



THE CANADIAN
BAR ASSOCIATION
L'ASSOCIATION DU
BARREAU CANADIEN

Le contrôle des clauses abusives en matière de bail commercial au Québec

Table des matieres

1	INTRODUCTION.....	1
2	LES CONDITIONS D'APPLICATION DE L'ARTICLE 1437 C.C.Q.....	3
2.1	Dans quelles circonstances un contrat est-il un contrat d'adhésion?..	3
2.2	Qu'est-ce qu'un désavantage excessif et déraisonnable allant à l'encontre de la bonne foi?.....	6
3	Le champ d'application jurisprudentielle de l'article 1437 C.c.Q. en matière de louage commercial.....	9
3.1	Les baux commerciaux : entre contrats de gré-à-gré et contrats d'adhésion.....	9
3.1.1	Des baux commerciaux ne constituant pas des contrats d'adhésions.....	10
3.1.2	Des baux commerciaux qualifiés de contrat d'adhésion.....	12
3.2	Les clauses de baux commerciaux jugées abusives par les tribunaux conformément à l'article 1437 C.c.Q.	14
3.2.1	Les clauses limitant la responsabilité du locateur	14
3.2.2	Les clauses limitant les moyens de mettre en œuvre l'exécution des obligations	16
3.2.3	Les clauses accordant un pouvoir discrétionnaire au locateur ..	17
3.2.4	Les pénalités jugées abusives en vertu de 1437 C.c.Q.	19
4	Conclusion.....	20

5	Bibliography.....	22
5.1	Monographies et ouvrages collectifs :	22
5.2	Jurisprudence :.....	22
5.3	Législation :	23

1 INTRODUCTION

Le chapitre du *Code civil du Québec* portant sur le louage a un caractère bicéphale. Deux régimes juridiques y sont définis : l'un portant sur les baux résidentiels et l'autre sur les baux non résidentiels. On met souvent en évidence les principes juridiques distincts qui alimentent ces deux types de contrats de louage¹. Le bail commercial est envisagé comme laissant une grande place à la liberté contractuelle, puisque la plupart des règles qui s'y rapportent sont de nature supplétive. Par contraste, plusieurs dispositions applicables au bail de logement sont impératives. Dans ce cas, le législateur cherche à protéger les personnes vulnérables et à favoriser la justice contractuelle. Or, il ne faudrait pas croire qu'en matière de louage non résidentiel la liberté contractuelle est entière. Cette liberté est balisée par les règles issues du droit commun des contrats, notamment celles qui se rattachent au principe de bonne foi². Ces règles sont relativement peu nombreuses, mais apparaissent importantes lorsqu'on constate l'ampleur et la diversité du champ d'application des baux non résidentiels. En effet, ce type de contrat qui est souvent au cœur du fonctionnement d'une entreprise peut être conclu entre des parties ayant un niveau d'expérience et d'expertise inégal. Il apparaît donc pertinent d'examiner la portée des dispositions permettant d'assurer une certaine justice contractuelle en matière de louage commercial.

¹ Brigitte CAPLETTE, *Le louage commercial*, 3^e éd., « Répertoire de droit. Nouvelle série », Montréal, Chambre des notaires du Québec, Wilson & Lafleur, 2016, n° 1 ; Pierre-Gabriel JOBIN, *Le louage*, 2^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1996, n° 30 ; Pierre-Gabriel JOBIN, « Les règles impératives dans le louage commercial » dans *Conférences commémoratives Meredith, 1989. Problèmes contemporains en droit immobilier*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1990, p. 179.

² B. CAPLETTE, *id.*, n° 11 ; P.-G. JOBIN, *Le louage*, *id.*, n° 30 ; P.-G. JOBIN, « Les règles impératives dans le louage commercial », *id.*, p. 180.

Dans cette perspective, notre dissertation portera sur l'application de l'article 1437 C.c.Q. aux baux commerciaux. Cette disposition du droit commun des contrats permet le contrôle des clauses abusives. Comme nous le verrons plus en détail, elle est singulière à plusieurs égards. Sous certaines conditions, l'article 1437 C.c.Q. permet aux tribunaux d'apprécier le contenu d'un contrat. En y ayant recours, il est possible de demander non seulement la réduction d'une clause, mais également sa nullité. Le bail est quant à lui défini à l'article 1851 C.c.Q. Il s'agit d'un contrat dont les éléments essentiels sont l'obligation du locateur de procurer la jouissance d'un bien, l'obligation du locataire de verser un loyer en contrepartie et finalement la durée du contrat³. L'objet de notre étude sera plus spécifiquement le bail commercial, c'est-à-dire le bail portant sur un immeuble qui n'est pas un logement au sens de l'article 1892 C.c.Q.

Le travail qui suit est divisé en deux parties. Dans la première partie, il sera question des conditions permettant l'application de l'article 1437 C.c.Q. Nous verrons de quelle façon la doctrine québécoise interprète cet article et les critères permettant d'y avoir recours. Dans la seconde partie, nous allons nous interroger plus spécifiquement sur la portée que les tribunaux ont accordée à l'article 1437 C.c.Q. en matière de louage commercial. Nous allons nous appuyer sur des sources jurisprudentielles postérieures à l'entrée en vigueur du *Code civil du Québec*.

³ B. CAPLETTE, *id.*, n° 8.

2 LES CONDITIONS D'APPLICATION DE L'ARTICLE 1437 C.C.Q.

2.1 Dans quelles circonstances un contrat est-il un contrat d'adhésion?

Le contrôle des clauses abusives que permet le *Code civil du Québec* en vertu de l'article 1437 est applicable seulement en présence d'un contrat d'adhésion ou d'un contrat de consommation⁴. La qualification du contrat constitue, par conséquent, une étape préliminaire essentielle. Une clause qui paraît tout à fait abusive se trouvant incluse dans un contrat qui est ni d'adhésion ni de consommation ne pourra être réduite ou annulée à l'aide de cette disposition. En ce sens, comme nous le verrons, le recours à l'article 1437 C.c.Q. qui permet aux tribunaux d'examiner la substance d'un contrat est soumis à des limitations qui ont trait au processus de formation du contrat. C'est à l'article 1379 C.c.Q. qu'est défini le contrat d'adhésion et à l'article 1384 C.c.Q. que l'est le contrat de consommation de droit commun. Nous examinerons principalement le contrat d'adhésion, puisque notre travail porte avant tout sur les baux non résidentiels conclus entre entrepreneurs dans l'exercice de leurs activités. Ainsi, la figure du consommateur est absente. À présent, voyons quelles sont les conditions permettant de qualifier un contrat de « contrat d'adhésion ».

Deux conditions cumulatives définissent le contrat d'adhésion au premier alinéa de l'article 1379 C.c.Q. Tout d'abord, une des parties doit avoir imposé à l'autre les stipulations essentielles du contrat ; ensuite, l'adhérent doit avoir été dans l'impossibilité de négocier ces stipulations essentielles. Il s'avère donc nécessaire d'examiner les circonstances spécifiques ayant mené à la conclusion du contrat. Le fardeau de prouver les deux

⁴ *Code civil du Québec*, RLRQ, c. CCQ-1991, art. 1437 al. 1 (ci-après « C.c.Q. »).

exigences appartient à celui qui allègue que le contrat en est un d'adhésion, puisque le second alinéa de l'article 1379 C.c.Q. établit une présomption que le contrat est de gré-à-gré⁵. Notons toutefois que, selon Didier Lluelles et Benoît Moore, les tribunaux ont tendance à renverser cette présomption dans le cas de certains types de contrats qui sont généralement d'adhésion comme les contrats d'assurance ou de franchise. Or, cela n'est pas applicable aux baux commerciaux⁶. Par ailleurs, dans la doctrine, des auteurs ont établi deux distinctions permettant, à notre avis, d'interpréter avec plus de précision l'alinéa 1 de l'article 1379 C.c.Q. Nous les examinerons tour à tour.

En premier lieu, l'expression « stipulations essentielles » de l'article 1379 al. 1 C.c.Q. ne doit pas être confondue avec les « éléments essentiels » qui caractérisent un type spécifique de contrat (art. 1388 C.c.Q.). En effet, tant selon Brigitte Lefebvre que Lluelles et Moore, ces composantes se recoupent parfois, mais ne sont pas assimilables l'une à l'autre pour autant⁷. Identifier les stipulations essentielles d'un contrat dans le but de le qualifier comme étant d'adhésion ou de gré-à-gré nécessite un examen de la structure spécifique du contrat, ainsi que l'importance des différentes stipulations pour les parties⁸. Dans cette perspective, Pierre-Gabriel Jobin soutient que l'énoncé « stipulations essentielles » doit être interprété d'une manière large pour inclure les stipulations déterminantes pour conclure l'acte juridique⁹. Ainsi, les stipulations essentielles auxquelles réfère l'article 1379 al. 1 C.c.Q. ne peuvent être simplement déduites de la nature d'un contrat sans procéder à une

⁵ C.c.Q., art. 1379 al. 2 ; Vincent KARIM, *Les obligations*, 2^e éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 2015, n° 582 et 583.

⁶ Didier LLUELLES et Benoît MOORE, *Droit des obligations*, 2^e éd. Montréal, Éditions Thémis, 2012, n° 208 et 209.

⁷ *Id.*, n° 198 ; Brigitte LEFEBVRE, « Le contrat d'adhésion », (2003) 105 *R. du N.* 439, p. 446.

⁸ D. LLUELLES et B. MOORE, préc., note 6, n° 199 ; B. LEFEBVRE, *id.*, p. 447.

⁹ Pierre-Gabriel JOBIN, « Les clauses abusives », (1996) 75 *R. du B. can.* 503, p. 511 (note 49).

analyse du contrat particulier qui est en cause. Qui plus est, la possibilité de négocier un seul élément essentiel caractéristique d'un contrat, comme le prix du loyer dans le cas d'un bail commercial, ne suffit pas à écarter le qualificatif de contrat d'adhésion¹⁰.

En deuxième lieu, il ne faut pas confondre la capacité de négocier les dispositions d'un contrat et la liberté contractuelle, comme l'indique Vincent Karim¹¹. L'impossibilité de négocier les termes d'un contrat, l'une des caractéristiques fondamentales du contrat d'adhésion, ne fait pas disparaître entièrement la liberté contractuelle. L'adhérent peut toujours refuser de contracter et chercher un autre partenaire. Autrement dit, comme l'ont souligné différents auteurs, l'adhérent est celui à qui ont dit : « C'est à prendre ou à laisser. »¹² En ce sens, on ne peut écarter la qualification de contrat d'adhésion en évoquant la possibilité pour une personne d'aller contracter ailleurs.

Retraçant l'histoire de la notion de clause abusive en droit québécois, Marc Lemieux revient sur le projet de réforme de l'Office de révision du Code civil déposée en 1977. À l'époque, on proposait de soumettre tous les contrats de droit commun au contrôle de clause abusive, pas seulement les contrats d'adhésion et les contrats de consommation¹³. À ce titre, plusieurs auteurs se sont questionnés sur le bien fondé de limiter l'application de l'article 1437 C.c.Q. à ces deux types de contrats. Pour certaines, cette restriction va à l'encontre de la volonté, lors de la réforme du droit civil, de mettre le principe de bonne foi

¹⁰ V. Karim, préc., note 5, n° 543 ; D. LLUELLES et B. MOORE, préc., note 6, n° 199.

¹¹ V. Karim, *id.*, n° 527.

¹² V. Karim, *id.*, n° 527 ; B. LEFEBVRE, préc., note 7, p. 450.

¹³ Marc LEMIEUX, « Les clauses abusives dans les contrats d'adhésion », (2001) 42 *C. de D.* 841, p. 855.

au cœur du droit des contrats¹⁴. Pour d'autre, cela pose un problème de cohérence, puisque d'autres mesures de protection, tel que le contrôle des clauses pénales abusives (art. 1623 C.c.Q.), s'appliquent à tous les contrats¹⁵. En ce sens, Jobin déplore que le législateur ait finalement choisi, lors de la réforme du droit civil, de favoriser la stabilité des contrats au détriment de l'équité¹⁶.

2.2 Qu'est-ce qu'un désavantage excessif et déraisonnable allant à l'encontre de la bonne foi?

En présence d'un contrat d'adhésion ou de consommation, l'article 1437 C.c.Q. accorde aux tribunaux le pouvoir d'examiner, au nom de l'équité, le contenu d'une clause contractuelle. À ce titre, Sébastien Grammond distingue, d'une part, les dispositions visant à pallier les injustices processuelles liées notamment au consentement des parties et à l'information qu'elles détiennent et, d'autre part, les mesures cherchant à remédier aux injustices substantielles ayant trait au contenu du contrat¹⁷. À ses yeux, l'article 1437 est l'une des rares dispositions du *Code civil du Québec* permettant un contrôle des injustices substantielles en matière de contrat, et ce même si elle est balisée par le critère processuel d'être en présence d'un contrat d'adhésion ou de consommation¹⁸. Dans le même ordre d'idée, pour Lluellas et Moore, lorsque l'existence d'un contrat d'adhésion est constatée, l'analyse juridique du caractère abusif d'une clause doit être dirigée avant tout vers le

¹⁴ Nathalie CROTEAU, « Le contrôle des clauses abusives dans le contrat d'adhésion et la notion de bonne foi », (1996) 26 *R.D.U.S.* 401, p. 427 ; B. LEFEBVRE, préc., note 7, p. 456.

¹⁵ M. LEMIEUX, préc., note 13, p. 861.

¹⁶ Pierre-Gabriel JOBIN, « L'équité en droit des contrats » dans Pierre-Claude LAFOND (dir.), *Mélanges Clause Masse. En quête de justice et d'équité*, Cowansville, Éditions Yvon-Blais, 2003, p. 499.

¹⁷ Sébastien GRAMMOND, « Les règles sur les clauses abusives sous l'éclairage du droit comparé », (2010) 51 *C. de D.* 83, p. 88.

¹⁸ *Id.*, p. 99.

contenu de celle-ci. Les aspects de type processuel tels que l'aptitude des parties à consentir, leur expérience, ainsi que les informations à leur disposition ne devraient pas être pris en compte pour déterminer si une clause est abusive ou ne l'est pas¹⁹. Autrement dit, à cette étape, l'analyse processuelle doit céder la place à l'examen substantiel du contrat. Voyons maintenant les critères permettant d'identifier une clause abusive.

À l'intérieur du *Code civil du Québec*, la notion de clause abusive est définie au second alinéa de l'article 1437. Le législateur écrit d'abord : « Est abusive toute clause qui désavantage le consommateur ou l'adhérent d'une manière excessive et déraisonnable [...] »²⁰. Si le terme « désavantage » renvoie à l'analyse du contenu de la clause, comme cela a été souligné auparavant, de quelle façon doit-on interpréter les qualificatifs « excessif » et « déraisonnable » servant à évaluer ce désavantage? Ici, il faut se référer à l'opinion du juge Jean-Louis Baudoin dans la décision de la Cour d'appel *Québec c. Kabakian-Kechichian*. En premier lieu, le juge nous dit que les deux éléments sont cumulatifs : le désavantage doit être à la fois déraisonnable et excessif²¹. Ensuite, dans un extrait abondamment cité par la doctrine, le juge Baudoin écrit :

« Le caractère excessif d'une clause peut être apprécié soit en fonction d'un critère objectif (par exemple, exiger du contractant l'exécution d'une obligation pratiquement impossible à remplir ou totalement disproportionnée par rapport à l'obligation corrélative), soit en fonction d'un critère subjectif (c'est-à-dire en tenant compte de la situation particulière du contractant) et des difficultés auxquelles il peut faire face dans l'exécution de celle-

¹⁹ D. LLUELLES et B. MOORE, préc., note 6, n° 1813, 1814 et 1840 ; Benoît MOORE, « Les clauses abusives : dix ans après », (2003) 63 *R. du B.* 59, p. 8.

²⁰ C.c.Q., art. 1437 al. 2.

²¹ *Québec (Procureur général) c. Kabakian-Kechichian*, [2000] R.J.Q. 1730 (C.A.), par. 49.

ci. »²²

Ainsi, le terme « déraisonnable » réfère à un déséquilibre objectif des obligations, tandis que « excessif » comporte une dimension objective et subjective²³. Ajoutons, comme le souligne Karim, qu'un désavantage de nature purement subjective, propre aux circonstances personnelles d'un contractant, serait insuffisant pour qualifier une clause d'abusives²⁴. D'autres auteurs ont insisté qu'une clause, pour représenter un abus, doit être non seulement regrettable, mais véritablement choquante²⁵. En résumé, un certain niveau de gravité, apprécié *in abstracto*, est nécessaire pour qu'une clause soit qualifiée d'abusives au sens de l'article 1437 al. 2 C.c.Q.

Au second alinéa de l'article 1437 C.c.Q., le législateur présente deux autres dimensions importantes de la clause abusive. En premier lieu, le principe de bonne foi est énoncé de façon à situer le contrôle des clauses abusives dans ce cadre d'intervention, comme le souligne Nathalie Croteau²⁶. En effet, pour plusieurs auteurs, l'extrait de l'article portant sur la notion de bonne foi vient davantage exprimer le fondement de cette règle qu'ajouter des critères d'application²⁷. En deuxième lieu, à la fin de l'article 1437 al.1 C.c.Q., le législateur écrit : « [...] est abusive, notamment, la clause si éloignée des obligations essentielles qui découlent des règles gouvernant habituellement le contrat qu'elle dénature

²² *Id.*, par. 55.

²³ D. LLUELLES et B. MOORE, préc., note 6, n° 1839.

²⁴ V. Karim, préc., note 5, n° 1955.

²⁵ B. LEFEBVRE, préc., note 7, p. 457 ; P.-G. JOBIN, « Les clauses abusives », préc., note 9, p. 509 ; P.-G. JOBIN, *Le louage*, préc., note 1, n° 110.

²⁶ N. CROTEAU, préc., note 14, p. 405.

²⁷ Jean-Louis BAUDOIN, Pierre-Gabriel JOBIN, et Nathalie VÉZINA, *Les obligations*, 7^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2013, n° 147 ; B. MOORE, préc., note 19, p. 12 ; P.-G. JOBIN, « Les clauses abusives », préc., note 9, p. 516.

celui-ci.»²⁸ Le rôle de cet extrait est avant tout de constituer un exemple de clause abusive²⁹. À présent, déplaçons notre analyse vers les décisions des tribunaux.

3 Le champ d'application jurisprudentielle de l'article 1437 C.c.Q. en matière de louage commercial

3.1 Les baux commerciaux : entre contrats de gré-à-gré et contrats d'adhésion

Nous allons examiner des jugements de tribunaux québécois ayant pour objet des litiges en matière de louage commercial. Notre corpus est constitué de décisions prononcées après l'entrée en vigueur du *Code civil du Québec* le 1^{er} janvier 1994 et dans lesquelles une partie invoque l'article 1437 C.c.Q. Nous nous pencherons tout d'abord sur la qualification du contrat par les tribunaux : le bail commercial en cause est-il un contrat d'adhésion? Comme nous le verrons, certains juges sont réticents à qualifier une convention conclue entre des personnes du milieu des affaires, telle qu'un bail commercial, de contrat d'adhésion. Or, il est primordial de souligner, comme nous l'avons constaté en examinant la doctrine, que la qualification de « contrat d'adhésion » dépend ultimement de l'appréciation des faits qui entourent la formation du contrat et non de la qualité des parties ou de la nature du contrat. En ce sens, la possibilité d'appliquer l'article 1437 C.c.Q. à des baux commerciaux est tributaire des circonstances, notamment de l'évolution du marché locatif des immeubles commerciaux, ainsi que des rapports de pouvoirs fluctuants entre locataires et locateurs³⁰. D'ailleurs, il existe un ensemble non-négligeable de

²⁸ C.c.Q., art. 1437 al. 2.

²⁹ B. MOORE, préc., note 19, p. 15.

³⁰ Paul MAYER, « Les baux commerciaux : Les contrats d'adhésion et l'obligation de bonne foi », dans *Louage commercial : Un monde en évolution*, Scarborough, Carswell, 2000, p. 65 et 66.

décisions dans lesquelles le tribunal qualifie un bail commercial de contrat d'adhésion et examine le caractère abusif d'une clause. Dans ce qui suit, nous aborderons premièrement des jugements dans lesquels les tribunaux rejettent l'idée que le bail est un contrat d'adhésion. Ensuite, nous nous pencherons sur des cas dans lesquels les tribunaux acceptent cette qualification.

3.1.1 Des baux commerciaux ne constituant pas des contrats d'adhésions

La décision *Boutique Jacob inc. c. Place Bonaventure inc.* est d'un intérêt notable, puisque le juge René Hurtubise de la Cour supérieure procède à une analyse détaillée des faits qui entourent la conclusion du bail. Dans ce litige, le locataire demande au tribunal de déclarer nulle une clause prévoyant le renouvellement automatique d'un bail commercial en l'absence d'un avis envoyé au locateur 6 mois avant la fin du contrat³¹. Se penchant sur les faits et les agissements des parties lors de la négociation du bail, le juge soulève que le prix du loyer et la durée du bail, deux éléments essentiels du contrat, furent négociés. Le locataire a obtenu un bail de 10 ans, plutôt que les 5 ans proposés par le locateur. Le juge indique également que le locataire a été en mesure de faire rayer des clauses importantes de la proposition initiale, notamment une clause de concurrence et une clause de présomption de faute du locataire. Qui plus est, le locataire a obtenu des concessions en ce qui a trait à la rénovation du local³². Prenant tous ces faits en considération, le juge a affirmé qu'il ne s'agissait pas d'un contrat d'adhésion, mais plutôt d'un contrat de gré-à-gré³³. Contrairement à plusieurs autres jugements, dans cette affaire, le juge Hurtubise

³¹ *Boutique Jacob inc. c. Place Bonaventure inc.*, [1995] n° AZ-95021430 (C.S.), p. 2.

³² *Id.*, p. 14.

³³ *Id.*, p. 14-15.

analyse les circonstances spécifiques à la formation du bail conformément aux critères de l'article 1379 C.c.Q. Il montre qu'il y a eu négociation, mais également que le locataire a été en mesure d'influencer l'écriture de stipulations essentielles du contrat. Par ailleurs, le juge souligne qu'en l'absence d'un contrat d'adhésion ou de consommation, le recours basé sur l'article 1437 C.c.Q. « s'effondre »³⁴.

L'opinion du juge Gilles Blanchet dans la décision *Société de gestion Place Laurier inc. c. Beaulieu* est fréquemment évoquée lorsqu'il est question de baux commerciaux et de clauses abusives. Dans cette affaire, la Société de gestion Place Laurier inc. cherchait à récupérer des loyers impayés et une pénalité d'un locataire qui opérait une franchise de restaurant « *Coq-Star* », ainsi que de leur caution³⁵. L'un des moyens de défense de ce dernier était le caractère abusif des clauses pénales prévues au bail et il en réclamait l'annulation en vertu de l'article 1437 C.c.Q. Se penchant sur le contrat, le juge Blanchet écrit :

« Il est de commune renommée, pour ne pas dire de connaissance judiciaire, que le bail-type proposé par la majorité des grands promoteurs immobiliers, particulièrement dans les centres commerciaux, comporte généralement de nombreuses stipulations dont le locataire ne pourra discuter librement la teneur. De façon générale, toutefois, en raison de la liberté laissée au locataire de négocier divers éléments du contrat, tels le loyer, le terme ou le cautionnement, et de contracter plutôt avec un compétiteur, nos tribunaux se sont montrés peu enclins à attribuer aux baux commerciaux le statut de contrats d'adhésion. »³⁶

³⁴ *Id.*, p. 15.

³⁵ *Société de gestion Place Laurier inc. c. Beaulieu*, [1999] n° AZ-99021531 (C.S.), p. 1 et 2.

³⁶ *Id.*, p. 12.

Outre ce commentaire, le juge ne présente pas une analyse de la formation du bail en se référant aux critères de l'article 1379 C.c.Q. Il se peut que les défendeurs ne se soient pas acquittés de leur fardeau de prouver que le contrat n'en était pas un de gré-à-gré, mais d'adhésion.

Deux commentaires en lien avec notre étude précédente de la doctrine semblent opportuns. D'abord, en dépit des pratiques ayant généralement cours dans un domaine, il s'avère tout de même nécessaire d'examiner, dans chaque cas, les faits de façon à identifier les « stipulations essentielles » du contrat et pour constater l'étendue de la liberté de négocier au moment de sa formation. Ensuite, la possibilité de contracter avec un compétiteur n'invalide pas la qualification de contrat d'adhésion. Au contraire, comme nous l'avons vu, il s'agit d'une caractéristique de ce genre de contrat, qui est « à prendre ou à laisser ». Dans deux autres décisions, les tribunaux ont indiqué que les baux commerciaux en cause n'étaient pas des contrats d'adhésions, sans toutefois justifier cette qualification du contrat³⁷.

3.1.2 Des baux commerciaux qualifiés de contrat d'adhésion

Le jugement de la Cour supérieure *Boulevard Dodge Chrysler c. Daimler Chrysler Canada inc.* est une affaire de louage commercial dont les parties sont des gens d'affaires expérimentés, mais dans laquelle le contrat est qualifié de « contrat adhésion » compte tenu des circonstances. Dans ce litige, un concessionnaire automobile, qui est à la fois sous-locataire et franchisé, cherchait à faire annuler une clause de limitation de responsabilité

³⁷ *Dere c. Soltron Realty Inc.*, [2005] n° AZ-50316813 (C.S.), par. 59 ; *Groupe Jean Coutu (P.J.C.) inc. c. Tremblay*, [1997] n° AZ-97021430 (C.S.), p. 6.

dans un sous-bail commercial conclu avec Daimler Chrysler Canada inc. Le concessionnaire avait déjà intégré l'immeuble et réalisé des investissements, au moment où cette compagnie lui demanda de signer un sous-bail dans un climat de précipitation³⁸. La juge Hélène Le Bel met en évidence l'expérience importante des parties dans le domaine de la vente automobile³⁹. Or, elle souligne que l'application de l'article 1379 C.c.Q. est avant tout une question de faits et d'appréciation de la preuve⁴⁰. Après avoir évoqué les propos du juge Blanchet dans l'affaire *Société de gestion Place Laurier inc. c. Beaulieu* citée précédemment, la juge Le Bel écrit : « [...] le fait que la jurisprudence ne reconnaît pas habituellement qu'un bail commercial est un contrat d'adhésion, n'est pas déterminant, le Tribunal doit se référer à la définition du *Code civil* et l'appliquer. »⁴¹ Finalement, la juge qualifie le sous-bail de contrat d'adhésion étant donné que le sous-locataire n'a pas été en mesure d'en négocier librement les stipulations essentielles⁴².

Un bail commercial est également qualifié de contrat d'adhésion après une longue analyse des faits par le juge Kevin Downs dans la décision *3390152 Canada inc. c. 3056309 Canada inc.* Une société par actions propriétaire d'un hôtel avait proposé à des entrepreneurs du milieu de la restauration de collaborer à la mise sur pied d'un restaurant à l'intérieur de l'établissement hôtelier. Après que ces derniers aient investi une somme de 60 000\$ dans la rénovation des locaux, le propriétaire de l'hôtel leur annonce qu'il ne

³⁸ *Boulevard Dodge Chrysler c. Daimler Chrysler Canada inc.*, 2007 QCCS 2428, par. 18.

³⁹ *Id.*, par. 24.

⁴⁰ *Id.*, par. 24.

⁴¹ *Id.*, par. 31.

⁴² *Id.*, par. 25.

souhaite plus participer au projet et propose un bail commercial aux occupants⁴³. Le tribunal écrit : « [...] à cette époque la défenderesse n'offre pas à la demanderesse de l'indemniser des montants investis et des travaux exécutés. L'alternative est de quitter purement et simplement ou de signer le bail [...] »⁴⁴. Le juge Downs conclut que la demanderesse s'est fait imposer unilatéralement les termes du bail et qu'il s'agit par conséquent d'un contrat d'adhésion⁴⁵.

3.2 Les clauses de baux commerciaux jugées abusives par les tribunaux conformément à l'article 1437 C.c.Q.

Lorsqu'un bail commercial est qualifié de contrat d'adhésion, le tribunal est appelé à faire l'analyse du contenu de la clause contestée de façon à en évaluer le caractère abusif suivant l'article 1437 C.c.Q. Nous allons maintenant étudier cette seconde étape de l'analyse à laquelle les juges doivent procéder. Nous constaterons quels types de clauses, en matière de louage commercial, ont été jugés abusifs par les tribunaux. En ce sens, nous allons procéder à une classification sommaire des décisions en quatre catégories. Par ailleurs, nous verrons que les tribunaux ont fait preuve d'une certaine retenue dans l'application de l'article 1437 C.c.Q. aux baux commerciaux.

3.2.1 Les clauses limitant la responsabilité du locateur

Tout d'abord, en se basant sur l'article 1437 C.c.Q., les tribunaux ont considéré abusives des clauses de baux commerciaux limitant la responsabilité du locateur. Il y a tout d'abord la décision *Boulevard Dodge Chrysler c. Daimler Chrysler Canada inc.* examinée

⁴³ 3390152 *Canada inc. c. 3056309 Canada inc.*, [1999] n° AZ-99026102 (C.S.), p. 4.

⁴⁴ *Id.*, p. 5.

⁴⁵ *Id.*, p. 8.

précédemment. Le sous-bail incluait différentes clauses de limitation de responsabilité exonérant le sous-locateur pour les troubles empêchant le sous-locataire d'avoir la jouissance paisible des lieux et rendant l'immeuble impropre à l'usage pour lequel il était destiné⁴⁶. En ayant recours à l'article 1437 C.c.Q., la juge déclare inopposable au sous-locataire ces clauses qui dénaturaient le contrat⁴⁷. En effet, procurer la jouissance paisible du bien loué et procéder aux réparations qui en assurent l'usage constituent des obligations importantes du locateur suivant les articles 1854 et 1858 C.c.Q. Cependant, dans cette affaire, d'autres clauses de limitation de responsabilité sont jugées non abusives par le tribunal, notamment celle transférant au propriétaire de l'immeuble la responsabilité des réparations à effectuer⁴⁸. Notons que ce jugement est plus laconique sur la notion de clause abusive que sur celle de contrat d'adhésion.

Dans l'affaire *Paquin (DG Bois d'allumage) c. Pont roulant Protech inc.*, il est question d'une clause plaçant la responsabilité de la conformité de l'immeuble à la réglementation municipale sur les épaules de la locataire qui opérait une entreprise de mise en sac de bois d'allumage. Or, aucun permis d'occupation n'avait été octroyé par la municipalité pour ce local⁴⁹. Le juge Jacques Léger de la Cour supérieure décide que la clause est abusive en vertu de l'article 1437 C.c.Q. et la déclare nulle⁵⁰. Étant donné que le local n'était pas conforme à la réglementation municipale, le juge déclare le bail commercial nul en

⁴⁶ *Boulevard Dodge Chrysler c. Daimler Chrysler Canada inc.*, préc., note 38, par. 38.

⁴⁷ *Id.*, par. 47.

⁴⁸ *Id.*, par. 45.

⁴⁹ *Paquin (DG Bois d'allumage) c. Pont roulant Protech inc.*, par. 83-85.

⁵⁰ *Id.*, par. 86.

soulignant que ce contrat était sans objet. Attribuant la responsabilité de cette situation au locateur, il condamne ce dernier à restituer le loyer et le dépôt versés par la locataire⁵¹.

3.2.2 Les clauses limitant les moyens de mettre en œuvre l'exécution des obligations

En deuxième lieu, les tribunaux ont examiné le caractère abusif de clauses de baux commerciaux portant sur les moyens d'astreindre l'autre partie à exécuter ses obligations contractuelles. Dans *Un seul prix \$ inc. c. Sadek*, un jugement succinct rendu par la Cour du Québec, un locateur réclamait des loyers impayés à son locataire. Ce dernier prétendait avoir eu recours à l'exception d'inexécution. Or, dans le bail commercial qui liait les parties, une clause interdisait l'usage de l'exception d'inexécution pour forcer le locateur à exécuter ses obligations⁵². Sans offrir une explication élaborée, le juge indique qu'en vertu de l'article 1437 C.c.Q. une clause interdisant l'usage de l'exception d'inexécution serait abusive et pourrait être annulée⁵³. Cette décision fût reprise dans l'affaire *Sinto Laurentides inc. c. Brennan* entendue par la Cour supérieure. Un restaurateur de la ville de Gatineau a retenu pendant plusieurs mois le loyer après avoir connu des problèmes répétés de fuites d'eaux que le locateur refusait de réparer⁵⁴. Citant la décision *Un seul prix \$ inc. c. Sadek*, le juge a réitéré que, suivant l'article 1437 C.c.Q., une clause empêchant le recours à l'exception d'inexécution est abusive⁵⁵. Ici encore, il n'y a pas de justification détaillée de l'usage de cette disposition.

⁵¹ *Id.*, par. 97.

⁵² *Un seul prix \$ inc. c. Sadek*, [1998] n° AZ-98036315 (C.Q.), p. 1-2.

⁵³ *Id.*, p. 5.

⁵⁴ *Sinto Laurentides inc. c. Brennan*, [2000] n° AZ-00021747 (C.S.), p. 2-3.

⁵⁵ *Id.*, p. 13 et 15.

Dans la décision *Placements Étinvest Itée c. Beignes R.S.D. inc.*, il est question d'une convention de prolongation d'un bail commercial contenant une clause octroyant au locateur une hypothèque mobilière sur une universalité de biens servant à garantir le paiement du loyer. Le juge qualifie la convention de prolongation du bail de contrat d'adhésion, puisque le seul choix offert au locataire était d'accepter ce contrat ou de quitter les lieux⁵⁶. Or, en dépit des circonstances difficiles entourant la conclusion de cette entente, le tribunal conclut que le contenu de la clause n'est pas abusif en regard de l'article 1437 C.c.Q.⁵⁷

3.2.3 Les clauses accordant un pouvoir discrétionnaire au locateur

En troisième lieu, dans certaines circonstances, les tribunaux ont qualifié d'abusives des clauses qui accordaient un pouvoir discrétionnaire au locateur pouvant être utilisé pour résilier le bail unilatéralement. Dans l'affaire *Industries Ultratainer inc. c. Rosenberg*, les propriétaires d'un immeuble situé à Lachine ont conclu avec la compagnie demanderesse un bail commercial. Ce contrat incluait une clause stipulant que la conclusion de l'entente était conditionnelle à une évaluation du crédit du locataire dont l'appréciation était laissée à la discrétion du locateur. La vérification devait avoir lieu dans les dix jours de l'acceptation du bail⁵⁸. Toutefois, durant cette période, l'édifice fut vendu. Les propriétaires ont par la suite utilisé la clause de vérification de crédit pour refuser de conclure le bail commercial avec la compagnie demanderesse. Le juge Alphonse Barbeau qualifie d'abusive la clause permettant une appréciation discrétionnaire de la situation

⁵⁶ *Placements Étinvest Itée c. Beignes R.S.D. inc.*, [1998] n° AZ-98036299 (C.Q.), p. 13.

⁵⁷ *Id.*, p. 14.

⁵⁸ *Industries Ultratainer inc. c. Rosenberg*, [1997] n° AZ-97021891 (C.S.), par. 25.

financière du locataire. Il écrit : « Il s'agit d'une disposition excessive, abusive, déraisonnable que la loi ne tolère plus; la reconnaissance d'une règle contraire rendrait purement académique et non exécutoire toute transaction civile ou commerciale. »⁵⁹

Dans la décision *3390152 Canada inc. c. 3056309 Canada inc.*, dont il a été question auparavant, le tribunal se penche sur la validité de plusieurs clauses du bail signé entre une entreprise de restauration et le propriétaire d'un hôtel Best Western. Pour le juge, deux clauses du bail doivent être qualifiées d'abusives car elles accordent au locateur un pouvoir discrétionnaire de résilier le bail. L'une d'entre elles permet directement au locateur de résilier le bail en envoyant un avis de trois mois. L'autre exige du locataire une garantie bancaire inconditionnelle de 50 000\$⁶⁰. Après avoir qualifié ces clauses d'abusives, le juge écrit : « [...] la possibilité pour la défenderesse de résilier unilatéralement le bail en tout temps moyennant une compensation nettement inéquitable va à l'encontre de la lettre et de l'esprit du contrat dont la durée est de cinq ans telle que fixée par les parties. »⁶¹ Encore une fois, on retrouve ici l'idée que le contrat de louage commercial est dénaturé par certaines de ses clauses. Notons que, dans cette décision, le tribunal accorde une grande importance au contexte particulièrement inéquitable dans lequel le bail fût imposé⁶². L'affaire *Corporation First Capital inc. c. Massé* porte sur une clause imposant au locataire de fournir une lettre de crédit au locateur avant le paiement du premier loyer. En cas de manquement à cette obligation, le locateur pouvait résilier unilatéralement le bail⁶³. Les locataires ont plaidé,

⁵⁹ *Id.*, par. 27.

⁶⁰ *3390152 Canada inc. c. 3056309 Canada inc.*, préc., note 43, 2.

⁶¹ *Id.*, p. 8.

⁶² *Id.*

⁶³ *Corporation First Capital inc. c. Massé*, 2008 QCCS 4080, par. 57.

comme dans le jugement précédent, qu'il s'agissait d'une clause abusive en vertu de l'article 1437 C.c.Q., puisqu'elle accordait un pouvoir discrétionnaire de mettre fin au bail⁶⁴. Toutefois, le juge rejeta cet argumentaire. En guise de réponse, il écrit : « Les défendeurs doivent être censés avoir lu, compris et accepté les termes du contrat qu'ils ont librement signé et doivent donc supporter les conséquences clairement stipulées de leur défaut. »⁶⁵ Or, comme nous l'avons vu auparavant, le caractère abusif d'une clause devrait avant tout être évalué en fonction de son contenu, qui désavantage l'une des parties d'une manière déraisonnable et excessive.

3.2.4 Les pénalités jugées abusives en vertu de 1437 C.c.Q.

En quatrième lieu, les tribunaux ont eu recours à l'article 1437 C.c.Q. pour déclarer abusives certaines clauses pénales. Dans l'affaire *Fairway Realities Inc. c. 169493 Canada inc.* un locataire actif dans le milieu de la restauration est poursuivi devant les tribunaux en vertu d'une clause pénale qui prévoyait la déchéance du terme de paiement. Suivant cette clause, le locateur pouvait réclamer tous les loyers d'un bail commercial de dix ans si le locataire manquait à son obligation de payer le loyer⁶⁶. À partir du 1er janvier 1997, celui-ci cessa le paiement, puisqu'il vivait des problèmes financiers. Le locateur fût en mesure de relouer l'immeuble à partir du 1er décembre 1997⁶⁷. Or, il exigeait tout de même que son ancien locataire paye l'ensemble des loyers prévus au bail. Le tribunal a jugé que cette clause était abusive. Le juge justifie cela en écrivant : « [...] cette clause désavantage le locataire d'une manière déraisonnable puisqu'elle a pour effet de permettre au propriétaire

⁶⁴ *Id.*, par. 60.

⁶⁵ *Id.*, par. 62.

⁶⁶ *Fairway Realities Inc. c. 169493 Canada inc.*, [1998] n° AZ-98026201 (C.S.), p. 2.

⁶⁷ *Id.*

de récupérer un double loyer. »⁶⁸ Ainsi, la clause est réduite de façon à exiger du locataire qu'il paye les loyers pour la période lors de laquelle l'immeuble était inoccupé⁶⁹. Dans la décision de la Cour du Québec *Marcotte c. Marcotte*, on retrouve une clause similaire dans le bail commercial d'un salon de coiffure. Cette clause prévoyait qu'en cas d'abandon des lieux par le locataire, le locateur pouvait réclamer l'ensemble des loyers en plus d'avoir le droit de relouer le local⁷⁰. Encore une fois, le juge a réduit la portée de cette clause à la période d'inoccupation de l'espace locatif⁷¹.

4 Conclusion

Cette dissertation visait à étudier l'utilisation de l'article 1437 C.c.Q. dans les litiges en matière de louage commercial. Premièrement, il a été question de l'interprétation de cette disposition au sein de la doctrine. Nous avons tenté de cerner ses conditions d'application. L'article 1437 C.c.Q. permet au tribunal d'inspecter le contenu d'une clause, puis d'en circonscrire la portée ou de l'annuler si elle engendre un désavantage suffisamment grave. Or, ce contrôle d'une clause d'un contrat est soumis à une limite processuelle, puisqu'elle n'est applicable qu'aux contrats d'adhésion et de consommation. Deuxièmement, nous avons examiné des jugements ayant pour objet des baux commerciaux et dans lesquels l'article 1437 est invoqué. Dans certaines décisions, on retrouvait une réticence à qualifier le bail commercial de contrat d'adhésion. Or, dans plusieurs autres jugements, une analyse minutieuse des faits permet de déduire qu'il s'agit d'un contrat d'adhésion. L'examen du

⁶⁸ *Id.*, p. 3.

⁶⁹ *Id.*

⁷⁰ *Marcotte c. Marcotte*, [1997] n° AZ-98036060 (C.Q.), p. 2.

⁷¹ *Id.*

type de clause jugée abusive a permis de constater que les tribunaux n'ont recours à cette disposition que dans des cas d'abus significatifs. Par ailleurs, dans un texte de 1989 où il était question de *l'Avant-projet de loi sur les obligations*, Jobin écrivait : « [...] la majorité des règles impératives de *l'Avant-projet* sont assorties de conditions d'application et de moyens d'exonération qui en réduisent sensiblement les effets pratiques. »⁷² Ce commentaire nous paraît particulièrement adéquat en ce qui concerne la limitation du contrôle des clauses abusives aux contrats d'adhésion et de consommation. Une étude attentive de la jurisprudence nous permet de constater clairement que l'article 1437 C.c.Q. ne représente pas une menace à la stabilité des contrats.

⁷² JOBIN, « Les règles impératives dans le louage commercial », préc., note 1, p. 196.

5 Bibliography

5.1 Monographies et ouvrages collectifs :

Baudoin, J.-L., P.-G. Jobin, et Nathalie Vézina, *Les obligations*, 7^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2013

Caplette, B., *Le louage commercial*, 3^e éd., « Répertoire de droit. Nouvelle série », Montréal, Chambre des notaires du Québec, Wilson & Lafleur, 2016

Jobin, P.-G., *Le louage*, 2^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1996

Karim, V., *Les obligations*, 2^e éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 2015

Lluelles, D. et B. Moore, *Droit des obligations*, 2^e éd. Montréal, Éditions Thémis, 2012

Articles de revue et études d'ouvrages collectifs :

Croteau, N., « Le contrôle des clauses abusives dans le contrat d'adhésion et la notion de bonne foi », (1996) 26 *R.D.U.S.* 401

Grammond, S., « Les règles sur les clauses abusives sous l'éclairage du droit comparé », (2010) 51 *C. de D.* 83

Jobin, P.-G., « Les clauses abusives », (1996) 75 *R. du B. can.* 503

Jobin, P.-G., « L'équité en droit des contrats » dans P.-C. Lafond (dir.), *Mélanges Clause Masse. En quête de justice et d'équité*, Cowansville, Éditions Yvon-Blais, 2003, p. 473

Jobin, P.-G., « Les règles impératives dans le louage commercial » dans *Conférences commémoratives Meredith, 1989. Problèmes contemporains en droit immobilier*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1990, p. 177

Lefebvre, B., « Le contrat d'adhésion », (2003) 105 *R. du N.* 439

Lemieux, M., « Les clauses abusives dans les contrats d'adhésion », (2001) 42 *C. de D.* 841

Mayer, P., « Les baux commerciaux : Les contrats d'adhésion et l'obligation de bonne foi », dans *Louage commercial : Un monde en évolution*, Scarborough, Carswell, 2000

Moore, B., « Les clauses abusives : dix ans après », (2003) 63 *R. du B.* 59

5.2 Jurisprudence :

Audet c. Jetté, [1998] n° AZ-98021992 (C.S.)

Boulevard Dodge Chrysler c. Daimler Chrysler Canada inc., 2007 QCCS 2428

Boutique Jacob inc. c. Place Bonaventure inc., [1995] n° AZ-95021430 (C.S.)
Dere c. Soltron Realty Inc., [2005] n° AZ-50316813 (C.S.)
Corporation First Capital inc. c. Massé, 2008 QCCS 4080
Fairway Realties Inc. c. 169493 Canada inc., [1998] n° AZ-98026201 (C.S.)
Granrive Development Inc. c. Chocolate Gourmet Treats Ltd., 2010 QCCS 3366
Groupe Jean Coutu (P.J.C.) inc. c. Tremblay, [1997] n° AZ-97021430 (C.S.)
Industries Ultratainer inc. c. Rosenberg, [1997] n° AZ-97021891 (C.S.)
Marcotte c. Marcotte, [1997] n° AZ-98036060 (C.Q.)
Paquin (DG Bois d'allumage) c. Pont roulant Protech inc., 2007 QCCS 4481
Place Boucher et Desrochers inc. c. Cousineau, 2008 QCCQ 1133
Placements Étinvest ltée c. Beignes R.S.D. inc., [1998] n° AZ-98036299 (C.Q.)
Québec (Procureur général) c. Kabakian-Kechichian, [2000] R.J.Q. 1730 (C.A.)
Sinto Laurentides inc. c. Brennan, [2000] n° AZ-00021747 (C.S.)
Société de gestion Place Laurier inc. c. Beaulieu, [1999] n° AZ-99021531 (C.S.)
Un seul prix \$ inc. c. Sadek, [1998] n° AZ-98036315 (C.Q.)
3390152 Canada inc. (Olio) c. 3056309 Canada inc. (Hôtel Best Western), [1999] n° AZ-99026102 (C.S.)

5.3 Législation :

Code civil du Québec, RLRQ, c. CCQ-1991