

NORMALISATION DU VOCABULAIRE DU DROIT DES SÛRETÉS

DOSSIER DE SYNTHÈSE

par Sylvette Savoie Thomas et Gérard Snow
du CTTJ

Groupe : *mortgage* (termes divers)

TERMES EN CAUSE

assignment of mortgage
assignment of mortgage debt
attornment

blanket mortgage
clog on equity of redemption
fetter on equity of redemption

MISE EN SITUATION

Le terme *mortgage* a été rendu par « hypothèque » dans le cadre des travaux de normalisation du vocabulaire du droit des **biens**. C'est aussi ce qui a été retenu (au sens 1) dans le cadre du dossier 101 des présents travaux. Les solutions proposées dans le présent dossier reposent sur cette hypothèse.

Habituellement, dans les dossiers de synthèse, les termes étudiés font partie d'une même famille sémantique. Lorsque nous avons préparé la liste des termes à normaliser par groupements, certains termes ne semblaient pas pouvoir entrer dans les catégories créées. Nous avons pris ces termes variés et les avons rassemblés dans un même dossier. Le présent dossier vise donc des termes divers dans le domaine des hypothèques qui ne sont pas nécessairement reliés les uns aux autres. Dans la plupart des cas, les éléments de l'expression ont déjà fait l'objet de décisions normalisatrices.

assignment of mortgage / assignment of mortgage debt

ANALYSE NOTIONNELLE

Dans l'expression *assignment of mortgage debt*, l'auteur de la cession est bien le créancier, et non le débiteur.

Il faut faire attention ici de ne pas confondre *assignment of mortgage* (s'agissant de la sûreté) et *assignment of mortgage debt* (s'agissant de la créance hypothécaire). Ainsi donc, comme l'explique le *Falconbridge on Mortgages*, 4^e éd., p. 249, le créancier hypothécaire a le choix de céder juste sa sûreté, juste sa créance ou les deux. S'il cède sa créance uniquement, le cessionnaire pourra poursuivre le débiteur hypothécaire en recouvrement de la créance, mais n'aura pas accès aux recours hypothécaires fondés sur la sûreté (le créancier conservant alors ses recours hypothécaires, mais au profit, tout de même, du cessionnaire de la créance). Si, au contraire, le créancier hypothécaire cède sa

sûreté uniquement, le cessionnaire pourra exercer les recours hypothécaires, mais non poursuivre en recouvrement de la créance. Habituellement, l'*assignment of mortgage* est assortie d'une *assignment of mortgage debt*, auquel cas le créancier initial s'efface complètement.

ÉQUIVALENTS

Deux équivalents ont été constatés pour rendre *assignment of mortgage* : « cession d'hypothèque » et « cession hypothécaire ». On trouve la seconde forme surtout au Manitoba.

Rappelons que *assignment* a été rendu par « cession » en droit des biens ainsi qu'en droit des délits et des contrats (dossier 27B). C'est également ce que nous recommandons dans le cadre du présent dossier.

Comme nous l'avons fait pour *mortgage deed* (rendu par « acte d'hypothèque » et « acte hypothécaire »), nous proposons exceptionnellement deux équivalents : « **cession d'hypothèque** » et « **cession hypothécaire** », car les deux solutions nous semblent également plausibles.

En ce qui concerne *assignment of mortgage debt*, nous aurions « **cession de créance hypothécaire** » conformément à ce qui a été retenu pour rendre *mortgage debt*² dans le dossier 301 des présents travaux.

blanket mortgage

ANALYSE NOTIONNELLE

Le terme *blanket mortgage* est défini ainsi dans le *Black's Law Dictionary*, 8^e éd., à la p. 1032 :

[blanket mortgage] A mortgage covering two or more properties that are pledged to support a debt.

Voici maintenant un contexte tiré de *Falconbridge on Mortgages*, 4^e éd., à la p. 804 :

There are basically two forms of condominium mortgage. The first form is a **blanket mortgage**, a form of temporary financing taken out by the developer in order to finance the construction of the project. [...] Upon completion of the project the developer will wish to sell the individual units which, of course, would be subject to the **blanket mortgage**.

Il s'agit donc généralement d'une hypothèque qui s'étend provisoirement à plusieurs bien-fonds. Elle permet notamment à un promoteur immobilier d'hypothéquer d'un seul coup un ensemble de biens immobiliers, puis de les déshypothéquer un à la fois au fur et à mesure de leur vente à des acheteurs individuels.

ÉQUIVALENTS

Deux équivalents ont été constatés pour rendre *blanket mortgage* : « hypothèque générale » et « hypothèque-cadre ». Le terme « hypothèque générale », qu'on trouve en particulier à la Cour suprême du Canada nous semble trop vague. Quant à « hypothèque-cadre », ce terme ne rend pas le sens de l'expression anglaise. Dans le *Robert & Collins du management*, *blanket mortgage* est rendu par « hypothèque générale », mais on retrouve un bon nombre de termes dont la composante *blanket* a été rendue par « global ». C'est le cas notamment de *blanket agreement* (« accord global »), *blanket cover(age)* (« couverture globale »), *blanket insurance* (« assurance globale »), *blanket order* (« commande globale ») et *blanket rate* (« tarif global »). Le Comité recommande donc de rendre *blanket mortgage* par « **hypothèque globale** ».

attornment

ANALYSE NOTIONNELLE

Attornment est un terme historique mais qui a encore une application de nos jours. Voici un contexte pour *attornment* tel qu'il a été retenu en droit des biens :

In recent times the term [attornment] has been loosely used to refer to the demand of a new owner for rents made on the tenant, which demand is generally accompanied by a direction from the previous owner to the tenant requiring him to pay all future rents to the new owner.

The Canadian Law Dictionary, p. 41.

Dans *Falconbridge on Mortgages*, 4^e éd., p. 763, on trouve une explication de cette notion par rapport au droit de l'hypothèque :

It is well settled that the parties to a mortgage of real property may agree that in addition to their principal relation as mortgagee and mortgagor, they shall also as regards the mortgaged lands stand towards each other in the relation of landlord and tenant, the mortgagor remaining in possession as tenant of the mortgagee.

Undoubtedly, a mortgagor and a mortgagee have the right to insert in their mortgage deed a clause making the mortgagor **attorn** as tenant to the mortgagee, and thus by contract constituting the relation of landlord and tenant between the two. [*Ex p. Jackson, Re Bowes* (1880), 14 Ch. D. 725 (C.A.), p. 739.]

ÉQUIVALENTS

L'équivalent normalisé en droit des biens pour *attornment* (aux sens historique et moderne) est « **attournement** ». Nous conserverions cet équivalent.

clog on equity of redemption / fetter on equity of redemption

ANALYSE NOTIONNELLE

Ces termes sont synonymiques. Le *clog* ou *fetter on the equity of redemption* est le fait d'entraver l'exercice du droit appartenant en equity au débiteur hypothécaire de racheter son bien-fonds moyennant paiement du principal et de tous intérêts et frais.

Voici comment le définit le *Jowitt's Dictionary of English Law*, 2^e éd., vol. 1, p. 361 :

[clog on equity of redemption] Any provision inserted in a mortgage to prevent redemption on payment or performance of the debt or obligation for which the security was given is called a **clog or fetter on the equity of redemption**, and is void.

Voici une définition tirée du *Black's Law Dictionary*, 8^e éd., p. 271 :

[clog on the equity of redemption] An agreement or condition that prevents a defaulting mortgagor from getting back the property free from encumbrance upon paying the debt or performing the obligation for which the security was given.

Voici également un contexte tiré de *Falconbridge on Mortgages*, 4^e éd., p. 54 :

It is the right of a mortgagor on redemption, by reason of the very nature of a mortgage, to get back the subject of the mortgage, to hold and enjoy as he was entitled to hold and enjoy it before the mortgage. If he is prevented from doing so, that which he is entitled to on redemption is prevented, and to constitute such prevention it is not necessary that the subject of the mortgage should be directly charged with whatever causes the prevention. If he be so prevented in fact, the equity of redemption is affected by what, whether very aptly or not, has been always termed "a **clog**".

ÉQUIVALENTS

Deux équivalents ont été constatés pour rendre *clog on the equity of redemption* : « entrave au droit de rachat » et « obstacle à l'exercice du droit de rachat ». Mais s'agit-il d'un obstacle ou d'une entrave? Voyons tout d'abord comment sont définis ces termes dans la langue courante :

[obstacle] 2. (**Abstrait**). Difficulté qui s'oppose à la pensée, à l'action, à l'obtention d'un résultat. → Achoppement, adversité, barrage, barrière, borne, cahot, contrariété, difficulté, écueil, embarras, empêchement, entrave, frein, gêne, obstruction, opposition, restriction; *fam.* accroc, anicroche, bec, cactus, cheveu, os. (...)
Grand Robert

[entrave] 2. (1598). **Fig.** Ce qui retient, gêne, assujettit. | *Cette loi est une entrave à la liberté de la presse.* | *Délit d'entrave* (à une liberté). | *Le manque de capitaux est une entrave, met une entrave à l'essor de notre affaire.* | *Leurs perpétuelles objections* sont des entraves à notre action.* → Empêchement, gêne, obstacle. (...)
Grand Robert

Des recherches dans CanLII nous ont permis de constater que ce terme a été employé dans seulement deux arrêts bilingues (Cour suprême du Canada). Les deux fois, *clog* a été rendu par « entrave (à l'exercice du droit de rachat) ».

Equity of redemption a été rendu par « droit de rachat en equity » dans le dossier 308 des présents travaux. Nous proposons donc de rendre *clog on equity of redemption* et *fetter on equity of redemption* par « **entrave au droit de rachat en equity** ».

TABLEAU RÉCAPITULATIF

assignment of mortgage See mortgage ¹	cession d'hypothèque; cession hypothécaire (n.f.)
assignment of mortgage debt See mortgage debt ²	cession de créance hypothécaire (n.f.) Voir créance hypothécaire
attornment	attournement (n.m.)
blanket mortgage	hypothèque globale (n.f.)
clog on equity of redemption; fetter on equity of redemption See equity of redemption ²	entrave au droit de rachat en equity (n.f.)