

## NORMALISATION DU VOCABULAIRE DU DROIT DES SÛRETÉS

### DOSSIER DE SYNTHÈSE

par Sylvette Savoie Thomas et Gérard Snow

Groupe *mortgage loan*

#### TERMES EN CAUSE

*blended payment*

*cashback mortgage loan*

*mortgage borrower*

*mortgage capital*

*mortgage debt*

*mortgage instalment*

*mortgage interest*

*mortgage lender*

*mortgage loan*

*mortgage payment*

*mortgage principal*

*sinking fund plan*

#### MISE EN SITUATION

Le terme *mortgage* a été rendu par « hypothèque » dans le cadre des travaux de normalisation du vocabulaire du droit des **biens**. Les solutions proposées dans le présent dossier supposent que cette solution sera confirmée dans le cadre des travaux actuels.

Nous avons constaté que *cashback* pouvait aussi être écrit en deux mots : *cash back*. Cependant, dans le *Canadian Oxford Dictionary*, c'est la graphie en un seul mot qui est répertoriée. C'est donc cette dernière que nous allons retenir pour les fins du présent dossier.

Le mot *instalment* peut aussi s'écrire *installment*. Nous avons choisi la première épellation, donnée comme forme principale dans le *Canadian Oxford Dictionary*. Le *Modern Legal Usage*, 2<sup>e</sup> éd., donne *instalment* comme forme britannique, *installment* comme forme privilégiée aux États-Unis.

#### ANALYSE NOTIONNELLE

L'hypothèque, comme on le sait, garantit habituellement un prêt. Ce prêt garanti par une hypothèque a pour nom : *mortgage loan*. Les dictionnaires généraux et juridiques ont raison de faire remarquer qu'il arrive fréquemment que le mot *mortgage* soit employé comme raccourci pour *mortgage loan* :

**mortgage**, *n.* **4.** Loosely, the loan on which such a transaction is based.  
*Black's Law Dictionary*, 8<sup>e</sup> éd., p. 1031

**mortgage**, *noun* **2b.** a loan resulting in such a [mortgage] debt.  
*Canadian Oxford Dictionary*, 2<sup>e</sup> éd., p. 1009

Un nota du côté anglais pourrait en faire état.

La partie emprunteuse est le *mortgage borrower*, la partie prêteuse, le *mortgage lender*. La somme due s'appelle *mortgage debt*. Ici encore, on emploie souvent *mortgage* pour *mortgage debt* :

**mortgage**, *noun* **2a.** a debt secured by a mortgage.  
*Canadian Oxford Dictionary*, 2<sup>e</sup> éd., p. 1009

L'anglais, contrairement au français, emploie le même terme *debt* pour désigner l'obligation du débiteur (la « dette ») et le bien incorporel du créancier (la « créance »). Quoique les dictionnaires anglais n'en font pas nécessairement deux sens distincts, nous sommes obligés de le faire suivant notre méthode terminographique, sinon « dette » et « créance » deviendraient des synonymes en français. Il est clair que ces deux sens se retrouvent également dans l'expression *mortgage debt*, comme en font foi les deux passages suivants, tirés du même arrêt *Re McEwen*, [1941] S.C.R. 542 :

(au sens de « dette ») The mortgage debt owing to the respondent, and which the proposal purported to reduce, was incurred by the deceased John McEwen.

(au sens de « créance ») Under the circumstances, the Board of Review had no jurisdiction to deal with the respondent's mortgage debt.

Le problème toutefois avec ce traitement (deux entrées distinctes), c'est qu'il arrive aussi que *debt* puisse être rendu indifféremment en français par « dette » ou « créance », comme dans le cas suivant :

(...) the mortgaged property was sold by the sheriff and purchased for the amount of the **mortgage debt**, interest and costs (...).  
*Imrie v. Archibald* (1895), 25 S.C.R. 368

Malgré cela, nous recommandons deux entrées distinctes. Il est possible qu'un nota puisse être utile pour évoquer le cas où le terme est susceptible du double sens, mais nous ne voyons pas où il serait inséré ni comment il serait formulé. Nous préférons nous en abstenir.

Voici une bonne explication du *cashback mortgage loan* :

A **cashback mortgage loan** provides a lump sum to the borrower when the mortgage is taken out. This may be a fixed amount or a percentage of the mortgage loan. Whether you're a first timer buyer or moving home, buying a house can be an expensive time. Any extra cash to put towards a deposit, solicitor, estate agent or removal company's fees is very welcome. Whilst the cash up front may be tempting, it's important to weight up the full benefits of other types of mortgage loan, which may be better options for you in the longer term. <http://www.duck2watermortgages.co.uk/html/Cashback%20mortgages.htm>

Nous n'avons pas trouvé *cashback* dans les dictionnaires juridiques que nous avons consultés. Cependant, il est répertorié ainsi dans le *Canadian Oxford Dictionary*, à la p. 236 :

[cashback] 1 a form of incentive offered to buyers of certain products, mortgage applicants, etc. whereby they receive a cash sum after making their purchase or negotiating their loan etc. [...]

Voici une autre explication de cette notion :

Several lending institutions offer a “**cash back**” incentive for choosing them as your mortgage lender. The amount of the “**cash back**” is a percentage of the mortgage amount you are borrowing - usually 3%. For example, if you borrow \$100,000 you could receive as much as \$3,000 back from the lender.

<http://www.mortgage-made-easy.com/glossad.htm#cash>

Après avoir pris connaissance des commentaires des membres du comité des utilisateurs, le comité de normalisation a décidé de ne pas retenir le terme *cashback mortgage loan*, qui est plutôt un terme de commerce.

Le coût du prêt hypothécaire correspond au *mortgage interest*, lequel intérêt représente un pourcentage du *mortgage principal*. Ce dernier terme a pour concurrent *mortgage capital*. Comme nous le verrons plus loin pour leurs homographes français, les termes *principal* et *capital* sont souvent définis de façon circulaire ou similaire, comme dans le *Canadian Oxford* :

**principal. 4** a capital sum as distinguished from interest or income.

**capital. 3c** money invested or lent at interest.

S'il y avait une nuance à faire, ce serait peut-être de dire que pour le prêteur, la somme en question est un *capital* à investir qui lui rapportera un revenu, tandis que pour l'emprunteur, la même somme est un *principal* sur lequel il devra payer des intérêts. Mais les différentes occurrences des expressions *mortgage capital* et *mortgage principal* dans les textes ne corroborent guère cette hypothèse. L'usage semble les considérer comme synonymiques.

Le *mortgagor* rembourse son prêt par *mortgage payments*, dont chacun se compose d'une partie du *mortgage principal* et d'une partie des intérêts exigibles :

The land was purchased from members of Mrs. Desrochers' family using the proceeds of a \$39,500 mortgage loan from MACC. (...) The most recent **mortgage payment** was made almost 10 years ago in August 1989. The appellants say they paid \$42,643.53 over the years in respect of principal and interest on the \$25,000 portion of the debt, and still owed \$28,681. MACC says they owed more than that.

*M & D Farm Ltd. v. Manitoba Agricultural Credit Corp.*, [1999] 2 R.C.S. 961, par. 3.

A **mortgage payment** fell due on May 18, 1962, and not receiving any funds from either Whisper Holdings Limited or its controlling director Benjamin Lundy, the respondent Morris Zamikoff, who had always acted as manager of the partnership under the agreements aforesaid, spoke to Arthur Lundy, Benjamin Lundy's son, asking for such payment.

*Zamikoff v. Whisper Holdings Ltd.*, [1971] R.C.S. 933, par. 13.

The Lieutenant Governor in Council may [...] provide financial assistance to or for the benefit of any occupant or any class or classes of occupant of housing accommodation to assist in the payment of rent, **mortgage payments** or other charges relating to the occupancy of such accommodation.

*Loi sur le développement du logement*, L.R.O. 1990, ch. H.18, al. 2(1)f).

*Mortgage payment* (624 000 occurrences) a pour concurrent *mortgage instalment* (22 980 occurrences au total pour les deux graphies), ce dernier mettant toutefois davantage l'accent, nous semble-t-il, sur la périodicité (en général mensuelle) et la valeur constante des paiements. Pour cette raison, nous avons choisi de les recenser séparément, tout en faisant des renvois analogiques réciproques.

La technique du *blended payment* est bien décrite dans la définition suivante :

Blended Payment: A mortgage payment that includes principal and interest. It is paid regularly during the term of the mortgage. The payment total remains the same, although the principal portion increases over time and the interest portion decreases.

[http://www.cmhc-schl.gc.ca/en/co/buho/hostst/hostst\\_011.cfm](http://www.cmhc-schl.gc.ca/en/co/buho/hostst/hostst_011.cfm)

Cette technique courante fait en sorte que les mensualités sont égales pendant toute la durée de l'hypothèque, sinon elles seraient plus élevées au début à cause des intérêts plus élevés sur le *mortgage principal*. La *Loi sur l'intérêt* du Canada, L.R. 1985, ch. I-15, l'évoque à son article 6 :

Whenever any principal money or interest secured by mortgage on real property or hypothec on immovables is, by the mortgage or hypothec, made payable on a sinking fund plan, on any plan under which the payments of principal money and interest are blended or on any plan that involves an allowance of interest on stipulated repayments, no interest whatever shall be chargeable, payable or recoverable on any part of the principal money advanced, unless the mortgage or hypothec contains a statement showing the amount of the principal money and the rate of interest chargeable on that money, calculated yearly or half-yearly, not in advance.

Voici aussi quelques contextes pour *blended payment* tirés de la législation :

[...] all amounts paid or payable by or on behalf of the lessee for the use of, or the right to use, the property in the year shall be deemed to be **blended payments**, paid or payable by the lessee, of principal and interest on the borrowed money outstanding from time to time, calculated in accordance with paragraph 16.1(1)(d), applied firstly on account of interest on principal, secondly on account of interest on unpaid interest and thirdly on account of unpaid principal, if any [...].

*Loi de l'impôt sur le revenu*, L.R.C. 1985, ch. 1 (5<sup>e</sup> suppl.), par. 16.1(1)e).

Where there has been a reduction in the principal of a loan because of a payment against the principal other than through regular **blended payments** of principal and interest, a rentalsman or the Chief Rentalsman, in considering financing charges, shall calculate any change in financing charges on the basis of the amount of the principal of the loan after the reduction.

*Règlement général - Loi de 1983 sur la révision des loyers de locaux d'habitation*, R.N.-B. 83-108, par. 5(4).

Voici également un extrait tiré de la Cour suprême du Canada :

[...] Indeed, Linden J.A. held that, when the Forward Exchange Contract between Shell and Sumitomo was considered alongside the Debenture Agreements between Shell and the foreign lenders, “[t]he higher interest rate coupled with the discounted forward rate created a **blended payment** of interest and principal” [...].

*Shell Canada Ltée c. Canada*, [1999] 3 R.C.S. 622, par. 41.

L'extrait ci-dessus de la *Loi sur l'intérêt* évoque aussi le cas d'un *sinking fund plan*. Nous avons inclus ce terme dans notre nomenclature juste parce qu'il apparaît dans la loi et risque donc de se retrouver dans d'autres textes, mais, à vrai dire, nous ne savons pas ce qu'il vise au juste. La remarque suivante de Maître Paul J. Caron, c.r., de l'Alberta, confirme l'obscurité du concept :

There does not appear to be any judicial determination on what is a “sinking fund plan”. For example would a pre-payment of interest be a “Sinking fund plan”? In some cases I have seen a lender set up an “Interest reserve fund” where out of the mortgage advance the lender holds back a portion of the principal and each month applies it to principal. Is this a mortgage made payable on a Sinking fund plan?

[http://www.caronpartners.com/Practices/Real\\_Estate/Articles/Mortgage\\_Tips.htm](http://www.caronpartners.com/Practices/Real_Estate/Articles/Mortgage_Tips.htm)

## LES ÉQUIVALENTS

*mortgage loan, mortgage debt*

Les équivalents « prêt hypothécaire » pour *mortgage loan*, « emprunteur hypothécaire », « emprunteuse hypothécaire » pour *mortgage borrower* et « prêteur hypothécaire », « prêteuse hypothécaire » pour *mortgage lender* ne semblent pas poser de problème. Contrairement à l'anglais, il n'est pas correct d'employer le mot « hypothèque » en français pour désigner le « prêt hypothécaire ». Il n'est pas nécessaire, selon nous, de le préciser en nota; sauf erreur, nous ne nous sommes pas employés dans le passé à dénoncer dans nos publications les mauvais usages.

La remarque suivante du *Dictionnaire de la comptabilité* de Ménard (2006) nous a quand même étonnés :

Comme le mot anglais *loan* est à la fois équivalent de **prêt** et d'**emprunt**, on a souvent recours aux expressions *loan receivable* et *loan payable* dans les cas où il y a risque de confusion.

Nous n'avons trouvé aucune définition de *loan* dans les dictionnaires consultés qui nous permette de croire que ce terme puisse avoir le sens d'« emprunt ».

Comme nous l'avons vu, le terme *mortgage debt* est susceptible de deux significations, selon qu'on se place du point de vue du débiteur ou du créancier. Nous proposons à ces fins les équivalents « **dette hypothécaire** » et « **créance hypothécaire** », avec la marque DIST à chacun pour rappeler qu'ils ne sont pas interchangeables.

#### *mortgage interest*

L'équivalent « intérêt hypothécaire » pour *mortgage interest* va de soi. Un nota du côté français pourrait faire remarquer que le terme est employé souvent au pluriel (ce qui n'est pas le cas pour l'anglais).

#### *mortgage principal, mortgage capital*

Les termes *mortgage principal* et *mortgage capital*, que nous considérons comme synonymiques, peuvent se rendre par « principal hypothécaire » ou « capital hypothécaire ». La plupart des dictionnaires généraux et juridiques donnent des définitions circulaires de « capital » et « principal ». Exemple tiré de Cornu, *Vocabulaire juridique*, 8<sup>e</sup> éd. :

capital.– 1 Principal d'une dette d'argent par opp. aux intérêts que peut produire la dette.

principal.– 2 Dans une dette, le capital dû, par opp. aux intérêts.

Le *Dictionnaire des synonymes* de Bénac (1982), p. 401, considère « principal » comme vieilli :

**Principal**, vx, capital d'une dette par opposition aux intérêts.

Nous n'avons relevé cette réserve nulle part ailleurs.

Ménard donne « capital » pour *principal*, avec « principal » et *capital* comme synonymes (secondaires) respectifs. On notera le chassé-croisé. Le *Dictionnaire des obligations* de McGill fait de même pour le français (mais privilégie *capital* en anglais).

Tout comme pour les termes anglais *mortgage capital* et *mortgage principal*, nous proposons de considérer « **capital hypothécaire** » et « **principal hypothécaire** » comme synonymiques en français.

#### *mortgage payment, mortgage instalment*

Tout en reconnaissant l'étroite parenté sémantique entre ces termes, nous avons choisi plus haut de les garder distincts en raison du fait que le terme *instalment* met davantage l'accent sur les modalités de paiement, s'agissant plus précisément de paiements échelonnés. En français, la différence entre les termes « paiement » et « versement » est un peu la même. .

Voici en effet comment le *Trésor de la langue française* définit ces deux termes dans la langue courante :

[versement] **B. — 1.** [Corresp. à *verser* A 3 a] Action de verser de l'argent. [...]  
**2.** *En partic.* Chacun des paiements partiels et échelonnés destinés à rembourser une somme ou à éteindre une dette. *Synon. paiement. S'acquitter d'une dette en plusieurs versements, en versements mensuels; versements différés; versements fractionnés.* [...]  
— *P. méton.* Montant de cette somme. [...]

[paiement] **A. —** Action de payer, de s'acquitter par un versement de ce qui est dû, ou de verser une somme d'argent en échange de quelque chose. [...]

Quant au mot « verser », évoqué au sens B.1. de « versement », il est défini ainsi :

**3. a) Verser qqc. à qqn, à/dans qqc.** [Le compl. d'obj. dir. désigne une somme d'argent, en espèces ou sous une autre forme] Remettre à titre de paiement ou de dépôt, à une personne, un organisme ou une caisse. *Verser à qqn une pension, des allocations, une somme à titre d'indemnité; verser cent francs dans la caisse commune; verser un acompte de mille francs, des arrhes, une caution; verser des intérêts, une prime.*

On peut constater qu'au sens **1** le terme « versement » est plus vague que « paiement », lequel vise l'acquittement d'une dette, tandis qu'on peut très bien verser de l'argent à quelqu'un ou à une caisse sans ne lui devoir rien, en dépôt par exemple. Au sens **2** toutefois – et c'est le sens qui nous intéresse ici – le terme « versement » revêt le sens plus précis d'une modalité de paiement. En conséquence, le comité a décidé de rendre *mortgage payment* par « **paiement hypothécaire** » et *mortgage instalment* par « **versement hypothécaire** ».

Le fait que « versement » a été retenu dans les travaux de normalisation du vocabulaire du droit des contrats pour rendre *initial payment* (« versement initial ») et *down payment* (« versement comptant ») nous avait fait hésiter au départ, mais nous ne croyons pas, en bout d'analyse, qu'il y ait contradiction, le mot *payment* dans ces expressions désignant, en réalité, des modalités de paiement.

Nous proposons d'indiquer, dans un nota, que *mortgage instalment* pourra se rendre par « mensualité hypothécaire » si les versements sont mensuels.

*blended payment, sinking fund plan*

Plusieurs équivalents ont été constatés pour rendre *blended payment*, notamment : « paiement confondu », « paiement de capital et d'intérêts réunis », « paiement combiné »

[SCHL], « paiement de principal et d'intérêts réunis », « remboursement à capital constant », « remboursement confondu » et « versement confondu ».

Le passage que nous avons cité plus haut, tiré de l'article 6 la *Loi sur l'intérêt* du Canada ('*on any plan under which the payments of principal money and interest are blended*'), a été rendu en français de la façon suivante : « d'après tout système en vertu duquel les versements du principal et de l'intérêt sont confondus ».

Ménard propose « paiement du principal et des intérêts » et subsidiairement « paiement de capital et d'intérêts réunis » pour *blended interest payment*. (Nous nous demandons bien, en passant, d'où peut venir cette formulation anglaise différente, que Google ne reconnaît pas et qui, par ailleurs, surprend, puisque c'est le versement au complet qui est *blended*, et non les intérêts uniquement.)

De toutes ces solutions, c'est « **paiement confondu** » que nous proposons, vu que nous avons employé « paiement » pour rendre *mortgage payment* et que la notion de confusion, employée d'ailleurs dans la *Loi sur l'intérêt*, semble bien convenir.

Quant à *sinking fund plan*, la traduction de la *Loi sur l'intérêt* (« **système du fonds d'amortissement** ») semble bien faire l'affaire.

## TABLEAU RÉCAPITULATIF

<b>blended payment</b>	<b>paiement confondu</b> (n.m.)
<b>mortgage borrower</b> ANT mortgage lender	<b>emprunteur hypothécaire</b> (n.m.), <b>emprunteuse hypothécaire</b> (n.f.)  ANT prêteur hypothécaire, prêteuse hypothécaire
<b>mortgage capital; mortgage principal</b>	<b>capital hypothécaire</b> (n.m.); <b>principal hypothécaire</b> (n.m.)
<b>mortgage debt<sup>1</sup></b>  NOTE Denoting the debtor's obligation to pay.  The single word "mortgage" is sometimes used loosely in this sense.  <i>See also secured debt<sup>1</sup></i>	<b>dette hypothécaire</b> (n.f.)  <i>Voir aussi dette garantie</i>  DIST créance hypothécaire
<b>mortgage debt<sup>2</sup></b>  NOTE Denoting the creditor's claim.  <i>See also secured debt<sup>2</sup></i>	<b>créance hypothécaire</b> (n.f.)  <i>Voir aussi créance garantie</i>  DIST dette hypothécaire
<b>mortgage instalment</b>  See also mortgage payment	<b>versement hypothécaire</b> (n.m.)  NOTA Si les paiements sont mensuels, on pourra employer « mensualité hypothécaire ».  Voir aussi paiement hypothécaire
<b>mortgage interest</b>	<b>intérêt hypothécaire</b> (n.m.)  NOTA S'emploie souvent au pluriel.

<p><b>mortgage lender</b></p> <p>ANT mortgage borrower</p>	<p><b>prêteur hypothécaire</b> (n.m.), <b>prêteuse hypothécaire</b> (n.f.)</p> <p>ANT emprunteur hypothécaire, emprunteuse hypothécaire</p>
<p><b>mortgage loan</b></p> <p>NOTE The single word “mortgage” is sometimes used loosely in this sense.</p>	<p><b>prêt hypothécaire</b> (n.m.)</p>
<p><b>mortgage payment</b></p> <p>See also mortgage instalment</p>	<p><b>paiement hypothécaire</b> (n.m.)</p> <p>Voir aussi versement hypothécaire</p>
<p><b>sinking fund plan</b></p>	<p><b>système du fonds d’amortissement</b> (n.m.)</p>