

LES ASPECTS JURIDIQUES DU CRÉDIT-BAIL MOBILIER

par Robert DEMERS*

SOMMAIRE

INTRODUCTION	195
PARTIE I - LE CRÉDIT-BAIL MOBILIER: APPLICATIONS DU CODE CIVIL	197
Section 1 - Définition du crédit-bail en vertu de l'article 1603 C.C.	197
1. Qualité du créancier	197
2. Acquisition par la société de crédit-bail du bien loué	198
3. Finalité de la convention	198
4. Le crédit-bail est mobilier	198
5. Le locataire a choisi lui-même le bien	198
6. Cession des garanties résultant de la vente	199
7. Acceptation de la cession par le fabricant	199
Section 2 - La relation entre l'entreprise et la société de crédit-bail: demande de location	202
Section 3 - La relation entre le fabricant et la société de crédit	202
Section 4 - La relation entre la société de crédit et l'entreprise: contenu du bail	203

* Avocat et professeur, Faculté de droit, Université Laval

Section 5 - La relation entre le fabricant et l'entreprise: la cession des garanties résultant de la vente	207
Section 6 - Incidence de la faillite	210
PARTIE II - LE CRÉDIT-BAIL MOBILIER EN VERTU DE LA LÉGISLATION BANCAIRE	212
PARTIE III - INCIDENCES FISCALES	214
PARTIE IV - ASPECTS COMPTABLES	217
CONCLUSION	218

INTRODUCTION

Avant de s'attacher à l'analyse des problèmes juridiques particuliers au crédit-bail mobilier, il peut être opportun d'en dresser une description plus globale pour faciliter la compréhension de la discussion. Essentiellement, le crédit-bail mobilier est une opération financière impliquant trois parties: un fabricant, une société de crédit et une entreprise. Dans l'hypothèse où l'entreprise désire acquérir un bien quelconque, plusieurs possibilités s'ouvrent à elle. Elle peut utiliser ses bénéfices non distribués et acheter l'équipement avec ses liquidités. Elle peut aussi contracter un emprunt auprès d'une banque et consentir une sûreté sur le bien afin de garantir le prêt. Elle peut aussi procéder par voie de crédit-bail. Dans ce cas, elle s'adresse à une société de leasing en lui indiquant qu'elle désire acheter tel bien d'un fabricant particulier. La société de crédit procède alors comme pour toute opération financière à une évaluation du dossier de ce client potentiel. La confiance nécessaire à ce type d'opération démontre le lien étroit qui existe entre le prêt commercial et le leasing: ceci peut avoir des conséquences importantes au niveau juridique, point que nous examinerons subséquemment. Si la société de crédit décide de procéder, elle se porte alors acquéreur du bien choisi par l'entreprise. Cette première opération en est une de vente pure et simple entre le fabricant et celle-ci. Une deuxième convention intervient alors par laquelle le bien en question est loué à l'entreprise moyennant un loyer mensuel qui équivaut à la somme décaissée par la société de crédit et des intérêts et autres frais normalement exigibles dans un contexte de prêt. Le bail intervenu entre ces parties est cependant bien particulier. En effet, les clauses du bail prévoient que le locateur n'offre au locataire aucune jouissance pendant la durée du bail et que si le bien loué devait être affecté d'un vice quelconque qui le rendrait impropre à l'usage, les obligations du locataire continuent néanmoins en vertu du bail. S'il désire obtenir la jouissance du bien, il devra régler cette question avec le fabricant. La convention prévoit en effet que les garanties dues par ce dernier à l'acheteur sont cédées au locataire même si ce dernier n'est pas partie au contrat de vente.

D'un point de vue économique, il est donc évident que la relation entre le fabricant et le locataire en est une d'acheteur/vendeur et que la participation de la société de crédit à l'opération est purement financière. La convention de bail prévoit que celle-ci n'offre aucune jouissance au locataire et que ce dernier doit exécuter ses obligations monétaires même si le bien est inutilisable, sauf évidemment recours contre le fabricant.

L'avantage pour les parties de procéder ainsi est appréciable. Pour la société de crédit, le titre de propriété constitue la sûreté idéale en ce qu'il ne peut être contesté par des créanciers privilégiés et offre, en cas de faillite, une protection certaine. De même, du point de vue fiscal, les règles sur l'amortissement et les crédits d'impôt à l'investissement ajoutent à l'attrait de ce mode de financement.

Pour l'entreprise, le crédit-bail peut présenter des avantages certains. D'un point de vue financier, il est préférable au prêt parce qu'il implique de la part du créancier un déboursé du montant total de l'acquisition tandis que le prêt conventionnel prévoit rarement une avance du plein montant nécessaire à l'acquisition. De même, le crédit-bail permet à l'entreprise de conserver ses liquidités pour les opérations courantes ou encore, pour bénéficier de certaines occasions d'affaires. Du point de vue de la planification financière, le *leasing* est aussi utile. En effet, dans la mesure où la convention établit sur une certaine période un loyer fixe (ex., 2000 \$ sur 24 mois), l'entreprise peut établir une stratégie financière stable dans une période où les taux d'intérêt fluctuent de façon inquiétante.

Pour l'entreprise de haute technologie, le crédit-bail est utile en ce qu'il permet la location pour une durée déterminée de certains équipements qui peuvent faire l'objet d'une obsolescence rapide. L'acquisition d'un tel bien implique souvent un coût prohibitif tandis que sa location peut s'avérer profitable à cause du changement qu'elle permet d'opérer dans les équipements.

Pour le fabricant, le *leasing* est une méthode intéressante parce que le client, la société de crédit, présente pour le vendeur moins de risque qu'une entreprise et que le plein montant du prix est réglé à l'acquisition.

On peut donc voir que le crédit-bail mobilier implique une relation tripartite complexe et que les problèmes juridiques liés à son application ne sont pas toujours marqués au sceau de la simplicité. Dans la première partie de cette étude, nous examinerons le crédit-bail tel que régi par le Code civil. La deuxième partie examinera succinctement l'application de la législation bancaire¹. La partie trois dressera un tableau des aspects fiscaux du crédit-bail tandis que la partie quatre en examinera les aspects comptables.

1. Loi remaniant la Loi sur les banques, S.C. 1980-81-82-83, c. 40.

PARTIE I - LE CRÉDIT-BAIL MOBILIER: APPLICATIONS DU CODE CIVIL

Le Code civil prévoit à l'article 1603 C.c. un statut particulier pour le crédit-bail mobilier. Les conventions conclues dans cette entente tripartite participent à la fois au contrat de vente, de louage et de mandat, tout en étant assujetties au régime général des obligations. Nous examinerons successivement les différentes facettes de ces conventions.

Section 1 - Définition du crédit-bail en vertu de l'article 1603 C.c.

L'article 1603 C.c. se lit comme suit:

“Les dispositions du présent chapitre ne s'appliquent pas au crédit-bail consenti par une personne qui fait le commerce de prêter ou de consentir du crédit et qui, à la demande du locataire, a acquis d'un tiers la propriété du bien qui fait l'objet du contrat pourvu que

1. le crédit-bail soit consenti pour des fins commerciales, industrielles, professionnelles ou artisanales;
2. le crédit-bail porte sur un bien meuble;
3. le locataire ait procédé lui-même au choix du bien;
4. le locateur cède expressément au locataire les garanties qui lui résultent de la vente intervenue avec le tiers; et que
5. la cession des garanties soit acceptée sans réserve par le tiers”.

Si les conditions édictées par le législateur sont satisfaites, le crédit-bail, même s'il constitue une forme de louage de choses, est alors exempté de l'application des dispositions du Code sur ce sujet et principalement, de l'application des articles 1600 et 1604 à 1609 C.c. concernant les obligations du locateur.

La convention est alors un contrat innommé dont les termes et conditions font la loi des parties. Examinons de façon plus attentive les divers éléments de la législation.

1. Qualité du créancier

Pour bénéficier de l'exemption prévue à l'article 1603 C.c., le locateur doit être “une personne qui fait le commerce de prêter ou de consentir du crédit”. Ceci implique donc que seuls les commerçants peuvent bénéficier de la disposition. Nous verrons dans ce contexte l'impact plus particulier de la législation bancaire. En ce qui concerne les caisses populaires, la possibilité de procéder en vertu de l'article 1603 C.c. est restreinte en ce qu'elles ne font pas à proprement parler le

commerce de consentir du crédit puisque dans leur cas, ce pouvoir est limité à des prêts à leurs membres².

2. Acquisition par la société de crédit-bail du bien loué

Cette acquisition est faite à la demande du locataire. Ceci implique que la société ne peut donner en bail un bien dont elle est déjà propriétaire ou encore, que le fabricant ne peut distribuer ses produits en utilisant de telles conventions³. De plus, il est clair d'après le texte que la propriété du bien est acquise par la société et non par l'entreprise.

3. Finalité de la convention

Le paragraphe 1 de l'article 1603 C.c. prévoit que la convention doit être utilisée pour des fins commerciales, industrielles, professionnelles ou artisanales. Ceci implique que le crédit-bail ne peut être utilisé dans un contexte de consommation pure et simple même si la *Loi sur la protection du consommateur*⁴ peut avoir ici un certain impact dans l'hypothèse de l'artisan.

4. Le crédit-bail est mobilier (art. 1603.2 C.c.)

En droit français, le crédit-bail peut porter tant sur les meubles que les immeubles. Notons par ailleurs que le leasing de biens meubles particuliers (navires-avions) est parfois l'objet de législations spéciales. (*Loi sur la marine marchande*)⁵.

5. Le locataire a choisi lui-même le bien (art. 1603.3 C.c.)

Comme nous l'avons mentionné tantôt, l'entreprise choisit le bien et demande ensuite à la société de crédit de procéder à son acquisition. Si le bien est déjà en la possession de celle-ci, il n'y a pas à proprement parler ici un crédit-bail.

2. *Loi sur les caisses d'épargne et de crédit*, L.R.Q., c. C-4, articles 3b et 15a.

3. M.K. SMYTH, "Financial Leasing: Some of its Characteristics, Advantages and Pitfalls", *Conférences Commémoratives Meredith 1981*, Richard de Boo, Don Mills, 1982, p. 39. On retrouve la même règle en droit français: E.M. BEY et C. GAVALDA, *Le crédit-bail mobilier*, Que sais-je n. 1908, Paris, P.U.F., 1981, p. 25, n. 1.

4. L.R.Q. 1977, c. P-40.1.

5. S.R.C. 1970, c. S-9.

6. Cession des garanties résultant de la vente

Le bien loué est acheté du fabricant par la société de crédit-bail. C'est à cette dernière que le fabricant doit les garanties du vendeur contre l'éviction et les vices cachés⁶. Si l'équipement est affecté d'un défaut important de fabrication, l'acheteur peut alors exercer les recours prévus par le Code en l'occurrence. Mais précisément, l'acheteur ne veut pas être troublé par la nécessité d'intenter de telles actions de même qu'il ne veut pas, en tant que locataire du bien, être troublé par le locataire qui réclame un bien fonctionnel. La participation de l'acheteur/locataire du bien n'est que financière et pour ce motif, il ne désire pas exercer les privilèges de l'acheteur, ni remplir les obligations du locataire.

Pour ces raisons, la convention de location exclut clairement l'obligation de fournir la jouissance. En contrepartie, la convention doit prévoir clairement la cession des droits que peut faire valoir la société de crédit-bail en tant qu'acheteur au locataire du bien. La cession doit être expresse⁷ et viser les garanties tant légales que conventionnelles: la jurisprudence a d'ailleurs indiqué clairement la nécessité de se conformer strictement à cette obligation pour pouvoir caractériser l'opération comme un crédit-bail mobilier⁸. Il semble en effet ressortir de cette exigence l'intention du législateur d'assurer dans une telle transaction la protection du locataire et de permettre à la société de crédit-bail d'exclure son obligation de jouissance à l'égard de ce dernier dans la mesure où elle lui aura cédé les droits qu'elle pourrait exercer contre le fabricant.

Finalement, notons que le texte prévoit une cession des droits au sens d'une aliénation: le locataire ne peut se réserver dans un tel cas une possibilité de recours de même qu'il ne peut soumettre l'exercice des droits à des conditions préalables.

7. Acceptation de la cession par le fabricant (art. 1603.5 C.c.)

Finalement, la dernière condition prévue par l'article 1603 C.c. est que le fabricant accepte sans réserve la cession des garanties. Cette acceptation peut être expresse dans le bon de commande ou encore, elle peut résulter de la conduite des parties. Dans l'affaire récente

6. Articles 1508 et s., 1522 et s. C.c.

7. P.G. JOBIN, "La garantie des vices dans l'écheveau du leasing", (1975) 16 C. de D. 919, 935.

8. *Equilease Ltée c. Bouffard*, (1979) C.S. 191 (en appel), 193; *I.A.C. Ltée c. Wolfe*, (1979) C.P. 361, 364-365.

*Corporation de Location canadienne Dominion Ltée c. Trefflé Goulet et Fils Ltée*⁹, la convention prévoyait:

“Ni les avantages, ni les obligations en vertu du présent contrat ne peuvent faire l'objet d'une cession sans le consentement écrit de Xerox”.

Une telle clause est évidemment contraire au texte de l'article 1603 C.c.¹⁰ et aurait eu pour conséquence d'enlever au contrat sa qualité de crédit-bail. Cependant, dans cette affaire, le tribunal est venu à la conclusion que la cession avait été acceptée par le tiers puisque ce dernier avait assuré auprès du locataire le respect de la garantie conventionnelle: une telle conduite ne peut être conciliable qu'avec l'idée d'une acceptation de la cession¹¹.

Notons finalement que dans la définition de crédit-bail donnée par l'article 1603 C.c., il n'est fait aucune mention de l'option d'achat, contrairement au droit français. L'option d'achat est parfois prévue par la convention de crédit-bail mais elle n'en constitue pas, du moins dans la tradition nord-américaine, une caractéristique essentielle¹².

Qu'advient-il si la convention ne respecte pas cette myriade de détails? Nous avons vu que les tribunaux ont préféré une approche extrêmement restrictive face à la législation¹³ et concluent que si la convention ne respecte pas toutes les conditions de 1603 C.c., il s'agit alors d'un louage ordinaire de choses, soumis aux dispositions concernant les obligations du locateur¹⁴.

Ceci a des conséquences désastreuses pour la société de crédit-bail qui doit alors assurer la jouissance du bien à son locataire sans pouvoir invoquer la clause d'exclusion dans un tel contexte: il est en effet inconcevable dans le cas du louage de prévoir que le locateur ne fournira aucune jouissance au locataire. Une telle disposition contractuelle est nulle parce que contraire à l'ordre public¹⁵ et parce qu'elle permettrait d'atteindre un résultat identique à celui qui est prévu par l'article 1603 C.c. par une simple stipulation contractuelle.

9. J.E. 82-1206, Cour provinciale, Beauce, 28/10/1982.

10. *Id.*, 28-29.

11. *Id.*, 33-34.

12. R.C.C. CUMMING, "True Leases and Security Leases Under Canadian Personal Property Acts", (1982-83) 7 *Can. Bus. L.J.* 251, 268-269.

13. SMYTH, *loc. cit.*, note 3, 38.

14. *Supra*, note 8.

15. *Equilease Ltée c. Bouffard*, (1979) C.S. 191 (en appel), 195. Voir aussi M. HARICHAUX-RAMU, "Le transfert des garanties dans le crédit-bail mobilier", (1978) *R.T.D. Com.* 209, 218, n. 50 et BEY et GAVALDA, *op. cit.*, note 3, 29-30 (Droit français).

Cette conclusion est-elle inévitable? Avant la modification du Code civil en 1973, le crédit-bail mobilier jouissait déjà d'un régime particulier établi par la jurisprudence. La Cour d'appel dans l'affaire *Canadian Dominion Leasing Corporation c. Laboratoire Choisy Ltée*¹⁶ avait établi que le crédit-bail ne pouvait être assimilé à un louage ordinaire de choses puisqu'il s'agissait essentiellement "d'un contrat de financement"¹⁷. Si la convention ne respecte pas les dispositions de l'article 1603 C.c., doit-on pour autant conclure qu'il s'agit d'un contrat de louage même si l'intention des parties n'est pas de former un tel contrat? Ne peut-on alors prétendre qu'il s'agit d'un contrat innommé, au sens où l'entendait la Cour d'appel dans l'affaire mentionnée précédemment?

Les règles d'interprétation classiques empêchent une telle conclusion qui paraît pourtant plus intéressante du point de vue pratique. Il serait en effet plus important de développer cette idée que le locataire est alors en réalité économique, l'acheteur du bien et pour ce motif, qu'il peut bénéficier des droits résultant de la vente: si le tiers acquéreur peut prétendre à de tels droits depuis l'affaire *Kravitz*¹⁸, pourquoi le locataire en vertu d'une telle convention n'aurait-il pas lui aussi cette possibilité récemment évoquée en *obiter* dans un jugement¹⁹?

La structure actuelle du Code restreint donc considérablement les possibilités à ce niveau et impose un lourd carcan qui empêche le louage de choses de prendre des dimensions utiles pour la pratique et l'économie. L'obligation de jouissance propre au louage de conception classique trace une ligne très nette entre le bail mobilier traditionnel (location de voitures) et le crédit-bail dont le caractère exceptionnel est établi de façon claire par le Code. L'obligation du locateur doit donc être respectée, si ce n'est dans le cadre étroit de l'article 1603 C.c. Ceci a pour conséquence directe de rendre les autres formes de location-financement sans intérêt pour les institutions de crédit dans notre province²⁰.

16. (1970) C.A. 1021.

17. *Id.*, le juge Taschereau, p. 1023.

18. *General Motors Products of Canada c. Kravitz*, (1979) 1 R.C.S. 790.

19. Cf. l'affaire *Goulet*, J.E. 82-1206, Cour provinciale, Beauce, 28/10/1982, pp. 35-36. Voir cependant nos commentaires, *infra*, sur la validité d'une telle démarche.

20. Songeons par exemple au *sale-leaseback*: SMYTH, *loc. cit.*, note 3, 24 et s.

Section 2 - La relation entre l'entreprise et la société de crédit-bail: demande de location

La demande de location faite par l'entreprise à la société de crédit est présentée à celle-ci une fois que la décision de financer l'entreprise est arrêtée. L'analyse de la solvabilité du client précède évidemment cette étape et se fait selon les méthodes habituelles d'étude des bilans. Comme toute convention de crédit, un terme implicite du crédit-bail concerne la confiance qu'inspire le débiteur à la société de crédit et c'est à ce stade de la relation que s'établit une telle confiance.

Dans la demande de location, l'entreprise décrit le bien qu'elle désire prendre en location et assure la société de crédit qu'elle a examiné le bien et qu'elle l'a trouvé convenable pour ses fins. C'est ici que se pose la question de la nature juridique du lien entre l'entreprise et la société de crédit-bail au moment de la négociation pré-contractuelle. La doctrine française voit ici un mandat particulier donné au locataire d'acquérir le bien au nom de la société de crédit²¹. Cette approche offre des avantages et des inconvénients. Si nous admettons la théorie du mandat, ceci donne à la société de crédit un recours contre l'entreprise si celle-ci exécute de façon négligente ce mandat. Dans l'hypothèse où le bien est affecté de vices apparents, par exemple, la société de crédit-bail perd ses recours en vertu de la règle de l'article 1523 C.c. Il est vrai que cette perte sera avant tout celle du locataire à cause de la cession des droits mais si la location s'avère une location qui n'est pas visée par l'article 1603 C.c. pour un motif quelconque, la question reprend son importance et la négligence du mandataire peut certainement constituer une défense en faveur du locateur ou permettre une demande reconventionnelle.

Par ailleurs, la notion de mandat présente pour la société plus d'inconvénients en ce qu'elle peut créer des situations difficiles dans les relations avec le fabricant: pour cette raison, la convention prévoit souvent que l'entreprise n'est pas mandatée par la société de crédit pour éliminer toute discussion à ce niveau (cf. bulletin de commande RoyNat, clause 1).

Section 3 - La relation entre le fabricant et la société de crédit

L'information fournie par l'entreprise permet à la société de crédit de compléter le bulletin de commande en vue de parfaire la vente. Cette vente est normalement soumise aux conditions suivantes. Elle ne sera parfaite que si le fabricant complète un certificat d'identification du bien et si le locataire signe, au moment de la

21. BEY et GAVALDA, *op. cit.*, note 3, 28, 83-84.

livraison, un certificat établissant que l'équipement a été reçu en bon état de fonctionnement. La vente conditionnelle est donc soumise à ces importantes formalités qui, si elles ne sont pas remplies, n'opèrent pas le transfert de la propriété qui reste aux risques du fabricant²². Le bulletin contient normalement une indication que les droits résultant de la vente ont été cédés au locataire à qui le fabricant devra garantir la jouissance du bien. Le bulletin de commande ne lie évidemment le fabricant que s'il veut bien contracter et indique son intention²³.

La cession des garanties enlève donc toute signification à la relation entre le fabricant et la société de crédit dans le cadre de la vente puisqu'une fois qu'elle est complétée, s'il surgit un problème quelconque, il se réglera entre le fabricant et l'entreprise.

Section 4 - La relation entre la société de crédit et l'entreprise: contenu du bail

Le bail intervenu entre les parties contient des clauses particulières que l'on retrouve fréquemment dans les conventions de prêt commercial. Certaines sont propres au crédit-bail mobilier mais la plupart se retrouvent aussi, par exemple, dans l'acte de fiducie. Comme nous l'avons mentionné, les dispositions du Code civil sur le louage de choses sont ici inapplicables même si elles peuvent être utiles pour tirer certaines analogies. En effet, il ne faut pas perdre de vue que le bail est tout de même une forme de location et en ce sens, les dispositions du Code ne sont pas nécessairement inutiles dans le contexte.

Le bail contient évidemment les clauses usuelles concernant le terme et le loyer convenu entre les parties. À l'instar de l'article 1617 C.c., il prévoit que le locataire doit faire un usage raisonnable du bien loué. Pour la protection du locateur, il prévoit parfois le marquage du bien au burin ou l'identification par l'apposition d'une plaque: le tiers peut alors difficilement invoquer sa bonne foi dans un contexte de vente de la chose d'autrui²⁴.

La convention établit aussi que l'entretien du bien est à la charge exclusive du locataire, ce qui fait ressortir clairement le rôle purement

22. Article 1087 C.c.; J.L. BAUDOUIN, *Les Obligations*, Cowansville, Les Éditions Y. Blais Inc., 1983, p. 449, n. 797.

23. Cf. clause 11 du bulletin de commande RoyNat. Voir BAUDOUIN, *id.*, 95, n. 117.

24. Article 1489 C.c. R.A. MACDONALD et R.L. SIMMONDS, "The Financing of Moveables: Law Reform in Quebec and Ontario", *Conférences Commémoratives Meredith 1981*, p. 258.

financier de la société de crédit. Nous avons souligné antérieurement cette idée que le crédit-bail, comme toute convention de crédit, repose sur l'idée de confiance du créancier à l'égard du débiteur: ceci justifie les clauses du bail portant interdiction de céder les droits du locataire ou de sous-louer le bien, sans l'autorisation préalable du locateur²⁵.

Une clause du bail est du type "negative pledge" que l'on retrouve aussi dans les actes de fiducie: cette clause contient ordinairement une interdiction de créer des sûretés sur les biens mis en gage. Dans la mesure où les biens d'autrui peuvent faire l'objet d'un gage valable²⁶, une telle clause peut présenter un certain intérêt. Par ailleurs, il ne faut pas perdre de vue qu'elle ne peut empêcher la création de droits puisqu'elle est inopposable aux tiers, n'étant qu'une disposition d'ordre purement contractuel²⁷.

Le problème de l'opposabilité des droits de la société de crédit se soulève aussi si le bien se trouve dans un local loué. Le privilège du locateur s'étend au bien loué à cause de l'article 1639 C.c.: il serait donc prudent pour la société de crédit d'aviser par courrier recommandé le locateur de ses droits pour qu'ils lui soient opposables²⁸. Dans ce contexte, il serait peut-être opportun de prévoir dans les réformes prochaines du droit des sûretés l'enregistrement de ces baux, comme dans les provinces de *common law*, pour assurer la protection du propriétaire du bien²⁹.

La convention prévoit aussi que les assurances concernant le bien sont à la charge de l'utilisateur. Il faut distinguer ici l'assurance contre la destruction du bien et celle concernant les dommages causés à autrui dans l'utilisation du bien. Dans le premier cas, le locataire a un intérêt assurable parce qu'il doit continuer à régler le loyer même si le bien est

25. D. CRÉMIEUX-ISRAËL, *Leasing et Crédit-bail mobilier*, Paris, Dalloz, 1975, p. 45. Comparer avec *Banque Provinciale du Canada c. The Canada Trust Co.*, (1979) C.S. 234, 239.

26. Article 1966a C.c.

27. *Trust Général du Canada c. Chalifoux*, (1962) R.C.S. 456.

28. F.D. JONES, "Leasing — a New Business Tool", *Studies in Canadian business law*, Toronto, Butterworths, 1971, pp. 284-285; MACDONALD et SIMMONDS, *loc. cit.*, note 24, 254-255.

29. D.I. JOHNSTON, "Lease and Equipment Trust Agreements", *Conférences Commémoratives Meredith 1967*, p. 3; M.G. SHANKER, "The Past, Present and Future of True Leases and Disguised Security Agreements: an Old Problem in Modern Apparel", (1982-83) 7 *Can. Bus. L.J.* 288, 302; CUMMING, *loc. cit.*, note 12, 258-259.

détruit (cf. clause 33 du bail RoyNat)³⁰. Dans le deuxième cas, la responsabilité pour le dommage causé par l'utilisation de la chose incombe à l'entreprise en possession du bien aux termes de l'article 1054.1 C.c. Dans cette hypothèse, son intérêt assurable est aussi évident.

Une autre clause qui fait ressortir clairement la fonction purement financière de l'opération du point de vue de la société de crédit est la clause dite "Hell or Highwater" que l'on pourrait traduire par clause d'Apocalypse. Cette clause prévoit normalement que le débiteur s'engage à continuer le paiement des loyers quoi qu'il advienne: même la destruction du bien ne justifie pas de cesser les paiements³¹. La même clause prévoit aussi que le locataire renonce à la compensation qu'il pourrait opposer à la société de leasing. Une telle clause est évidemment valable en droit³².

Le bail établira simultanément que le locataire pourra cependant poursuivre le fabricant pour exercer les droits de l'acheteur: la cession des garanties, comme nous l'avons mentionné, est la contrepartie essentielle des engagements du locataire. Rappelons que cette cession doit être expresse et, de plus, elle doit constituer une aliénation des droits de la société de crédit; à défaut de quoi, le bail devient un louage ordinaire, avec les conséquences qu'on connaît.

Finalement, la clause de défaut décrit les conséquences d'une violation de la convention et les droits du locateur en l'occurrence. Cette clause ressemble aussi à celle que l'on retrouve normalement dans un acte de fiducie. Les principales causes de défaut sont les suivantes: le défaut de payer le loyer à l'échéance, la violation des conditions du contrat, la violation de la clause "negative pledge", et finalement, l'insolvabilité et la faillite du débiteur. La clause de défaut est en quelque sorte une clause résolutoire qui permet de mettre fin au bail sans intervention judiciaire³³: la société de crédit-bail peut alors exiger la remise du bien loué. Si le débiteur s'objecte, une saisie avant jugement est alors indiquée³⁴. La convention prévoit parfois que le

30. Article 2580 C.c.; JONES, *loc. cit.*, note 28, 283; CRÉMIEUX-ISRAËL, *op. cit.*, note 25, 54-55; *I.A.C. Ltée c. Wolfe*, (1979) C.P. 361, 365-366.

31. SMYTH, *loc. cit.*, note 3, 28, n. 6; *Corporation de Location Canadienne Dominion Ltée c. Goulet et fils Ltée*, J.E. 82-1206, Cour provinciale, Beauce, 28/10/1982, pp. 38-39.

32. BAUDOUIN, *op. cit.*, note 22, 505, n. 897.

33. *Id.*, 269, n. 464.

34. Comme dans l'affaire *Goulet et fils Ltée*, J.E. 82-1206, Cour provinciale, Beauce, 28/10/1982.

créancier pourra "pénétrer dans les lieux où l'équipement est alors situé" (cf. clause 25 du bail RoyNat) pour prendre possession du bien. Une telle clause n'autorise évidemment pas la société de crédit à forcer l'entrée des lieux lorsque le débiteur refuse de lui remettre le bien: la seule façon de procéder est alors en justice pour éviter les abus et une violence possible³⁵.

La convention prévoit aussi dans cette hypothèse une clause d'accélération des loyers en vertu de laquelle tous les loyers à échoir deviennent alors exigibles. Une telle clause ne fait l'objet d'aucune contestation quant à sa validité et les tribunaux ont reconnu sa légalité dans le contexte du crédit-bail³⁶. La convention établit alors que les montants dus constituent des dommages liquidés et non une pénalité. Cette distinction n'est pas nécessaire dans notre droit: en effet, contrairement à la *common law*³⁷, les clauses pénales sont parfaitement valables et ne soulèvent aucune question³⁸.

Le locataire pourrait-il par ailleurs demander la réduction de ses obligations conformément à l'article 1040c C.c.? Pour répondre à la question, il faut se demander si le crédit-bail est un prêt d'argent ou une convention assimilable à un prêt au sens de l'article 1040d C.c. S'il est vrai que l'opération globale fait ressortir la fonction purement financière de la société de crédit, il est difficile de prétendre qu'il s'agit ici uniquement d'un prêt conventionnel³⁹: en effet, la société doit se

35. *St-Louis Automobiles Ltée c. La Banque Nationale du Canada*, (1981) 22 C. de D. 901, commentée à (1981) 22 C. de D. 879.

36. JOHNSTON, *loc. cit.*, note 29, 5; *Canadian Dominion Leasing Corp. Ltd. c. Laboratoire Choisy Ltée*, (1970) C.A. 1024; *Corporation de Location Canadienne Dominion Ltée c. Goulet et fils Ltée*, J.E. 82-1206, Cour provinciale, Beauce, 28/10/1982; *Southern Canada Power c. Dubois*, (1944) C.S. 54 (location-vente).

37. J.F. VARCOE, "Finance Leasing — an Analysis of the Lessor's Rights Upon Default by the Lessee", (1976) 1 *Can. Bus. L.J.* 117; SMYTH, *loc. cit.*, note 3, 46-48, 51-52.

38. BAUDOUIN, *op. cit.*, note 22, 414, n. 63, 418, 419. Comparer avec l'article 1664, 10 et 11 C.c. Notons que même s'il y a résolution de la convention, la clause pénale joue et le débiteur ne peut prétendre qu'il n'est pas lié par la clause à cause de l'annulation du contrat: J. GHESTIN, *Les Obligations*, Paris, L.G.D.J., 1980, par. 687, pp. 579-580, (se référant à une instance de crédit-bail mobilier). Pour le traitement fiscal de la clause pénale, voir *Bérubé c. MNR*, 54 DTC 289; JONES, *loc. cit.*, note 28, 289.

39. BEY et GAVALDA, *op. cit.*, note 3, 53.

porter acquéreur du bien en vue de le louer et cette obligation indique clairement que son rôle est plus complexe que celui du simple prêteur⁴⁰.

De même, le crédit-bail ne peut être assimilé à un prêt au sens de l'article 1040*d* C.c. puisqu'il ne répond à aucune des caractéristiques des conventions prévues par l'article. Il n'est certainement pas un contrat où le débiteur est un "possesseur avec promesse de vente ou option d'achat" puisque l'option n'est pas de l'essence du crédit-bail contrairement au droit français. Si la convention prévoit une telle option, il peut alors se poser la question de l'assimilation de la convention à un prêt.

Section 5 - La relation entre le fabricant et l'entreprise: la cession des garanties résultant de la vente

Le locataire, dans le crédit-bail, doit donc assurer le paiement des loyers même si le bien loué devient inutilisable: ses recours sont alors contre le fabricant contre lequel il peut obtenir une condamnation en dommages et l'annulation des diverses conventions. Le locateur se désintéresse totalement de la question dans la mesure où il récupère son investissement.

Pour permettre au locataire d'agir, il est nécessaire de procéder à une cession des droits de l'acquéreur/locateur. La doctrine s'est interrogée sur le fondement d'une telle cession en tentant de la rattacher aux mécanismes suivants: stipulation pour autrui, délégation, subrogation, mandat d'ester et cession de créance⁴¹. Examinons brièvement les arguments soulevés concernant ces divers mécanismes. La stipulation pour autrui, si elle est intéressante, présente un inconvénient majeur: elle ne permet pas au locataire la possibilité de demander la résolution du contrat mais seulement des dommages⁴².

La délégation est aussi difficile d'application. Si elle est imparfaite, elle est inutile parce qu'elle donne alors au locataire deux débiteurs qui doivent répondre de sa jouissance, ce qui est contraire, on le sait, à

40. BAUDOUIN, *op. cit.*, note 22, 134-136. Faisons l'analogie avec l'affacturage des créances qui elle aussi est une opération financière plus complexe que le simple prêt: *Simard c. Royer*, (1978) C.A. 219; R. DEMERS, "Cession de créances et affacturage", (1980) 21 C. de D. 201. *Contra*: Notes, (1977) 25 *Kansas Law R.* 573, 582.

41. Voir JOBIN, *loc. cit.*, note 7 et HARICHAUX-RAMU, *loc. cit.*, note 15.

42. JOBIN, *id.*, 924-925; HARICHAUX-RAMU, *id.*, 246-247. Notons que la solution est retenue par le tribunal dans l'affaire *Goulet et fils Ltée*, J.E. 82-1206, Cour provinciale, Beauce, 28/10/1982, pp. 31 et s.

l'intention de la société de crédit. Si elle est parfaite (novation), elle présente certaines difficultés d'ordre conceptuel;

"La clause de transfert des garanties entraîne donc en réalité une substitution de créanciers vis-à-vis du vendeur, mais non la substitution de débiteurs avec créance non modifiée, caractéristique de la délégation parfaite"⁴³.

La subrogation est aussi d'application douteuse, à cause de la règle de l'article 1155 alinéa 1 C.c.: le locataire, s'il désire être subrogé aux droits de la société de crédit doit payer sa propre dette, ce qui rend en fait le louage sans intérêt⁴⁴. Le mandat d'ester soulève des difficultés à cause de la formulation du deuxième alinéa de l'article 59 C.p.c.⁴⁵. Finalement, c'est la cession de créance qui semble offrir l'explication la plus complète du transfert des garanties: en contrepartie du fait qu'elle ne doit aucune jouissance au locataire, la société de crédit-bail lui cède les droits résultant de la vente. Cette cession est valable entre les parties par la signature de la convention et devient opposable au fabricant par la signification de la cession (articles 1570, 1571 C.c.). Le locataire est alors en position pour exercer tous les droits de l'acheteur à l'encontre du vendeur/fabricant⁴⁶.

Quels sont alors les recours que peut exercer le locataire? Les garanties dues par le fabricant sont les garanties légales et conventionnelles (article 1506 C.c.). Dans le cas du crédit-bail, la cession des garanties implique nécessairement le transfert tant des garanties légales que des garanties contractuelles⁴⁷. De même, s'il est possible d'exclure par convention une garantie quelconque, on sait que cette possibilité n'est pas admise pour le fabricant en ce qui concerne les défauts cachés de la chose⁴⁸: il ne pourrait donc opposer une telle stipulation à l'encontre du locataire.

Ce sont principalement les dispositions des articles 1522 à 1531 C.c. qui intéressent le locataire. Le fabricant doit garantir au

43. HARICHAUX-RAMU, *id.*, 240.

44. *Id.*, 236.

45. JOBIN, *loc. cit.*, note 7, 931.

46. HARICHAUX-RAMU, *loc. cit.*, note 15, 263.

47. HARICHAUX-RAMU, *loc. cit.*, note 15, 223, 256-260.

48. *General Motors Products of Canada c. Kravitz*, (1979) 1 R.C.S. 799-804. Pour l'éviction, secondaire dans ce contexte, cf. article 1510 C.C. À moins d'admettre avec la doctrine française la distinction entre l'acheteur/consommateur et l'acheteur/professionnel qui est normalement dans une meilleure position pour se défendre: P. MALINVAUD, "Pour ou contre la validité des clauses limitatives de la garantie des vices cachés dans la vente", J.C.P. 1975.1.2690.

locataire/cessionnaire que la chose vendue n'est pas affectée de défauts cachés (article 1522 C.c.): ceci exclut le défaut apparent (article 1523 C.c.) dont le locataire aurait dû de toute façon se rendre compte au moment de la réception du bien loué. Comme l'a établi l'affaire *Kravitz*⁴⁹, le vendeur/fabricant ne peut stipuler qu'il ne répond pas des défauts cachés affectant la chose (article 1524 C.c.). Le locataire a donc le choix de demander l'annulation de la vente ou encore, la diminution du prix de vente (article 1526 C.c.).

S'il demande l'annulation de la vente, les conséquences sont les suivantes:

le contrat de vente est annulé, le fabricant rembourse la société de crédit du prix versé pour acquérir le bien et celle-ci lui remet le bien; la convention de location est aussi annulée pour absence de cause, les loyers sont remboursés et les parties remises en état d'origine⁵⁰.

De même, le locataire peut exiger des dommages contre le fabricant s'il en est, ce dernier étant visé par la présomption de l'article 1527 C.c.⁵¹. Ces dommages comprendront ceux qu'il a subis personnellement: mais *quid* des dommages subis par la société de crédit? Celle-ci ne peut plus poursuivre le fabricant parce qu'elle a cédé ses droits au locataire. Elle ne peut poursuivre ce dernier en vertu du bail puisque celui-ci subit le même sort que la vente à moins de prévoir dans la convention que le locataire répond des dommages subis par la société de crédit dans une telle hypothèse, dommages qu'il pourra alors réclamer contre le fabricant⁵². On peut, par ailleurs, imaginer une autre solution. Puisque le locataire est cessionnaire des droits de l'acheteur, il pourrait alors:

- obtenir le remboursement des prix de vente du fabricant et lui remettre le bien;
- respecter intégralement les obligations résultant du bail en acquittant les loyers en conformité de la clause d'Apocalypse et exiger du fabricant des dommages qui comprennent les dommages qu'il a subis à cause de l'annulation du contrat et aussi, les dommages représentant les montants qu'il a dû verser à la société de crédit-bail et qui excèdent le montant remboursé par le fabricant.

49. *Ibid.*

50. BEY et GAVALDA, *op. cit.*, note 3, 97-99; CRÉMIEUX-ISRAËL, *op. cit.*, note 25, 70-71.

51. *Cf.* l'affaire *Kravitz*, (1979) 1 R.C.S. 797.

52. CRÉMIEUX-ISRAËL, *op. cit.*, note 25, 71: "le manque à gagner du bailleur s'avère certain en l'espèce".

Cette solution nous semble plus équitable pour toutes les parties concernées que la solution précédente.

Si le locataire préfère demander une diminution de prix sous l'article 1526 C.c., c'est sans doute lui qui dans cette hypothèse peut conserver le montant: en effet, comme le versement des loyers est exigible encore et que ceux-ci ont été fixés en fonction de l'ancien prix, il n'est que justice qu'il soit autorisé à bénéficier de la remise⁵³.

Dans un autre ordre d'idée, pourrait-on prétendre que les droits du locataire de poursuivre le fabricant seraient justifiés selon les règles établies par la Cour suprême dans l'affaire *Kravitz*⁵⁴? Dans cette affaire, le tribunal avait décidé que la garantie des vices due par le vendeur/fabricant pouvait être invoquée non seulement par l'acheteur initial mais aussi par tout acquéreur subséquent de la chose⁵⁵. Peut-on prétendre que le locataire en vertu d'un crédit-bail pourrait tomber sous l'application de cette règle? Une décision récente de nos tribunaux est en ce sens⁵⁶ mais le résultat nous semble injustifié parce qu'il n'y a pas ici un deuxième acquéreur:

"L'obligation de garantie, accessoire à l'obligation principale du vendeur primitif, ne peut être transmise au locataire comme elle le serait au sous-acquéreur puisque le droit principal est différent..."⁵⁷

Section 6 - Incidence de la faillite

Quelle sera l'incidence de la faillite sur les obligations des parties? Notre jurisprudence et notre doctrine sont peu loquaces à ce sujet et ceci nous contraint de nous en remettre aux principes généraux applicables en la matière.

Le syndic peut-il continuer à jouir du bail conclu par le débiteur failli? La *Loi sur la faillite*⁵⁸ prévoit à l'article 14(1)(k) ce qui suit en la matière:

"Avec la permission des inspecteurs, le syndic peut faire toutes les choses suivantes ou l'une d'elles:

...

53. JOBIN, *loc. cit.*, note 7, 925.

54. *Supra*, note 18.

55. *Id.*, le juge Pratte, p. 813.

56. Cf. l'affaire *Goulet et fils Ltée*, J.E. 82-1206, Cour provinciale, Beauce, 28/10/1982, pp. 35-36.

57. HARICHAUX-RAMU, *loc. cit.*, note 15, 255.

58. S.R.C., c. B-3.

k) décider de retenir, durant la totalité ou durant une partie de la période en restant à courir, ou de céder, abandonner ou désavouer tout bail ou autre intérêt provisoire se rattachant à un bien du failli..."

La formulation de l'article semble clairement envisager l'hypothèse du bien loué par le failli en tant que locateur et non en tant que locataire: cette position est d'ailleurs celle qui est admise dans les provinces de *common law*⁵⁹. Nos tribunaux ne voient pas cette question du même oeil et prétendent malgré la clarté du texte que la situation inverse est visée, à savoir, celle du failli locataire⁶⁰. Sur la base de cette jurisprudence plutôt douteuse, il serait donc possible pour le syndic de prétendre qu'il désire continuer à jouir du bail, évidemment en en réglant les loyers⁶¹.

Cette question peut, par ailleurs, être purement académique en ce que la convention prévoit normalement une résiliation de plein droit en cas de faillite (cf. clause 25 du bail RoyNat). Même si cette clause peut soulever un doute quant à sa validité⁶², il s'ensuit que la convention est résiliée de plein droit et par conséquent même si le syndic peut prétendre qu'il a le droit d'exercer les prérogatives du locataire, cette prétention est sans fondement lorsqu'il n'y a plus de bail.

La société de crédit-bail peut alors réclamer son bien du syndic en vertu de l'article 59 L.F. Elle peut aussi en tant que créancier réclamer les montants du loyer qui n'ont pas été payés en tant que réclamations prouvables en vertu de l'article 95(1) L.F.⁶³. Pourrait-elle aussi exiger le paiement des loyers à échoir en vertu de la clause d'accélération? Une telle possibilité en *common law* n'est pas admise parce que les clauses pénales sont prohibées et que seuls les dommages établis de façon précise sont admissibles comme créances prouvables⁶⁴. On sait qu'au Québec la règle contraire prévaut et nos tribunaux ont souvent reconnu la validité de telles stipulations en cas de faillite⁶⁵.

59. *Comment*, (1961) 1 C.B.R. n.s. 266.

60. *In re Palais des Sports de Montréal Ltée: Hamel c Samson*, (1961) C.B.R. n.s. 260 (B.R.).

61. VARCOE, *loc. cit.*, note 37, 140-141. Il s'agirait alors sans doute d'une créance de la masse: cf. CRÉMIEUX-ISRAËL, *op. cit.*, note 25, 130 et *Edwards c. Duclos*, (1940) 22 C.B.R. 215 (B.R.).

62. Cf. CRÉMIEUX-ISRAËL, *op. cit.*, note 25, 74 et s.

63. JOHNSTON, *loc. cit.*, note 29, 5.

64. VARCOE, *loc. cit.*, note 37, 141-142.

65. *In re Flomen et Lussier Inc.*, (1954) 33 C.B.R. 1; *In re Sobies Ltd.: Buzzell and Farmer c. Nardelda Ltd.*, (1963) 4 C.B.R. n.s. 44; *In re Duranceau: Perras c. La Cie Mutuelle d'Immeubles Ltée*, (1955) 34 C.B.R. 198, cassée en appel par

PARTIE II - LE CRÉDIT-BAIL MOBILIER EN VERTU DE LA LÉGISLATION BANCAIRE

Lors des récents amendements apportés à la législation bancaire en 1980, une réglementation particulière est apparue concernant le crédit-bail mobilier dans le contexte du financement bancaire. La nouvelle loi⁶⁶ prévoit maintenant que les banques peuvent effectuer ce type de transaction à la condition qu'il soit fait "uniquement par l'intermédiaire de ses filiales"⁶⁷. Notons la référence à la notion de crédit-bail financier à l'article 173(1)(j): dans la tradition nord-américaine, la distinction entre "operating" et "financial lease" est la même qu'en droit civil entre le louage de choses et le crédit-bail mobilier. La loi prévoit que "dans le cadre de ces opérations, la filiale pourra acquérir, détenir et louer des biens meubles, qu'ils soient fixés ou non à des immeubles, en vue de les donner à bail à un locataire déterminé qui lui en a fait la demande"⁶⁸. Cette disposition ressemble en bonne partie au texte de l'article 1603 C.c.

La définition d'une filiale en vertu de la loi ne présente aucune difficulté et respecte les notions généralement admises sur ce point⁶⁹. La banque est autorisée à posséder les actions de sa filiale en vertu de l'article 193(6)(c) de la loi. Ceci implique que si la société n'est pas sa filiale, la banque ne peut alors posséder ces actions.

La définition de société de crédit-bail se retrouve à l'article 193(1) de la loi qui en établit les caractéristiques.

Ainsi, la société de crédit-bail est constituée en vertu d'une loi du Parlement⁷⁰ et ses activités sont limitées au crédit-bail mobilier ou autres activités connexes⁷¹. Par ailleurs, la définition exclut certaines opérations des activités autorisées, plus particulièrement,

(1956) B.R. 80; *In re Civano Constructions Inc.*, (1963) 4 C.B.R. n.s. 294. Mais cf. article 105 L.F. et BAUDOUIN, *op. cit.*, note 22, 416 se référant à *Re Alliance Credit Corporation*, (1973) 17 C.B.R. n.s. 136 (C.S.) qui n'est pas une affaire impliquant une clause pénale mais une prime contractuelle. En France: CRÉMIEUX-ISRAËL, *op. cit.*, note 25, 118, 122 et s.

66. *Supra*, note 1.

67. Article 173(1)(j) L.B. I.F.G. BAXTER, *The Law of Banking*, 3e éd., Toronto, The Carswell Co. Ltd., 1981, pp. 187-190.

68. *Ibid.*

69. Article 2(2)(g), (h), (i) L.B.

70. Article 193(1), "société de crédit-bail", a.

71. *Id.*, al. b.

- 1- La société ne doit pas diriger ses clients vers des fabricants identifiés⁷²;
- 2- La société ne doit pas conclure des conventions concernant la location de voitures automobiles devant être utilisées par des particuliers⁷³. Cet amendement est le résultat du *lobbying* intense des associations de marchands de voitures qui ne voulaient pas perdre ce marché important aux banques⁷⁴;
- 3- Finalement, le crédit-bail mobilier à la consommation est aussi prohibé par la loi⁷⁵. Cette restriction est imposée pour empêcher les banques de diminuer le prêt à la consommation afin d'augmenter le volume des activités de leurs filiales⁷⁶.

La législation est complétée par un *Règlement sur le crédit-bail financier* adopté le 15 juillet 1982⁷⁷. Ce règlement établit surtout les activités connexes que la société de crédit-bail peut faire au sens de l'article 193(1) de la loi⁷⁸. De même, le règlement indique certaines restrictions supplémentaires concernant les ventes conditionnelles⁷⁹. Cependant, le règlement impose surtout d'importantes restrictions aux activités de la société de crédit-bail qui serait la filiale d'une banque. Signalons les plus pertinentes.

- 1- Tout comme à l'article 1603 C.c., c'est le locataire qui doit choisir le bien meuble et la société procède alors à l'acquisition du bien à sa demande⁸⁰. Par ailleurs, le règlement prévoit la possibilité d'une relocation d'un même bien, ce qui ne serait pas admissible en vertu de l'article 1603 C.c.⁸¹;
- 2- La convention doit prévoir la cession des garanties dues par le fabricant ou le vendeur⁸²;

72. *Id.*, al. c(i).

73. *Id.*, al. c(ii). Voir aussi la définition de véhicule à moteur au même article et celle de poids brut à l'article 2 du *Règlement (infra, note 77)*.

74. SMYTH, *loc. cit.*, note 3, 33-35.

75. Article 193(1)(c)(iii) et article 2 du *Règlement (infra, note 77)*.

76. Cf. *Débats de la Chambre des Communes*, 7 mai 1980, p. 811.

77. DORS/82-705, 16/7/82.

78. *Id.*, article 3.

79. *Id.*, article 4.

80. *Id.*, article 5(e)(i).

81. *Id.*, article 5(e)(ii).

82. *Id.*, article 5(g)(i).

3- La convention doit prévoir la fonction purement financière de la filiale dans cette opération⁸³.

La filiale bancaire qui désire se spécialiser dans le crédit-bail mobilier devra donc se soumettre aux exigences du *Règlement*: le non-respect de celui-ci pourra soulever la question de la responsabilité de la banque⁸⁴.

Du point de vue constitutionnel, il peut être opportun de rappeler que le crédit-bail étant essentiellement une convention, les conditions de validité de sa formation au Québec sont régies par le Code civil et que la législation bancaire ne peut ici intervenir dans le domaine provincial du droit des contrats. Dans la mesure où le crédit-bail consenti par une filiale bancaire respecte les conditions de l'article 1603 C.c., il n'y a aucun problème: dans le cas contraire, nous nous retrouvons devant un simple louage de choses, avec à la charge de la filiale bancaire l'obligation de fournir la jouissance. Mentionnons en terminant que la loi prévoit des dispositions transitoires qui assurent les droits acquis des banques au moment de l'adoption de la loi⁸⁵ et qui nous laissent songeur sur le sens de la réglementation adoptée.

PARTIE III - INCIDENCES FISCALES

Le particularisme du crédit-bail mobilier soulève quelques difficultés au niveau fiscal. En effet, si la convention est caractérisée avant tout comme étant une vente simulée, les conséquences sont importantes tant du point de vue de la société de crédit que de l'utilisateur du bien. Inversement, si la convention est caractérisée comme étant un bail, l'impact fiscal est tout aussi différent.

Le législateur est silencieux sur cette question qui en est une en fait de droit privé⁸⁶. Les autorités fiscales ont cependant fait connaître leur position dans le bulletin d'interprétation IT-233R⁸⁷ et ont établi les critères suivants permettant de conclure à l'existence d'une vente plutôt que d'une location⁸⁸:

83. *Id.*, article 5(h).

84. Article 198 L.B.

85. Article 194(1) et (3) L.B.

86. M. TANCELIN, "Simulation et crédit mobilier sans dépossession au Québec", (1974) *R.J.D.C.* 317.

87. *Conventions de bail avec option; conventions de vente et relocation*, 11/2/83, IT-233R (fédéral).

88. *Id.*, article 3(a)-(d).

- 1- il y a vente si le locataire acquiert automatiquement le bien à la fin du bail.
- 2- de même, si le locataire est dans l'obligation d'acquérir le bien ou d'en garantir l'acquisition.
- 3- de même, si le locataire a l'option d'acquérir le bien à un prix fixé au moment de la conclusion du contrat qui soit en deça de la juste valeur marchande du bien.
- 4- finalement, si le locataire a l'option d'acquérir le bien à un prix tel qu'aucune personne raisonnable ne refuserait de l'exercer.

Dans ce contexte, les autorités reconnaissent la validité des conventions de crédit-bail en tant que forme de location et admettent que ce type de contrat ne constitue pas en soi une vente⁸⁹. S'il s'agit de location, la société de crédit comptabilise les loyers comme un revenu et en tant que propriétaire du bien, elle peut réclamer l'allocation en coût du capital et le crédit d'impôt à l'investissement, s'il y a lieu. L'utilisateur, en tant que locataire, déduit de son revenu le loyer qu'il doit payer dans l'année.

S'il s'agit d'une vente, la société de crédit doit considérer les loyers comme paiement du prix et ne peut plus réclamer l'allocation et le crédit d'impôt — ce que peut faire le nouvel acquéreur/locataire⁹⁰.

Le produit de disposition du bien sera établi en fonction des montants que le vendeur reçoit en vertu du contrat, sous réserve des dispositions de l'article 16(1) L.I.R.⁹¹. Il est donc important, au moment de la conclusion du contrat et plus particulièrement de la fixation de l'option, de s'assurer que les conditions de l'option soient en conformité de ces règles pour que la location ne soit pas considérée en tant que vente.

Même dans l'hypothèse de la location, des modifications aux règles de l'allocation en coût du capital ont diminué de façon sérieuse l'intérêt du crédit-bail du point de vue de l'institution de crédit⁹². Il s'agit principalement de l'article 1100(15)(a) du Règlement qui prévoit que l'allocation en coût du capital ne peut être déduite que du seul revenu résultant des activités de crédit-bail du contribuable: ceci a pour effet d'empêcher l'utilisation de cette déduction pour réduire le revenu du contribuable d'une autre source.

89. *Id.*, article 5.

90. *Id.*, article 7.

91. *Id.*, article 9.

92. Voir *Notes*, (1976) 4 *Can. Tax News* 36 et 94.

Cette disposition est cependant inapplicable à la corporation qui pendant toute l'année avait comme activité principale le leasing dans la mesure où quatre-vingt-dix pour cent (90%) de ses revenus bruts résultent d'une telle activité⁹³.

Ces modifications ont eu un impact regrettable sur les activités de crédit-bail au Canada et ont amené, avec la récession économique, une baisse importante de ce marché: de telles restrictions sont inconnues en Europe ou aux États-Unis et la conjoncture favorise assez curieusement les filiales des multinationales étrangères au détriment de nos entreprises locales. Cette situation mérite certainement une réévaluation de la part des autorités⁹⁴. Lorsque l'on considère que c'est en grande partie à cause des règles sur l'allocation en coût du capital que la société de crédit peut se permettre d'exiger un taux d'intérêt légèrement inférieur à celui du marché traditionnel (0,5 à 1%)⁹⁵, on comprend aisément que plus se minimise la différence entre cette méthode et le financement traditionnel au niveau des coûts, plus sa popularité et son intérêt décroissent.

Les avantages fiscaux pour la société de crédit sont aussi intéressants si celle-ci peut réclamer le crédit d'impôt à l'investissement en vertu de l'article 127(5) L.I.R. Encore là, les définitions strictes concernant les biens d'équipement qui peuvent donner lieu à une telle déduction la restreignent aux seules corporations dont les activités principales sont le crédit-bail⁹⁶.

Du point de vue du locataire/utilisateur, les règles ordinaires sont applicables et le loyer peut être déduit en vertu de l'article 18(1)(a) L.I.R.⁹⁷.

Finalement, notons que le locataire peut être sujet à une récupération de l'allocation conformément à la règle de l'article

93. Article 1100(16) du Règlement. Voir aussi la définition de l'article 1100(17) et les dispositions transitoires à l'article 1100(18).

94. C. CHIASSON, "L'industrie canadienne du crédit-bail connaît une période de croissance lente", *Les Affaires*, Cahier spécial, 16/10/82, S-30 et S-31 et "Business Leasing Update", *Financial Post*, Special Report, 26/3/83, 19-20.

95. C. CHIASSON, "Le crédit-bail: une source de financement négligée au Québec", *Les Affaires*, Cahier spécial, 15/10/83, S-28.

96. Article 127(10)(d)(i) L.I.R. Voir généralement E.A. OSTFIELD, "Income Tax Considerations of Leasing: an Update", (1980) *Corp. Man Tax Conference* 229, 238-241.

97. La règle de l'article 18(9) est aussi applicable ici. Cf. D.H. SOHMER, "Income Tax Aspects of Equipment Leasing", *Conférences Commémoratives Meredith 1981*, pp. 56, 60.

13(5.2) L.I.R.⁹⁸. La taxe de vente fédérale sera réglée par la société de crédit-bail en tant qu'intermédiaire⁹⁹ tandis que la taxe provinciale sera acquittée par l'utilisateur qui pour les fins de la législation est assimilé à l'acheteur¹⁰⁰.

PARTIE IV - ASPECTS COMPTABLES

Du point de vue de l'entreprise, un des grands avantages du crédit-bail était de permettre ce que les Américains appelaient "off balance sheet-financing". Comme il n'existait aucune pratique définie à cet effet, la comptabilisation des obligations de la compagnie-locataire se faisait comme s'il s'agissait d'un simple loyer annuel, sans indication claire au bilan de l'importance à long terme de la dette contractée par l'entreprise. Les notes accompagnant les états financiers faisaient normalement référence à ce type d'engagement mais on comprendra aisément que la note infrapaginale n'est souvent pas ce qu'il y a de plus révélateur et clair quant à la santé financière de la débitrice. L'Institut canadien des comptables agréés s'est donc intéressé à ce problème délicat et en décembre 1978 proposait des méthodes de comptabilisation de ce type de contrats. Ces règles se retrouvent au chapitre 3065 du Manuel de l'ICCA¹⁰¹.

Essentiellement, le but de la réglementation est de s'assurer que les parties ont comptabilisé l'opération telle qu'elle est en réalité économique:

"Le Comité de recherche comptable estime que si le bail est rédigé en des termes tels que pratiquement tous les avantages et les risques inhérents à la propriété sont transférés au preneur, il représente en fait pour le preneur l'acquisition d'un bien et la création d'une obligation, et, pour le bailleur, une vente ou un prêt"¹⁰².

Les conséquences pour le locataire sont donc claires: il doit comptabiliser cette acquisition et surtout, ses obligations en vertu du contrat¹⁰³. Les chapitres 3065.20 à 3065.28 donnent le détail de la

98. SOHMER, *id.*, 59-60 et par. 10 du bulletin IT-233R.

99. *Loi concernant les taxes d'accise*, S.R.C., c. E-13.

100. *Loi concernant l'impôt sur la vente en détail*, L.R.Q. c. I-1; SOHMER, *loc. cit.*, note 97, 68 et JONES, *loc. cit.*, note 28, 289.

101. *Manuel de l'ICCA*, Toronto, 1981, c. 3064, "Contrats de location".

102. *Id.*, c. 3065.05.

103. *Id.*, c. 3065.15. Pour une intéressante analyse des divers problèmes comptables que soulève le crédit-bail, voir *Leasing Series*, Harvard Business Review, n. 21110 (reprints).

présentation de la convention dans les états financiers et indiquent le montant total des obligations assumées par le débiteur. Le chapitre 3065 du Manuel contient encore une foule de règles plus particulières mais essentiellement, en contraignant le locataire/utilisateur à inscrire clairement la dette à long terme dans ses bilans, la réglementation enlève au crédit-bail, du point de vue de l'utilisateur, un de ses intérêts majeurs.

CONCLUSION

Les progrès de la technologie nous forcent de réexaminer les règles traditionnelles du droit pour en mesurer le caractère adéquat. Le crédit-bail mobilier illustre bien les difficultés auxquelles se heurte le juriste qui doit répondre aux exigences d'une clientèle aux besoins de plus en plus sophistiqués avec des instruments plutôt archaïques. Une certaine rigidité de nos règles civilistes empêche souvent la créativité et l'imagination et dans le domaine du louage de choses, nous avons vu combien notre Code civil peut être restrictif. Les révisions éventuelles devraient tenir compte des besoins spécifiques de l'économie et plus particulièrement dans le domaine des transactions commerciales, laisser une place prédominante à la volonté des parties.

En tant que sûreté, le crédit-bail offre au créancier une garantie certaine en ce que le titre de propriété est opposable à tous les autres créanciers de l'entreprise/locataire: ceci a pour effet de le rendre plus intéressant que l'acte de fiducie où le rang du créancier obligataire est le dernier par rapport aux créanciers privilégiés. Même le nantissement bancaire sous l'article 178 L.B. constitue une sûreté secondaire par rapport à celle-ci puisque la propriété *sui generis* n'est jamais aussi parfaite que la pleine propriété de l'article 406 C.c. Par ailleurs, comme il s'agit en réalité d'un mode particulier de sûreté, il serait plus équitable pour les tiers d'exiger qu'elle fasse l'objet d'un enregistrement par la société de crédit pour en assurer la publicité: cette solution est déjà retenue par les juridictions de *common law* et semble souhaitable.

Nous avons vu aussi que les avantages fiscaux du crédit-bail mobilier s'amenuisaient avec le temps pour des raisons qui semblent difficiles à expliquer: ceci a eu des conséquences importantes sur ce mode de financement qui apparaît maintenant en décroissance.

Telles sont donc les multiples facettes du crédit-bail mobilier qui nous offre dans un microcosme bien identifié une illustration vivante des applications auxquelles est destiné notre Code civil dans la civilisation technologique future.