

NORMALISATION DU VOCABULAIRE DU DROIT DES SÛRETÉS
DOSSIER DE SYNTHÈSE

Par Sylvie Falardeau, Valérie Boudreau et Iliana Auverana

Groupe *preferential / priority lien*

TERMES EN CAUSE

preferential lien
priority lien

TERME DÉJÀ NORMALISÉ

*priority*¹ = « priorité » (normalisé, PAJLO, *Dictionnaire canadien de la common law : Droit des biens et droit successoral*, p. 475)

MISE EN SITUATION

Le *preferential lien* et le *priority lien* sont des privilèges-grèvements d'origine législative. Mis à part ces points en commun, nous avons cru nécessaire de nous pencher sur l'analyse notionnelle de ces deux termes afin de pouvoir les distinguer dans le cadre d'un texte de loi.

ANALYSE NOTIONNELLE

preferential lien

Le terme *preferential lien* se trouvait dans l'ancienne version de la *Bankruptcy Act*, à la disposition qui constitue aujourd'hui l'article 136 et qui fixe l'ordre de collocation des créanciers.

L'article 95(1) était libellé comme suit :

Subject to the rights of secured creditors, the proceeds realized from the property of a bankrupt shall be applied in priority of payment as follows:

...

(e) municipal taxes assessed or levied against the bankrupt within two years next preceding his bankruptcy and that do not constitute a **preferential lien or charge** against the real property of the bankrupt... [Nous soulignons.] (*Bankruptcy Act*, R.S.C. 1952, c. 14, s. 95)

Dans la version actuelle de la loi, le terme a été remplacé par *secured claim* (*Bankruptcy and Insolvency Act*, R.S.C. 1985, c. B-3).

Dans les lois fédérales, on le trouve aujourd'hui notamment au paragraphe 427 (2) de la *Loi sur les banques* :

2) Delivery of a document giving security on property to a bank under the authority of this section vests in the bank in respect of the property therein described ...

the following rights and powers, namely,

...

a **first and preferential lien and claim** thereon for the sum secured and interest thereon, and as regards a crop as well before as after the severance from the soil, harvesting or threshing thereof, and, in addition thereto, the same rights and powers in respect of the property as if the bank had acquired a warehouse receipt or bill of lading in which the property was described, and all rights and powers of the bank subsist notwithstanding that the property is affixed to real property and notwithstanding that the person giving the security is not the owner of that real property... [Nous soulignons.] (*Bank Act*, S.C. 1991, c. 46, s. 427(2))

Dans les lois provinciales, le *preferential lien* est accordé à certains créanciers désignés, et particulièrement aux entités gouvernementales, par exemple :

Lien of landlord in bankruptcy, etc.

38. (1) In case of an assignment for the general benefit of creditors, or an order being made for the winding up of an incorporated company, or where a receiving order in bankruptcy or authorized assignment has been made by or against a tenant, the **preferential lien** of the landlord for rent is restricted to the arrears of rent due during the period of three months next preceding, and for three months following the execution of the assignment, and from thence so long as the assignee retains possession of the premises, but any payment to be made to the landlord in respect of accelerated rent shall be credited against the amount payable by the person who is assignee, liquidator or trustee for the period of the person's occupation. (*Commercial Tenancies Act*, R.S.O. 1990, c. L.7, s. 38(1))

Priority of seed grain mortgages

5 Nothing in this Act affects the priority given to perfected security interests in crops and their proceeds by subsection 34(1) of *The Personal Property Security Act*, or the **preferential lien** upon crops given to the government for amounts advanced for the purchase of seed grain. (*The Crops Payments Act*, C.C.S.M. c. C320, s. 5)

Un *preferential lien* est également accordé aux municipalités pour les taxes foncières en Saskatchewan :

335. ...

(4) All taxes mentioned in subsection (3) are a **preferential lien and charge** on the goods, and on the proceeds of their sale, in priority to every claim, privilege, lien or encumbrance, except that of the Crown. [Nous soulignons.] (*Municipalities Act*, S.S. c. M-36.1, s. 335)

Dans l'arrêt *Canada Mortgage and Housing Corporation v. Campbellton*, 1999 CanLII 13125 (NB C.A.), le *preferential lien*, en l'occurrence une redevance d'eau, est considéré au même titre qu'une taxe municipale. De ce fait, ce privilège a la même préférence et la même priorité que celles accordées à une taxe municipale impayée. La Cour fait remarquer que le terme *preferential lien*, malgré son imprécision au niveau de la notion, entre dans une catégorie qui est supérieure aux créances non garanties.

30. The final case in category two is the Saskatchewan Court of Appeal decision in **Royal Bank and 238842 Alberta Ltd.** The priority issue in this case was between a prior real property encumbrancer and Saskatoon's claim for subsequent unpaid water charges among other claims. At the outset, the Court acknowledged that had the water charges been municipal land taxes they would clearly have a priority over other claims under the provisions of the Urban Municipality Act which provided that "the taxes shall be a **special lien** upon the land ... in priority to every claim, privilege, lien or encumbrance of any person ..." Under the provisions of the Municipal Public Works Act the charges for the supply of water "shall be a **preferential lien and charge** on the house, tenement, lot or part of a lot, and may be levied and collected in like manner as municipal rates and taxes are by law recoverable."

31. The Court noted that the term "preferential lien" was not precise but did mean that the rates are in a category higher than an unsecured claim, and that collection remedies were akin to those for land and business taxes. The Court held that the unpaid water rates had priority. Mr. Justice Wakeling also commented on the relevance of **Avco Financial** to cases involving tax and water rate claims.

Nous pouvons remarquer que le terme *preferential lien* est souvent employé dans les expressions telles que : *preferential lien or/and charge* et *first and preferential lien and claims*.

Juriterm présente comme synonymes les termes *preferential lien* et *priority lien*.

priority lien

Voici des contextes dans lesquels nous avons relevé *priority* :

A contractor providing services cannot suddenly decide to become a master of a ship so as to upgrade his administrative expenses to the level of a **priority lien** ranking above mortgages that he himself placed on that ship. (*Doris v. Ferdinand (The)*, 1998 CanLII 8451 (F.C.))

The board's third argument is that the bank's security is taken subject to the board's inchoate right to acquire a **priority lien**. (*F.B.D.B. v. Hillcrest Motor Inn Inc.*, 1986 CanLII 985 (BC S.C.))

Dans les deux exemples ci-dessus, le terme *priority lien* réfère à la même notion que *preferential lien*. Tous deux désignent des privilèges qui se voient attribuer un rang supérieur par rapport à l'ordre de collocation ordinaire des créanciers.

Toutefois, la notion de « priority » est plus large que celle de « preference ». La *priority* accordée à un privilège peut découler d'une préférence accordée par la loi, mais aussi d'une antériorité de rang :

Liens are ranked in the order in which they are perfected and those which are perfected first are said to be **priority liens**. (*Black's Law Dictionary*, 1990, 6th ed., p. 1194)

Par ailleurs, nous nous sommes demandé si les notions de *priority* et de *preference* étaient identiques.

Priority among lien-holders. – Except where it is otherwise provided by this Act, no person entitled to a lien on any property, or money, shall be entitled to any **priority or preference** over another person of the same class entitled to a lien on such property or money, and each class of lien-holder shall rank *pari passu* for their several amounts, and the proceeds of any sale shall be distributed among them *pro rata* according to their several classes and rights. R.S.O. 1897, ch. 153, sec. 13. (Wallace, *Mechanic's Lien Law*, 1913, 2nd ed., p. 366)

Voyons quelques définitions des termes *priority* et *preference* :

priority. The order of position, time or place. The priority of liens is generally determined by the order in which the lien documents are recorded, except that real property tax liens have priority even over recorded liens... (John W. Reilly, *The Language of Real Estate*, 1982, 2nd ed., p. 370)

Priorities—Generally

The attribute or quality of that which is earlier or previous in point of time. Precedence. Of lien, — a superiority of security over other liens either in point of time or as declared by law from considerations of public policy... (John M. Cartwright, *Glossary of Real Estate Law*, 1972, p. 726)

priority ... **2.** The superiority of one lien over another lien, based upon the order of their filing. In addition, some liens have priority as a matter of public policy, regardless of their seniority. Example: a tax lien. (*Ballentine's Law Dictionary, Legal Assistant Edition*, 1994, p. 427)

priority. The quality of being before another in point of time or of having a higher right than another. Priority is frequently determined by such factors as date of intimation or of registration. In administration of estates, bankruptcy, winding-up of companies, and certain other cases, statutes confer priority on particular creditor's claims. (Walker, *The Oxford Companion to Law*, 1980, p. 990)

La *priority* est le droit de prendre rang avant les autres.

preference. 1. The act of favoring one person or thing over another; the person or thing so favored. **2. Priority of payment** given to one or more creditors by a debtor; a creditor's right to receive such priority. [Nous soulignons.] (*Black's Law Dictionary*, 2004, 8th ed., p. 1217)

preference: ... a priority of payment given by an insolvent person to one or to a certain class of his creditors over others. Also, priority of payment by operation of law. [Nous soulignons.] (Sodhi, *The Canadian Law Dictionary*, 1980, Law and Business Publications (Canada) Inc., p. 289)

preference. A priority of payment given by an insolvent person to one creditor or to a certain class of his creditors over others. The primary and natural import of the word means "a voluntary act on

the part of the debtor and therefore [is] a term which is not applicable to an act brought about by the active influence of the creditor." *Stephens v. McArthur & Worthington* (1891), 19 S.C.R. 446 at 453. (Yogis, *Canadian Law Dictionary*, 2003, p. 216)

La *preference* est le droit d'être payé avant les autres.

En somme, le *preferential lien* est un avantage qui donne droit à son titulaire à une priorité de paiement. Le titulaire en question est un créancier désigné par la loi. Le *priority lien*, quant à lui, met l'accent sur la supériorité du privilège qui découle du rang ou de l'antériorité de l'enregistrement du privilège ou tout simplement d'une préférence accordée pour une raison d'ordre public.

Par conséquent, nous ne pouvons soutenir que les termes *preferential lien* et *priority lien* sont des synonymes. Nous en ferons donc deux entrées distinctes.

ÉQUIVALENTS

preferential lien

Pour rendre le terme *preferential lien*, Juriterm recommande l'équivalent « privilège prioritaire ». Le même équivalent est recommandé pour rendre le terme *priority lien*, que Juriterm traite comme un synonyme de *preferential lien*.

Dans le *Lexique des lois et des règlements de l'Ontario*, on trouve l'équivalent « droit de préférence ».

La *Loi sur le louage d'immeuble*, C.P.L.M. c. L70 fait plutôt état d'un « droit de rétention privilégié » au paragraphe 46(1) (ce qui est un contresens puisque le locateur, n'étant pas en possession du logement, ne peut donc le retenir) et la *Loi sur les paiements en récolte* C.P.L.M. c. C320 parle d'un « droit privilégié » à son article 5.

Le *preferential lien* se rapproche davantage de la notion de « droit de préférence » du droit civil que d'un « droit de rétention » ou d'un vague « droit privilégié ». Voici quelques définitions juridiques de la « préférence » au sens qui nous occupe et du « droit de préférence »:

préférence

- **1** Dans un sens général et vague, tout avantage de priorité, d'antériorité qui permet au titulaire d'un droit plus fort d'exclure un concurrent.
- **2** Dans un sens technique, avantage consistant, pour un créancier, à être payé avant un autre, sans concourir avec celui-ci. ...[Nous soulignons.]

...

— **(droit de)**. Droit pour certains créanciers d'échapper au concours des autres créanciers (ou de certaines catégories de créanciers) dans la distribution du prix de vente des biens du débiteur et d'être

payés avant ceux auxquels ils sont préférés. [Nous soulignons.] (Gérard Cornu, Association Henri Capitant, *Vocabulaire juridique*, 2004, 6^e éd., p. 692)

préférence

1. Dans un sens général, avantage consenti à une personne plutôt qu'à une autre.
2. Avantage que la loi ou la convention des parties accorde à un créancier d'être payé avant tous les autres. [Nous soulignons.](Reid, *Dictionnaire de droit québécois et canadien*, 2004, 3^e éd., p. 443)

droit de préférence

1. Droit pour certains créanciers de prendre rang avant les autres, lors d'une vente en justice. (Reid, *Dictionnaire de droit québécois et canadien*, 2004, 3^e éd., p. 209)

De plus, l'adjectif « préférentiel » est défini ainsi :

préférentiel

- **1** Qui établit une préférence, un avantage particulier (en faveur d'une personne ou d'une catégorie de personnes; qui confère un droit propre (à l'exclusion de tout autre) ou en priorité (à exercer, avant tout autre). (Gérard Cornu, Association Henri Capitant, *Vocabulaire juridique*, 2004, 6^e éd., p. 692)

préférentiel

V. Attribution préférentielle, droit de préférence, droit préférentiel de souscription. (Reid, *Dictionnaire de droit québécois et canadien*, 2004, 3^e éd., p. 443)

Nous cherchons à lexicaliser un syntagme terminologique qui fait référence à un privilège (type de sûreté) qui établit une préférence pour certains créanciers qui ont l'avantage d'être payés avant les autres. Nous suggérons alors le tour « privilège de préférence » qui est calqué sur la forme du « droit de préférence », « privilège ayant préférence » ou « privilège préférentiel ».

Du côté des traductions françaises des expressions comportant l'unité *preferential*, nous remarquons qu'il n'y a pas de nouvelles pistes de solution. L'équivalent français trouvé pour rendre l'expression « *first and preferential lien and claims* » est « gage ou privilège de premier rang » de la *Loi sur les banques* c. B-1.01, art. 427(2)d) et « droit ou charge privilégiée » pour rendre « *preferential lien or charge* » dans l'ancienne version de la *Bankruptcy Act* art. 136(1)e). Comme nous l'avons mentionné au début de ce dossier, le *preferential lien or charge* a été remplacé par le terme *secured claim* (sûreté garantie).

Nous penchons en faveur de la traduction explicative « **privilège ayant préférence** », mais c'est une tournure qui n'est habituellement pas privilégiée par le Comité. Alors, nous proposons « **privilège préférentiel** » qui rend fidèlement la notion à l'étude et qui est déjà employé dans des expressions juridiques.

priority lien

Le terme « priorité » est quant à lui défini comme suit :

priorité

- **1** (sens gén.). Primauté en ordre de temps ou de rang...
- **2** Faveur, privilège, avantage particulier, traitement préférentiel parfois accordé à certaines personnes – prioritaires – pour des raisons inhérentes à leurs bénéficiaires; droit d’être admis ou servi avant d’autres.
- **3** Force prééminente reconnue à un droit sur un autre droit, pour des raisons impersonnelles. Ex. préférence accordée à celui de deux acquéreurs successifs d’un même bien (prenant leur droit du même auteur) qui a, le premier, accompli les formalités légales de publicités. (Gérard Cornu, Association Henri Capitant, *Vocabulaire juridique*, 2004, 6^e éd., p. 707)

priorité

1. Droit que la loi confère à un créancier d’être préféré à d’autres créanciers, même hypothécaires, suivant la cause de sa créance. (Reid, *Dictionnaire de droit québécois et canadien*, 2004, 3^e éd., p. 454-455)

prioritaire

Bénéficiaire d’une priorité. (Cornu, p. 707)

prioritaire

Qui bénéficie d’une priorité, qui a la priorité. (Reid, p. 454)

Les définitions ci-dessus correspondent bien à la notion anglaise de *priority*.

On trouve dans le *Lexique des lois et des règlements de l’Ontario* l’équivalent « privilège prioritaire » pour rendre *priority lien*.

Nous avons constaté un seul équivalent pour rendre *priority lien* « **privilège prioritaire** ». Il nous semble approprié de le recommander.

En droit civil québécois, la priorité est une sûreté particulière dans le *Code civil du Québec* et constitue, avec l’hypothèque une « cause légitime de préférence » (voir l’article 2647 C.c.Q.).

TABLEAU RÉCAPITULATIF – 112C

TERMES RELEVÉS	ÉQUIVALENTS RECOMMANDÉS
preferential lien	privilège préférentiel (n.m.)
DIST priority lien	DIST privilège prioritaire
priority lien	privilège prioritaire (n.m.)
DIST preferential lien	DIST privilège préférentiel

