière ne sauraient faire l'objet d'une hypothèque mobilière avec dépossession, ces sommes perdant leur individualité et étant dès lors confondues dans les fonds généraux détenus par l'institution financière;
- le certificat de dépôt constitue un titre de créance négociable auprès de la Caisse émettrice et, bien que souscrit dans un REER, peut être donné en garantie en faveur de la Caisse, étant donné que la constitution d'un REER ne change rien à la règle générale voulant qu'un dépôt crée une relation « créancier-débiteur » entre le client et l'institution financière;



LAVERY, DE BILLY

AVOCATS

¹ REJB 2001-22101 (CA). Consulter également le jugement rendu le même jour dans l'affaire de la faillite *Marie-Thérèse Lambert et Serge Morency et Associés inc. et Caisse populaire de Bienville et Fiducie Desjardins inc.*, 2001 RJQ317, (CA) REJB 2001-22100, modifié le 24 janvier 2001, REJB 2001-22278, qui retient les mêmes énoncés de principe, mais dans un contexte différent.

² Rimouski, Cour supérieure, N° 100-11-000756-986, 5 mars 1999.

- la détention par la Caisse des certificats de dépôt octroyés en garantie d'un prêt constitue une hypothèque mobilière avec dépossession à la fois bonne et valable; et, finalement,
- l'expression « titre négociable » que l'on retrouve dans le Code devrait être interprétée de façon libérale.

Le jugement de la Cour d'appel

La Cour d'appel renverse la décision du juge de première instance en faveur du syndic. À l'appui de sa décision, la Cour d'appel fait valoir les points suivants :

- pour établir une fiducie (en l'occurrence un REER), il paraît nécessaire que soit manifestée l'intention d'en établir une. Dans le cas contraire, le REER s'apparente à une relation créancier-débiteur régie par les clauses mêmes du contrat liant les deux parties (à savoir le déposant et l'institution financière visée);
- un « dépôt REER » ne peut faire l'objet d'un gage ou d'une cession en garantie sans être « désenregistré » au préalable au sens des articles 146(13) et 146(12) a) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, par le biais d'un accord conclu à cette fin³. Les sommes déposées dans un compte REER toujours existant ne pouvaient être cédées ou données en gage à titre de garantie d'un prêt, compte tenu des dispositions de l'article 146(2) c. 3) (i) et (ii) de la *Loi de l'impôt sur le revenu du Canada*⁴, lorsque le REER n'a pas fait l'objet de l'établissement d'une fiducie contractuelle manifeste, tel que prévu à l'article 1262 du Code. Par conséquent, le certificat de dépôt à terme représentant des sommes qui ne pouvaient être cédées ne constitue pas un titre négociable;

- l'hypothèque mobilière d'une créance avec dépossession est constituée par la remise d'un titre négociable au créancier; et, finalement,
- seul un titre négociable peut faire l'objet d'une hypothèque mobilière avec dépossession.

La Cour d'appel souligne qu'elle ne se prononce pas sur le fait qu'un certificat de dépôt qui n'est pas détenu dans un REER puisse ou non faire l'objet d'une hypothèque mobilière avec dépossession qui soit valide. Finalement, notons que le jugement de la Cour d'appel demeure silencieux concernant l'assertion du juge de première instance selon laquelle les sommes d'argent déposées dans le compte d'une institution financière ne peuvent faire l'objet d'une hypothèque mobilière avec dépossession (gage).

Constat découlant de la décision de la Cour d'appel dans l'affaire *Blouin Bérubé*

À la lumière de l'argumentation contenue dans le jugement de la Cour d'appel, il appert que les soldes de comptes maintenus auprès d'institutions financières, incluant les « dépôts REER », ne peuvent plus être simplement donnés en gage ou nantis avec dépossession auprès de ces dernières, pour les raisons suivantes :

- le détenteur d'un compte de dépôt dispose d'une créance à l'égard de l'institution financière relativement aux sommes déposées dans le compte. Cette créance peut seule être donnée en gage, par opposition aux dépôts qui en font l'objet; ces dépôts sont toujours assimilés à des biens incorporels qui doivent être représentés par un titre négociable pour être donnés en gage, malgré l'interprétation plus libérale qui peut être inférée du libellé actuel de l'article 2708 du Code;

- le montant d'argent qui a été transféré par un déposant à une institution financière, à l'occasion de l'ouverture d'un compte, ne peut faire l'objet d'un gage, en se fondant sur la livraison effective d'une monnaie dite « liquide » au moment de l'ouverture du compte⁵ (par le biais d'un mode tangible ou intangible de transfert, à savoir : sous forme de la remise d'espèces, par le biais de chèques ou autres effets de commerce, de virements de fonds ou de transferts électroniques), et en invoquant par la suite la modification du lien contractuel établi avec l'institution financière qui agit dans un premier temps comme dépositaire et emprunteur à l'égard de telles sommes et, dans un deuxième temps, comme créancier gagiste de celles-ci.⁶

- les sommes déposées dans le compte visé par cette créance ne peuvent toujours pas faire l'objet d'une hypothèque mobilière avec dépossession, et ce :

³ Les articles 146(13) et 146(12) a) se lisent respectivement comme suit :

- **Art. 146(13)** « Pour l'application du paragraphe 12, un accord... selon lequel le paiement d'une somme sous forme de prêt ou autrement est effectué sur garantie consistant en un droit prévu par un régime d'épargne-retraite, est réputé être un nouveau régime substitué à ce régime d'épargne-retraite.
- **Art. 146(12)a)** Le régime modifié est réputé, pour l'application de la présente loi, ne pas être un régime enregistré d'épargne-retraite. »

⁴ L'article 146(2) c. 3) (i) et (ii) se lit comme suit :

- **Art. 146(2)** « Le ministre n'accepte pas aux fins d'enregistrement... un régime d'épargne-retraite, à moins que, à son avis, il ne réponde aux conditions suivantes :
c. 3) Le régime, lorsqu'un dépositaire est en cause, comprend des dispositions portant que :
(i) le dépositaire n'a pas le droit d'éteindre une dette ou obligation envers lui par compensation à l'aide de biens détenus en vertu du régime,
(ii) les biens détenus en vertu du régime ne peuvent être donnés en gage, cédés ou autrement aliénés, à titre de garantie d'un prêt ou à toute autre fin que d'assurer au particulier commençant à échéance, un revenu de retraite. »

⁵ - Nicole L'Heureux, *Droit bancaire*, 3^e édition, Éditions Yvon Blais Inc. (1999), p. 21, 43.

- Pierre Ciotola, *Droits des sûretés*, item, p. 234.

⁶ Pierre Ciotola, *Droits des sûretés*, 5^e édition (1999), Éditions Thémis, p. 235.

Johanne L. Rémillard est membre du Barreau du Québec depuis 1973 et se spécialise en droit des affaires. Elle détient une maîtrise en administration des affaires (1975) et a agi comme gestionnaire dans plusieurs entreprises du secteur privé.



- bien que les articles 2702 et 2703 du Code réfèrent à la remise d'un bien ou d'un titre, sans accorder de priorité à un mode de remise par rapport à l'autre;
- bien que le terme « bien » n'y soit nullement défini, pouvant désigner indifféremment un bien corporel ou incorporel, ou encore, un bien corporel devenu par la suite incorporel (à savoir : les sommes effectivement déposées, devenues par la suite un bien incorporel par le biais des écritures comptables des institutions financières);⁷
- bien que la créance spécifique dont dispose le déposant concernant le solde du compte de dépôt soit en tout temps constituée **d'une monnaie liquide et exigible**⁸ pouvant être saisie par un créancier, et dont la valeur est seule susceptible de fluctuer dans le temps;
- bien que l'article 2702 du Code stipule que « l'hypothèque mobilière avec dépossession (le gage) est constituée par la remise du bien ou du titre au créancier, ou si le bien (en l'occurrence, les sommes en dépôt) est déjà entre ses mains, **par le maintien de la détention, du consentement du constituant, afin de garantir sa créance** »;
- bien que la reconnaissance de la connexité de la dette que peut contracter un déposant à l'égard de l'institution financière, par rapport au dépôt remis antérieurement à cette dernière et retenu par elle en cas de non-paiement de sa créance, soit possible aux termes de l'article 1592 du Code;
- bien, qu'aux termes de l'article 2781 du Code, la prise en paiement du solde du compte bancaire demeure un recours hypothécaire plausible de la part de l'institution financière (n'eut été le fait que, actuellement, la prise en paiement ne soit possible que

pour des biens corporels qui peuvent être vendus), moyennant le consentement volontaire préalable du déposant, et qu'une telle prise en paiement soit de nature à consacrer le titre de propriété de l'institution financière à l'égard du solde en question; et, finalement,

- malgré l'interprétation plus libérale qui semble se dégager des deux autres jugements rendus antérieurement par la Cour d'appel du Québec sur des questions analogues.⁹

Conclusions

Compte tenu de la façon dont il est rédigé, le jugement de la Cour d'appel aura nécessairement un impact sur la nature des sûretés mobilières que les institutions financières québécoises sont appelées à prendre dans le cours normal de leurs activités.

Le jugement de la Cour d'appel conduit à la reconnaissance d'un énoncé de principe qui ne souffre pas d'exception (en l'absence d'inscription au Registre, le gage d'une créance constatée par un titre négociable est le seul qui serait désormais possible dans le cas de dépôts détenus dans des comptes de dépôt ou d'épargne), même dans le cas où une institution financière aurait pu décider, dans sa discrétion et dépendant des circonstances, que la possession du bien visé par la créance (bien corporel au moment de son transfert, devenu ultérieurement incorporel au niveau des écritures comptables de l'institution financière) suffisait aux fins de sa protection immédiate.

Étant donné que la Cour d'appel ne se prononce pas sur la validité et les exigences applicables à la mise en gage d'un certificat de dépôt qui n'est pas détenu dans un

REER, le jugement crée également une nouvelle zone d'incertitude concernant les caractéristiques des titres dits négociables que les institutions financières peuvent accepter à l'occasion de la mise en gage des créances qui leur sont consenties.

Une intervention législative nous semble donc nécessaire, afin de permettre aux individus d'hypothéquer leurs biens mobiliers sans dépossession, ou encore, dans le but de préciser que le gage des sommes d'argent, des écritures comptables du créancier gagiste s'y rapportant et des titres de créances de toute nature, négociables ou non, constituent bel et bien une hypothèque avec dépossession valide, qui puisse donner lieu à l'exercice d'un recours hypothécaire adapté pour la circonstance.

Dernière remarque

Nous apprenons, de source bien informée, que l'Association des banquiers canadiens entend acheminer de nouvelles représentations au gouvernement du Québec sur le sujet. D'autres associations ou partenaires issus du secteur financier pourraient joindre leurs efforts à ceux de l'Association.

Tout organisme intéressé ou désireux d'emboîter le pas est invité à nous contacter à l'adresse Internet suivante :

jremillard@lavery.qc.ca

Johanne L. Rémillard

⁷ Nicole L'Heureux, idem, p. 21.

⁸ Nicole L'Heureux, idem, p. 88.

⁹ - *Caisse Populaire Desjardins de La Plaine c. Lemire* REJB 99-11791, p. 3.

- *Les Entreprises Bogira Inc. c. Parkland Valdec Inc.* (1996), RDI, 35 : La Cour d'appel confirmait la teneur d'un jugement de première instance stipulant qu'un dépôt en fidéicommiss équivalait à une remise de biens.

Vous pouvez communiquer avec les membres suivants du groupe Affaires pour toute question relative à ce bulletin.

à nos bureaux de Montréal

Diane Bellavance
Fabienne Benoit
Pascale Blanchet
Michel Blouin
Valérie Boucher
Serge Bourque
René Branchaud
Patrick Buchholz
Pierre Cadotte
Pierre Caron
André Champagne
Andrea Daniels
Pierre Denis
Richard F. Dolan
Georges Dubé
David Eramian
Réal Favreau
Brian Forget
Marie-Andrée Gravel
Martin Joyal

Isabelle Lamarre
André Laurin
Alexandra Lee
Larry Markowitz
Jean Martel
Nicole Messier
Charles Nieto
Philip Nolan
André Paquette
Luc Pariseau
Jacques Paul-Hus
Douglas S. Pryde
Johanne L. Rémillard
Stéphanie Séguin
Michel Servant
Yves St-Cyr
Eric Stevenson
Marc Talbot
Vincent Tanguay
Martine Tremblay
Sébastien Vézina

à nos bureaux de Québec

Michel C. Bernier
Martin J. Edwards
Nicolas Gagné
Jacques Gingras
Louis X. Lavoie
Simon Lemay
Marie-Élaine Racine
Jean-Philippe Riverin
Louis Rochette
Jean-Pierre Roy
Kim Thomassin
François Vallières

à nos bureaux de Laval

Michel M. Dagenais
André B. Gobeille
Claire Gonneville

Montréal

Bureau 4000
1, Place Ville Marie
Montréal (Québec)
H3B 4M4

Téléphone :
(514) 871-1522
Télécopieur :
(514) 871-8977

Québec

Bureau 500
925, chemin Saint-Louis
Québec (Québec)
G1S 1C1

Téléphone :
(418) 688-5000
Télécopieur :
(418) 688-3458

Laval

Bureau 500
3080, boul. Le Carrefour
Laval (Québec)
H7T 2R5

Téléphone :
(450) 978-8100
Télécopieur :
(450) 978-8111

Ottawa

Bureau 1810
360, rue Albert
Ottawa (Ontario)
K1R 7X7

Téléphone :
(613) 594-4936
Télécopieur :
(613) 594-8783

Site Web

www.laverydebilly.com

Droit de reproduction réservé. Ce bulletin destiné à notre clientèle fournit des commentaires généraux sur les développements récents du droit. Les textes ne constituent pas un avis juridique. Les lecteurs ne devraient pas agir sur la seule foi des informations qui y sont contenues.