



COVID-19: Impact sur
l'exécution des obligations
contractuelles

QC-COVID-19@fasken.com

▼ Impact sur l'exécution des obligations contractuelles



▼ Plan de présentation

- Mise en contexte
- Force Majeure
- Baux
- Transactions immobilières
- Chaîne d'approvisionnement et livraison
- Assurances

▼ La mondialisation et l'interdépendance des relations contractuelles



▼ Écosystème fragile attaqué par les mesures d'urgence

- Les gouvernements tentent de freiner la propagation de la pandémie par des restrictions;
- Importante perte d'achalandage et de la demande soudaine;
- Rationalisation des dépenses et investissements, alors que l'économie battait son plein régime avec une croissance soutenue;

Force majeure



▼ Force majeure

1470 C.c.Q. Toute personne peut se dégager de sa responsabilité pour le préjudice causé à autrui si elle prouve que le préjudice résulte d'une force majeure, à moins qu'elle ne se soit engagée à le réparer.

La force majeure est un événement imprévisible et irrésistible; y est assimilée la cause étrangère qui présente ces mêmes caractères.

▼ Force majeure

- Imprévisible: Je ne peux pas l'avoir prévu au moment de contracter;
- Irrésistible: Je ne peux pas l'avoir empêché au moment de sa survenance (absolue et non personnelle);
- Extranéité: Je ne contrôle pas cette situation;
- Fardeau de preuve (1693 C.c.Q. in fine);

▼ Force majeure

- Ordre public;
- Redéfinition;
- Exclusion;

▼ Effet de la force majeure

- Limitation de responsabilité relativement au préjudice causé (art. 1470 C.c.Q.)
- Règle valable tant en matière contractuelle (1458 C.c.Q) qu'en matière extracontractuelle (1457 C.c.Q.)

▼ Effet de la force majeure

1693 C.c.Q.: Lorsqu'une obligation ne peut plus être exécutée par le débiteur, en raison d'une force majeure et avant qu'il soit en demeure, il est libéré de cette obligation; il en est également libéré, lors même qu'il était en demeure, lorsque le créancier n'aurait pu, de toute façon, bénéficier de l'exécution de l'obligation en raison de cette force majeure; à moins que, dans l'un et l'autre cas, le débiteur ne se soit expressément chargé des cas de force majeure.

La preuve d'une force majeure incombe au débiteur.

▼ Effet de la force majeure

- Les contrats ne sont pas automatiquement résiliés (Obligation vs. Contrat);
- Suspension potentielle des obligations du contrat pour la durée de la force majeure;
- Obligation d'exécuter après la suspension;

▼ Restitution

1694 C.c.Q. Le débiteur ainsi libéré ne peut exiger l'exécution de l'obligation corrélative du créancier; si elle a été exécutée, il y a lieu à restitution.

Lorsque le débiteur a exécuté son obligation en partie, le créancier demeure tenu d'exécuter la sienne jusqu'à concurrence de son enrichissement.

▼ Illustrations – Grippe porcine A (H1N1)

- *Béland c. Voyages Charterama Trois-Rivières Itée*, 2010 QCCQ 2842
- *Joly-Ruthowsky c. Groupe Incursion Inc.*, 2007 QCCQ 377;

▼ Protection du consommateur

11 L.p.c.: Est interdite la stipulation qui réserve à un commerçant le droit de décider unilatéralement:

- a) que le consommateur a manqué à l'une ou l'autre de ses obligations;
- b) que s'est produit un fait ou une situation.

▼ Protection du consommateur

- Lebrun c. Voyages à rabais, 2010 QCCQ 1877

▼ Résumé Force Majeure – Covid-19

- La pandémie est un événement assimilable à une force majeure (Imprévisibilité + Extranéité);
- Par contre, une défense basée sur la pandémie doit être évaluée au cas par cas, car elle dépend aussi de l'irrésistibilité de l'événement relativement aux obligations du débiteur;
- La restitution est exigée, à moins que les parties ont prévu autrement;

▼ L'impact sur les opérations contractuelles



▼ L'impact sur les opérations contractuelles

- Les baux commerciaux;
- Les transactions immobilières;
- La chaîne d'approvisionnement et les retards de livraisons;
- La couverture d'assurance (interruption d'affaires);

Les baux commerciaux



▼ Les baux commerciaux

- L'impact de la pandémie avant le 24 mars 2020;
- L'impact de la pandémie après le 24 mars 2020;
- Le monde du louage après la pandémie;

▼ Les baux commerciaux

- Le bail commercial contient souvent une clause portant sur la force majeure et prévoit les obligations des locataires et du locateur à sa survenance;
- En l'absence d'une telle clause, la pandémie serait-elle considérée comme une force majeure?

▼ Les baux commerciaux

- La perte d'achalandage:
 - Impossibilité de payer le loyer vu le manque de rentabilité;
 - Inexécution des obligations du locateur:
 - Jouissance paisible des lieux loués;
 - Changement de forme ou de destination des lieux loués;
 - Garantie contre les troubles de droit;
 - Déficits d'opération attribuables au locateur;

▼ Les baux commerciaux

- Défaut du locataire en raison de sa capacité financière:
 - *Loiselle c. Mooijekind*, 2013 QCCQ 3786

▼ Les baux commerciaux

- Obligation du locateur de fournir la jouissance paisible du bien:

1854 C.c.Q.: « *Le locateur est tenu de délivrer au locataire le bien loué en bon état de réparation de toute espèce et de lui en procurer la jouissance paisible pendant toute la durée du bail.* »

Il est aussi tenu de garantir au locataire que le bien peut servir à l'usage pour lequel il est loué, et de l'entretenir à cette fin pendant toute la durée du bail. »

▼ Les baux commerciaux

- *Lareau c. Régie du logement*, SOQUIJ AZ-99021429
(appel rejeté)

▼ Les baux commerciaux

- Conclusion:
 - Le bail commercial prévoit souvent les obligations des parties en cas de force majeure;
 - La perte d'achalandage et le manque de rentabilité en l'absence d'une faute ou d'un changement effectué par le locateur;
 - La réalité commerciale incitera une entente entre les bons locataires et le locateur par le biais de concessions mutuelles;

▾ Les transactions immobilières



▼ Les transactions immobilières

- La valeur de l'immeuble est basée considérablement sur sa rentabilité, son exploitation et/ou son potentiel de développement;
- La nouvelle réalité économique est-elle suffisante en soi pour libérer l'acquéreur de son obligation d'acheter?
- L'offre d'achat contient-elle une clause de force majeure couvrant la pandémie;
- La force majeure: l'imprévisibilité et l'irrésistibilité;

▼ Les transactions immobilières

- Les offres d'achat prévoient souvent des mécanismes particuliers qui permettent d'annuler la vente ou de réduire le prix de vente de l'immeuble sous certaines conditions, en dépit de l'absence d'une clause sur la force majeure/pandémie:
 - La clause portant sur la période de vérification diligente (Due Diligence Period);
 - La clause portant sur les changements matériels importants (MAC);
 - La clause portant sur la délivrance des attestations des locataires (Estoppel);
 - La clause portant sur la délivrance du certificat de mise à jour (Bring Down Certificate);

▼ Les transactions immobilières

- La clause portant sur la période de vérification diligente:

« L'ACHETEUR aura le droit, suite aux inspections et vérifications précédemment mentionnées, de se retirer de la Promesse d'Achat, à son entière et absolue discrétion, sans possibilité de recours judiciaires, en dommages pour le VENDEUR, en faisant parvenir un avis écrit au VENDEUR »

▼ Les transactions immobilières

- La clause portant sur les changements matériels importants:
 - Elle permet aux acquéreurs de mettre fin à une transaction ou à renégocier les termes en raison d'un événement qui a eu des incidences négatives sur la valeur du bien ;
 - Elle se retrouve plus souvent dans les ententes de financement que dans les offres d'achat;
 - La partie doit démontrer la survenance d'une situation néfaste qui aura des impacts non négligeables à long terme;

▼ Les transactions immobilières

- La clause portant sur la délivrance des attestations des locataires:
 - Il est fréquent que l'acquéreur exige une attestation du locataire ou mieux connue selon la terminologie anglaise, un « estoppel »;
 - Le locataire énonce si le bail a été modifié et s'il a des réclamations à faire valoir contre le locateur;
 - L'acquéreur demande souvent que le vendeur, dans l'acte de vente, garantisse que les baux n'ont pas été modifiés;
 - Cependant, en présence d'une telle clause, le défaut d'un locataire de fournir une attestation pourrait permettre à l'acquéreur de se désister ou renégocier la transaction;

▼ Les transactions immobilières

- La clause portant sur la délivrance du certificat de mise à jour:
 - Il est fourni à l'acquéreur au moment de la clôture de la transaction;
 - Il vise à démontrer que les représentations et les garanties au jour de la signature demeurent inchangées;
 - En cas de changements de circonstances, l'acquéreur pourrait désirer amender ces conditions d'achat et/ou préserver son droit de mettre fin à la transaction;

▼ Les transactions immobilières

- *Meyerco Enterprises Ltd. c. Kinmont Canada inc.*, 2016 QCCA 89.

«[40] Ici, l'utilisation de la formule utilisée par Kinmont pour déterminer son prix d'achat ne permet pas d'établir la valeur réduite de l'immeuble et l'accepter conduirait à un résultat non conforme à la réalité. Il est en effet manifeste que, sauf circonstances très particulières dont la preuve n'a pas été faite ici, la valeur réelle d'un immeuble n'est pas fonction uniquement des loyers payés par ses locataires. Il s'agit là d'un facteur certes important et pertinent, mais qui doit être pondéré. Un immeuble locatif inoccupé, en tout ou en partie, a, en principe, un potentiel locatif qui lui confère une valeur économique. » [nos soulignements]

▼ Les transactions immobilières

- Conclusion
 - Les incidences de la pandémie sur la clôture de la transaction dépendent en grande partie des représentations et des garanties du vendeur;
 - Si les représentations et les garanties offertes par le vendeur sont très limitées, la pandémie pourra difficilement avoir des conséquences sur la transaction immobilière;

▼ Interruption de la chaîne de production et retards de livraison



▼ L'obligation de délivrance en droit civil québécois

1716 C.c.Q. : « *Le vendeur est tenu de délivrer le bien, et d'en garantir le droit de propriété et la qualité.*

Ces garanties existent de plein droit, sans qu'il soit nécessaire de les stipuler dans le contrat de vente.»

1717 C.c.Q. : « *L'obligation de délivrer le bien est remplie lorsque le vendeur met l'acheteur en possession du bien ou consent à ce qu'il en prenne possession, tous obstacles étant écartés. »*

▼ L'obligation de délivrance en droit civil québécois

1736 C.c.Q. : « L'acheteur d'un bien meuble peut, lorsque le vendeur ne délivre pas le bien, considérer la vente comme résolue si le vendeur est en demeure de plein droit d'exécuter son obligation ou s'il ne l'exécute pas dans le délai fixé par la mise en demeure. »

- *Industrie Desormeau Inc. c. Isoelectric Energie Inc., 2017 QCCQ 14350.*

▼ Impacts sur la chaîne d'approvisionnement et les retards de livraison

- Décisions pertinentes:
 - *Syndicat des professeurs de l'État du Québec et Québec*, SOQUIJ AZ-50309877;
 - *Jourdin c. Caravan Concessions 1986 Inc.*, 2004 CanLII 8677;
 - *Industrie Desormeau Inc. c. Isoelectric Energie Inc.*, 2017 QCCQ 14350.

▼ Conclusion

- Possibilité de qualifier la pandémie de force majeure, sous réserve d'une clause contractuelle à l'effet contraire;
- Le débiteur doit avoir pris les mesures nécessaires afin de respecter ses obligations;
- Possibilité de déroger à la définition légale de la force majeure ainsi qu'à ses effets;
- Nécessité d'une analyse factuelle, juridique et contractuelle au cas par cas.

▼ La couverture d'assurance



▼ La force majeure dans le domaine des assurances

1694 C.c.Q. : « L'assureur est tenu de réparer le préjudice causé par une force majeure ou par la faute de l'assuré, à moins qu'une exclusion ne soit expressément et limitativement stipulée dans le contrat. Il n'est toutefois jamais tenu de réparer le préjudice qui résulte de la faute intentionnelle de l'assuré. En cas de pluralité d'assurés, l'obligation de garantie demeure à l'égard des assurés qui n'ont pas commis de faute intentionnelle.

Lorsque l'assureur est garant du préjudice que l'assuré est tenu de réparer en raison du fait d'une autre personne, l'obligation de garantie subsiste quelles que soient la nature et la gravité de la faute commise par cette personne. »

▼ Principes généraux en matière d'interprétation de contrat d'assurance

- Pour qu'un assureur puisse invoquer une exclusion conventionnelle, celle-ci doit avoir été prévue par écrit au contrat d'assurance (art. 2403 du C.c.Q.) et ne peut être trop générale;
- Les dispositions concernant la garantie doivent recevoir une interprétation large;
- Les clauses d'exclusion doivent être interprétées restrictivement et favoriser la couverture d'assurance;

▼ L'assurance couvrant les pertes d'exploitation

- vise principalement à compenser les pertes de bénéfice, les salaires et les frais fixes et supplémentaires qui doivent être déboursés par une entreprise à la suite de l'interruption, de la réduction ou de l'arrêt complet de ses activités dû à un événement couvert;
- Permet de remettre l'entreprise dans la situation financière dans laquelle elle se trouvait avant le sinistre;

▼ L'assurance couvrant les pertes d'exploitation – le remède approprié?

- Exigence de rattachement aux biens de l'entreprise;
- Exemple de libellé d'une telle clause d'assurance:

*« La présente assurance couvre dans la mesure indiquée ci-dessous **les pertes résultant directement de l'interruption des activités de l'entreprise de l'assuré, devenue inévitable du fait d'un sinistre couvert ayant**, pendant que la présente assurance est en vigueur, **atteint les constructions, les machines, le matériel ou les stocks se trouvant sur les lieux désignés.** ».*

▼ L'assurance couvrant les pertes d'exploitation – le remède approprié?

- Général Accident, compagnie d'assurance du Canada c. Machineries Tenco (C.A., 2003-01-28) SOQUIJ AZ-03019030
- *Guillet c. Federated (La), compagnie d'assurances du Canada*, SOQUIJ AZ-50100771;
- *3296008 Canada Inc c. Compagnie d'assurance Le Groupe Commerce*, J.E. 2002-1373;

▼ Conclusion

- Analyse au cas par cas de la police d'assurance et des faits du dossier;
- En présence d'une exigence de rattachements des pertes d'exploitation à la survenance d'un dommage matériel aux biens de l'entreprise, cette assurance ne sera possiblement d'aucun recours dans le contexte actuel.
- Importance de vérifier que si le risque n'a pas été spécifiquement exclue de la couverture d'assurance;



Ponora Ang

Associé / co chef
Chine

+1 514 397 5142
pang@fasken.com



Sébastien Richemont

Associé

+1 514 397 5121
srichemont@fasken.com



Pour toutes questions, veuillez nous
écrire à l'adresse suivante :

QC-COVID-19@fasken.com