Document generated on 10/12/2024 6:12 a.m.

Les Cahiers de droit

L'origine de la primauté du privilège d'une banque sur les droits d'un vendeur impayé

Micheline Patenaude

Volume 22, Number 3-4, 1981

URI: https://id.erudit.org/iderudit/042462ar
DOI: https://doi.org/10.7202/042462ar

See table of contents

Publisher(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (print)
1918-8218 (digital)

Explore this journal

Cite this article

Patenaude, M. (1981). L'origine de la primauté du privilège d'une banque sur les droits d'un vendeur impayé. *Les Cahiers de droit*, *22*(3-4), 667–680. https://doi.org/10.7202/042462ar

Article abstract

In this article, the author studies the reasons that led the legislator to amend, in 1861, a law adopted in 1859 in order to specify that the claim of the holder of a bill of lading or of a warehouse receitpt has priority over the claim of any unpaid vendor. The study is particularly relevant due to the fact that section 179 of the actual *Bank Act* is directly derivated from the 1861 amendment without any significant modification.

The study of the rights held by the pledger and the unpaid vendor at the time when the legislator adopted the above mentioned amendmend leads the author to conclusions as to the reasons that made this amendment necessary, as well as to the significance of section 179 in the *Bank Act*.

Tous droits réservés © Faculté de droit de l'Université Laval, 1981

This document is protected by copyright law. Use of the services of Érudit (including reproduction) is subject to its terms and conditions, which can be viewed online.

https://apropos.erudit.org/en/users/policy-on-use/

érudit

This article is disseminated and preserved by Érudit.

Érudit is a non-profit inter-university consortium of the Université de Montréal, Université Laval, and the Université du Québec à Montréal. Its mission is to promote and disseminate research.

https://www.erudit.org/en/

L'origine de la primauté du privilège d'une banque sur les droits d'un vendeur impayé

Micheline PATENAUDE *

In this article, the author studies the reasons that led the legislator to amend, in 1861, a law adopted in 1859 in order to specify that the claim of the holder of a bill of lading or of a warehouse receitpt has priority over the claim of any unpaid vendor. The study is particularly relevant due to the fact that section 179 of the actual Bank Act *is directly derivated from the 1861 amendment without any significant modification.*

The study of the rights held by the pledger and the unpaid vendor at the time when the legislator adopted the above mentioned amendmend leads the author to conclusions as to the reasons that made this amendment necessary, as well as to the significance of section 179 in the Bank Act.

Pages

1. **Le vendeur impayé sous l'ancien droit** 669
   1.1. Le vendeur impayé qui n'avait pas consenti de terme 670
   1.2. Le vendeur impayé qui avait accordé un terme 672
2. **Le créancier gagiste sous l'ancien droit** 674
3. **Les raisons de l'amendement de 1861 à l'*Acte concernant les banques incorporées*** 678

En 1859, le Parlement-Uni de la province du Canada adopte l'*Acte pour faciliter davantage les transactions commerciales* [1]. Cette loi qui autorise tant les particuliers que les banques à prêter de l'argent ou à escompter des lettres de change sur la remise par l'emprunteur d'un connaissement ou d'un reçu

* Avocate. L'auteur tient à remercier le professeur Robert Demers qui a bien voulu superviser la recherche dont est issu le présent article.

1. (1859) 22 Vict., c. 20.

d'entrepôt vient en quelque sorte réglementer, comme le démontre une étude d'Alfred Dubuc[2], une pratique en ce sens déjà bien établie depuis 1848. La même année, les dispositions de ladite loi sont reprises dans l'*Acte concernant les banques incorporées*[3] dont l'article 8 reconnaît les droits privilégiés d'un créancier détenteur d'un connaissement ou d'un reçu d'entrepôt à l'égard des biens représentés par de tels documents. L'article 9 vient préciser toutefois à quelles conditions ce créancier bénéficie d'un privilège particulier : les marchandises ne peuvent avoir été mises en gage pour un terme excédant 6 mois, la lettre de change ou la dette dont le connaissement ou le reçu d'entrepôt garantit le paiement doit avoir été négociée ou contractée au moment de l'endossement du connaissement ou du reçu d'entrepôt et la vente des biens par le bénéficiaire de la garantie ne peut avoir lieu que si un avis de 10 jours a été donné au propriétaire des marchandises.

En 1861, l'*Acte concernant les banques incorporées* est amendé et un paragraphe est ajouté à l'article 8 permettant aux personnes autorisées à émettre des connaissements ou des reçus d'entrepôt (garde-magasin, meunier, propriétaire de quai, patron d'un vaisseau ou voiturier), d'endosser de pareils documents pour des biens dont ils sont eux-mêmes propriétaires et qu'ils gardent en leur possession[4]. C'est ainsi qu'apparaît pour la première fois dans nos lois, comme l'ont souligné certains[5], la reconnaissance du principe permettant à un propriétaire de donner en gage des biens dont il n'est pas dépossédé. Une autre modification, par ailleurs, vient préciser que les droits d'un créancier détenteur d'un reçu d'entrepôt ou d'un connaissement sont préférés aux droits de tout vendeur non payé, « nonobstant toute loi, usage ou coutume à ce contraire »[6].

Le nouvel article 178 de la *Loi sur les banques*[7] reconnaît toujours, comme on le sait, le droit d'une banque de prêter de l'argent sur la remise d'un document en la forme prescrite ou équivalente et lui accorde, à ce titre, un privilège spécial sur les biens ainsi mis en gage. L'article 179, d'autre part,

---

2. Alfred DUBUC, « The Advent of Banking Credit on the Guarantee of Warehouse Receipts in Canada », *The Canadian Banker*, (1963) vol. 70, 4, 51.
3. S.R.C. 1859, c. 54.
4. (1861) 24 Vict., c. 23, article 1.
5. R. H. ANSTIE, « The Historical development of Pledge Lending in Canada », *The Canadian Banker*, (1967) vol. 74, 2, 81, p. 84 ; J. D. FALCONBRIDGE, *The Canadian Law of Banks And Banking. The Clearing House, Currency, Dominion Notes, Bills, Notes, Cheques And Other Negotiable Instruments*, Toronto, Canada Law Book Co., 1907, pp. 164-165 ; Z.A. LASH, « Warehouse Receipts, Bills of Lading, and Securities under sec. 74 of The Bank Act of 1890 », (1894) 2 *Journal of the Canadian Bankers Association* 54, pp. 56-57.
6. *Supra*, note 4, article 2.
7. S.C. 1980-81, c. 40.

stipule que tous les droits et pouvoirs de la banque relatifs aux biens mentionnés ou visés dans un récipissé d'entrepôt ou un connaissement priment la réclamation de tout vendeur impayé. Ainsi donc, la primauté du privilège d'une banque sur les droits d'un vendeur impayé trouve son origine dans l'amendement apporté en 1861 à l'*Acte concernant les banques incorporées*, amendement non substantiellement modifiée depuis.

Il n'est pas sans intérêt de se demander ce qui amena le législateur, en 1861, à apporter une telle précision dans la loi. Une recherche dans quelques journaux de l'époque qui rapportaient les débats parlementaires ne nous a pas permis d'obtenir une réponse à cette question[8]. Certains auteurs cependant ont signalé que l'amendement de 1861 était nécessaire en raison des droits étendus que possédait le vendeur impayé, particulièrement dans le Bas-Canada et à l'occassion dans le Haut-Canada, droits qui pouvaient prévaloir, dans certains cas, sur ceux du détenteur d'un reçu d'entrepôt ou d'un connaissement[9]. Mais ces mêmes auteurs ne nous renseignent pas sur la nature des droits que possédait alors le vendeur impayé. Si l'on sait notamment que de par l'article 1994 du *Code civil* le privilège du vendeur impayé prime sur celui du créancier gagiste, on peut se demander s'il en était ainsi en 1861 alors que le *Code civil* n'était pas encore en vigueur au Québec, régi généralement par la Coutume de Paris à ce moment-là.

Pour connaître les motifs qui ont pu inspirer le législateur en adoptant l'amendement de 1861, il nous a donc semblé nécessaire d'analyser la situation du vendeur impayé sous l'ancien droit. Et comme celui à qui avait été transporté un reçu d'entrepôt ou un connaissement était bien de par l'*Acte concernant les banques incorporées* un créancier gagiste soumis à des règles spéciales et traité comme tel par la jurisprudence ancienne [10], une étude des droits de ce créancier sous l'ancien droit nous a semblé également s'imposer.

1. Le vendeur impayé sous l'ancien droit

Outre le consentement des parties qui constitue la seule condition exigée par le *Code civil* pour la formation du contrat de vente[11], l'ancien droit considérait comme éléments essentiels de ce contrat la tradition et le

8. Le Canadien (Québec); le Globe (Toronto); Le journal de Québec; La Minerve (Montréal); Montréal Gazette.
9. Z. A. LASH, *supra*, note 5, à la p. 57; J. D. FALCONBRIDGE, *supra*, note 5, à la p. 194.
10. *Ross v. Thompson*, (1883) 9 Q.L.R. 365 (C.S.); *Fatt v. Shortley*, (1891) 35 L.C.J. 35 (C.S.); *Stevenson v. Canadian Bank of Commerce*, (1892) 23 R.C.S. 530.
11. Article 1472 C.c.

paiement du prix[12]. Il suffisait cependant, quant à la tradition, que celle-ci soit feinte ou symbolique, tant en matière mobilière qu'en matière immobilière[13]. Ce qui fit dire à Mignault qu'en éliminant l'exigence de la tradition comme condition requise à la formation du contrat de vente, le *Code civil* ne fit que « débarrasser la législation des entraves d'un vieux formalisme qui ne signifiait plus rien »[14]. Par ailleurs, le contrat de vente n'était parfait que si le prix avait été payé par l'acheteur[15]. Mais quand le vendeur avait consenti un terme, il était présumé avoir suivi la foi de l'acheteur et le transfert de propriété avait lieu dès qu'il y avait livraison de l'objet de la vente[16].

Les droits du vendeur impayé, sous l'ancien droit, pouvaient donc varier selon qu'il avait vendu avec ou sans terme. Remarquons toutefois qu'en matière immobilière, l'action en résolution de la vente faute de paiement du prix appartenait de plein droit au vendeur, que la vente ait été faite avec terme ou non[17]. Mais en matière mobilière, les régles applicables pouvaient être différentes.

1.1. Le vendeur impayé qui n'avait pas consenti de terme

L'article 176 de la Coutume de Paris déterminait les droits de ce créancier[18] :

> Qui vend aucune chose mobilière sans jour et sans terme, espérant être payé promptement, il peut sa chose poursuivre, en quelque lieu qu'elle soit transportée, pour être payé du prix qu'il la vendue.

Le vendeur qui n'avait pas consenti de terme n'était donc pas censé s'être départi de sa propriété. Il pouvait, dès lors, revendiquer celle-ci en quelque

---

12. Henri DES RIVIÈRES BEAUBIEN, *Traité sur les lois civiles du Bas-Canada*, Montréal, Ludger Duvernay, 1833, Tome III, p. 76.
13. *Bowen v. Ayer*, (1836) 2 R.J.R.Q. 164 (Appel); *Stuart et al. v. Bowman*, (1853) 3 R.J.R.Q. 268 (B.R.) pp. 286-287; *Merrill v. Halary*, (1863) 13 R.J.R.Q. 285 (C.S.), p. 286; *Boswell v. Kilborn* et al., (1862) 10 R.J.R.Q. 218 (Conseil privé), p. 228. H. DES R. BEAUBIEN, *supra*, note 12, aux pp. 96-97 ; Jacques Crémazie, *Manuel des notions utiles sur les Droits politiques, le Droit Civil, la Loi Criminelle, et Municipale, les Lois Rurales*, Québec, J. & O. CRÉMAZIE, 1852, pp. 94-95. Maximilien BIBAUD, *Notice Historique sur l'enseignement du Droit en Canada*, Montréal, Imprimerie de Louis Perrault et Cie, 1862, p. 154 ; P.-B. MIGNAULT, *Le Droit civil canadien*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1906, tome 7e, p. 67.
14. P.-B. MIGNAULT, *ibid.* 1899, tome 4e, p. 133.
15. *Boswell v. Kilborn et al.*, *supra*, note 13, à la p. 227 ; *The Union Building Society v. Russel et al.*, (1857) 5 R.J.R.Q. 308 (C.S.), p. 311 ; *Merrill v. Halary*, *supra*, note 13, à la p. 285 ; P.-B. MIGNAULT, *supra*, note 13, p. 143.
16. *Aylwin v. McNally*, (1812) 1 R.J.R.Q. 401 ; P.-B. MIGNAULT, *supra*, note 13, aux pp. 143-144.
17. *Patenaude v. Lérigé dite Laplante*, (1857) 7 L.C.R. 66 (B.R.).
18. T.K. RAMSAY, *Notes sur la coutume de Paris*, Montréal, Imprimerie de la Minerve, 1863, à la p. 28 ; N. B. DOUCET, *Fundamental Principles of the Laws of Canada*, Montréal, 1841, p. 253.

main qu'elle soit[19]. Ainsi, selon la décision rendue dans *Hughes v. Reed*[20], il pouvait la réclamer d'un acheteur de bonne foi qui l'avait acquise dans une foire publique sans être tenu de lui rembourser le prix payé pour l'obtenir.

Signalons que la Coutume de Paris connaissait la règle voulant que le propriétaire d'une chose volée ne puisse la revendiquer sans avoir à restituer à l'acquéreur de bonne foi le prix payé lors de l'achat dans une foire publique[21]. Cette règle n'a probablement pas été ignorée dans le Bas-Canada avant l'adoption du *Code civil*, en 1866, si l'on se fie aux propos des juges Tessier et Dorion dans *Cassils et al. v. Crawford*[22]. Mais les décisions judiciaires rendues sous l'ancien droit et qui ont été publiées ne nous permettent pas de conclure que nos tribunaux ont appliqué la règle à l'encontre du vendeur impayé. En France même, d'ailleurs, la jurisprudence soucieuse de protéger les acheteurs de bonne foi au détriment des propriétaires de meubles semblait quelque peu indécise. C'est ainsi qu'en 1630, le Parlement de Paris autorisa la revendication d'un propriétaire contre un créancier gagiste sans l'obliger à débourser le montant prêté par ce créancier[23]. Au Québec, les cours semblaient plutôt disposées à interpréter largement le droit de revendiquer du vendeur impayé. Ainsi, on considéra dans un arrêt un contrat de vente à terme comme un contrat de vente conditionnelle — conditionnelle au paiement du premier versement qui n'avait pas été fait —, donnant ainsi droit au vendeur impayé de revendiquer la chose vendue en vertu de l'article 176 de la Coutume[24]. Il est donc douteux que l'on ait pu connaître au Bas-Canada la règle d'application générale exigeant du vendeur impayé, demeuré propriétaire de la chose vendue, de rembourser le tiers du prix payé pour obtenir cette chose revendiquée par le vendeur. Remarquons cependant que le tiers de bonne foi semblait pouvoir se prévaloir de la prescription de trois ans qui lui permettait d'acquérir la propriété d'une chose achetée d'une personne qui n'en était pas le véritable propriétaire[25].

Rappelons que pour exercer son droit de revendication, le vendeur était astreint à certaines conditions. Entre autres, exigeait-on en principe qu'il l'exerce dans un délai raisonnable après la vente : un arrêt a fixé le délai à 8

19. *Sénécal v. Mills et al.*, (1860) 8 R.J.R.Q. 262 (C.S.).
20. (1862) 10 R.J.R.Q. 362.
21. Olivier MARTIN, *Histoire de la coutume de la Prévôté et Vicomté de Paris*, Paris, Éditions Ernest Leroux, 1926, pp. 114-115.
22. (1876) 21 L.C.J. 1, pp. 5 et 7.
23. O. MARTIN, *supra*, note 21, aux pp. 114-115.
24. *Moor et al. v. Dyke et al.*, (1833) 1 R.J.R.Q. 399 (Appel).
25. *Herbert v. Fennell*, (1863) 11 R.J.R.Q. 423 (B.R.); *Gould et al. v. Cowan*, (1866) 16 R.J.R.Q. 128 (C.S. en révision).
26. *Aylwin v. McNally*, *supra*, note 16.

jours à compter de la livraison[26]. On sait toutefois que les auteurs et les tribunaux étaient divisés en France quant à l'étendue du délai qui pouvait être accordé à un vendeur pour exercer son droit[27]. Il n'est donc pas impossible que la même situation ait prévalu au Québec. Il nous semble d'ailleurs que si l'*Acte* de 1864 *concernant la faillite* limita à 15 jours le délai accordé au vendeur impayé pour exercer les droits que lui conférait l'article 176 de la Coutume de Paris[28], c'est bien parce que le vendeur pouvait exercer le pouvoir de revendiquer dans un délai relativement long après la vente[29].

On exigeait d'autre part, pour que le vendeur prenne possession de la chose vendue, que celle-ci soit demeurée dans l'état où elle était au moment de la vente[30]. Mais la jurisprudence interpréta largement cette règle au point d'accueillir l'action du vendeur revendiquant de l'avoine qui, après avoir été revendue par l'acheteur à des tiers de bonne foi, avait été mêlée avec du grain de même espèce. On considéra qu'il suffisait au vendeur d'indiquer la quantité d'avoine qui lui appartenait et non d'identifier chaque grain vendu[31].

Il semble donc que le vendeur qui n'avait pas consenti terme avait sous l'ancien droit, un pouvoir presque illimité de revendiquer la chose vendue quand l'acheteur faisait défaut d'en payer le prix. Ce n'était toutefois pas là son seul droit. Plutôt que d'exercer l'action en revendication, il pouvait demander que soient vendus en justice les biens affectés par son privilège et qu'il soit préféré sur le prix[32]. Ainsi donc, le vendeur impayé qui n'avait pas consenti terme possédait deux droits bien distincts : un droit de revendication et un privilège qui lui permettait d'être payé par préférence sur le produit de la vente en justice de la chose.

1.2. Le vendeur impayé qui avait accordé un terme

Les droits de ce créancier étaient régis par l'article 177 de la Coutume de Paris[33]

> Et néanmoins encore qu'il eut donné terme, si la chose se trouve saisie sur le débiteur par un autre créancier, peut empêcher la vente ; et est préféré sur la chose aux autres créanciers.

---

27. O. Martin, *supra*, note 21, aux pp. 112-113.
28. (1864) 27-28 Vict., c. 17, article 12.
29. Voir à ce sujet les commentaires du juge Berthelot dans *Brown et al. v. Hawksworth et al.*, (1869) 15 R.J.R.Q. 164 (B.R.), p. 167.
30. *Aylwin v. McNally*, *supra*, note 16.
31. *Sénécal v. Mills et al.*, (1860) 8 R.J.R.Q. 262 (C.S.).
32. *Baldwin v. Binmore et al.*, (1861) 10 R.J.R.Q. 365 (C.S.).
33. T. K. Ramsay et N. B. Doucet, *supra*, note 18.

En principe, cette disposition n'accordait pas au vendeur à terme un droit de revendiquer mais un droit d'être préféré sur le produit de la vente quand le bien vendu était saisi par un autre créancier[34]. En France cependant, il semble que les manufacturiers impayés aient toujours possédé un droit à la revendication dans tous les cas et en tout temps[35]. Dans le Bas-Canada, l'article 177 semblait pouvoir trouver son application, selon la jurisprudence, dans trois situations différentes:

— quand les biens vendus avaient été saisis par un créancier du débiteur, entre les mains de ce dernier, et que le vendeur opposait son privilège afin d'être payé par préférence sur le prix de vente[36];

— quand les biens vendus étaient saisis par le vendeur lui-même entre les mains de son débiteur et que le vendeur réclamait le privilège d'être payé, par préférence sur le produit de la vente[37];

— quand l'acheteur à terme était devenu insolvable et que le vendeur revendiquait la possession de la chose vendue[38].

Il existait donc, dans le Bas-Canada, un courant jurisprudentiel permettant au vendeur à terme de revendiquer en nature les biens vendus quand l'acheteur devenait insolvable. Mais pour qu'il puisse exercer un tel droit, l'acheteur devait toujours être en possession des biens vendus demeurés dans le même état qu'au moment de la vente[39].

Notons que les clauses par lesquelles le vendeur se réservait la propriété de la chose vendue jusqu'à parfait paiement du prix, permettaient au vendeur à terme de revendiquer la possession de la chose même quand celle-ci était passée entre les mains d'un tiers acquéreur de bonne foi[40] dans la mesure où l'acheteur faisait défaut d'effectuer ses versements. De telles clauses permettaient également au vendeur de s'opposer à la saisie par un autre créancier des biens vendus et de demander d'être payé par préférence sur le prix[41].

Comme on peut le constater, le vendeur impayé possédait des privilèges étendus sous l'ancien droit, et son droit de revendiquer était notamment

---

34. *Aylwin v. McNally*, *supra*, note 16.
35. *Ibid.* Voir les commentaires de l'éditeur à ce sujet.
36. *Sinclair v. Ferguson; Robertson et al. v. Ferguson; Mills et al. v. Ferguson*, (1858) 6 R.J.R.Q. 227 (C.S.), pp. 230-231; *McClure v. Kelly*, (1829) 2 R.J.R.Q. 180 (Appel); *Douglass v. Parent*, (1861) 10 R.J.R.Q. 501 (Cour de circuit).
37. *Sinclair v. Ferguson et al.*, *ibid.*; *Torrance et al. v. Thomas*, (1858) 6 R.J.R.Q. 402.
38. *Sinclair v. Ferguson et al.*, *ibid.*
39. *Id.*, aux pp. 229-230.
40. *Matthews v. Sénécal*, (1863) 12 R.J.R.Q. 178 (Cour de Circuit).
41. *The Union Building Society v. Russell*, *supra*, note 15.

d'application très large. C'est sans doute pour remédier à cette situation que les lois de faillite de 1843 et de 1864 ont prévu des dispositions pour annuler, dans un cas, puis pour restreindre, dans l'autre, les droits de ce créancier. L'article XXXIX de la loi de 1843[42] fut en effet interprété comme abrogeant les articles 176 et 177 de la Coutume de Paris[43]. Il interdisait au vendeur non payé de revendiquer les effets vendus et livrés au banqueroutier sans terme de paiement et déclarait de plus que ce créancier n'aurait pas le droit de réclamer sur le produit des effets vendus une préférence sur le prix. La même disposition maintenait toutefois en faveur du vendeur le privilège que lui reconnaissait le droit anglais, soit celui de « stoppage in transitu » des effets vendus pour lesquels il n'avait pas reçu le prix.

Signalons que le « stoppage in transitu » est le droit que possède, en common law, le vendeur impayé de reprendre possession de biens vendus confiés à un transporteur ou à quelque autre intermédiaire pour être remis à l'acheteur. Le droit existe tant que les biens n'ont pas été livrés à ce dernier et permet au vendeur de les retenir jusqu'au paiement de sa créance, que l'acheteur en soit devenu ou non propriétaire[44]. Le droit privé français a toujours ignoré cette notion de biens « in transitu ». Sous l'ancien droit, dans le Bas-Canada, les tribunaux ont refusé de reconnaître qu'un vendeur puisse exercer le privilège de « stoppage in transitu »[45]. On peut penser dès lors que la loi de faillite de 1843 a eu pour effet de placer le vendeur impayé du Haut-Canada dans une situation plus avantageuse que celui du Bas-Canada, à qui on avait retiré tout privilège résultant de l'application des articles 176 et 177 de la Coutume de Paris. Le désir de corriger une telle situation motiva peut-être les changements apportés par l'*Acte* de 1864 *concernant la faillite*[46]. En effet, l'article 12 de cette dernière loi rétablit en faveur du vendeur les droits et privilèges conférés par les articles 176 et 177 de la Coutume mais en limitant à un délai de 15 jours après la vente, comme nous l'avons signalé, la période pendant laquelle le vendeur impayé pouvait exercer de tels droits et privilèges.

2. Le créancier gagiste sous l'ancien droit

Peu de jugements rendus sous l'ancien droit concernant le gage ont été publiés. On doit alors consulter la doctrine pour connaître les droits du

---

42. *Acte pour abroger une ordonnance du Bas-Canada intitulée, Ordonnance concernant les Banqueroutiers et l'administration et la distribution de leurs biens et effets, et pour établir des dispositions pour le même objet dans toute la Province du Canada*, (1843) 7 *Vict.*, c. 10.
43. Voir les commentaires de l'éditeur à propos de l'affaire *McClure v. Kelly*, *supra*, note 36.
44. Halsbury's Laws of England, 4e éd., vol. 5, p. 175.
45. *Brown et al. v. Hawksworth et al.*, *supra*, note 29.
46. *Supra*, note 28.

créancier gagiste avant l'adoption du *Code civil* et pour connaître en particulier l'étendue de ces droits par rapport à ceux du vendeur impayé.

Rappelons tout d'abord que le contrat de gage, sous la Coutume de Paris, n'était pas différent de ce qu'il est maintenant en vertu du *Code civil*, à savoir une convention par laquelle un débiteur ou une autre personne, en sa faveur, donne à un créancier une chose que ce dernier conserve par devers lui pour la sûreté de sa créance et qu'il s'oblige à rendre dès que la dette aura été acquittée[47]. Trois conditions étaient donc requises pour que le contrat de gage soit considéré comme valide : une chose qui en soit l'objet, une tradition réelle de cette chose et la remise de celle-ci au créancier pour qu'il la détienne comme sûreté de sa créance[48].

Il importait cependant que la chose en gage soit la propriété du débiteur ou d'un tiers qui avait consenti à ce qu'elle soit offerte en gage. Si le débiteur offrait en nantissement un bien qui ne lui appartenait pas, le créancier gagiste avait contre lui l'action « pignoratitia contraria » qui lui permettait d'exiger qu'une chose d'égale valeur soit substituée à celle qui lui avait été remise[49]. Le propriétaire d'un bien offert en gage sans son consentement pouvait par ailleurs — et c'était le cas du vendeur impayé qui n'avait pas consenti de terme — le revendiquer du créancier gagiste. Dans le but de protéger le plus possible les possesseurs de biens meubles acquis de bonne foi et en faveur desquels Bourjon avait élaboré la règle qu'en matière de biens meubles la possession vaut titre, on tenta de favoriser en France la preuve du dépôt et du gage par le propriétaire qui revendiquait un bien mis entre les mains d'un créancier gagiste[50]. Rien ne permet cependant de penser que les tribunaux du Bas-Canada ont appliqué, à propos du droit de revendiquer du vendeur impayé à l'encontre d'un créancier gagiste, des principes différents de ceux qu'ils appliquaient habituellement. Dès lors, face à une action en revendication d'un vendeur impayé à l'encontre d'un créancier gagiste, les règles suivantes devaient s'appliquer :

— s'il s'agissait d'un vendeur qui n'avait pas consenti de terme : l'article 176 de la Coutume lui permettait de revendiquer son bien entre les mains du créancier gagiste sans avoir à débourser le montant prêté par ce dernier à l'acheteur qui avait aliéné le bien ;

---

47. POTHIER (5 op., n° 1 et s.) et DOMAT (2 op., liv. 3, tit. 1, sec. 1) cités dans C. C. Delorimier, *Code civil de la province de Québec*, Montréal, CADIEUX et DÉROME, 1888, à propos de l'article 1966 C.c., pp. 726 et 728; H. DES R. BEAUBIEN, *supra*, note 12, à la p. 254; J. CRÉMAZIE, *supra*, note 13, à la p. 122; M. BIBAUD, *supra*, note 13, à la p. 342.
48. H. DES BEAUBIEN, *supra*, note 12, à la p. 255.
49. POTHIER (5 op., Nantiss., n° 21 et s.), cité par C.C. Delorimier, *supra*, note 46, à propos de l'article 1969 C.c., à la p. 750; H. DES R. BEAUBIEN, *supra*, note 12, à la p. 259.
50. O. MARTIN, *supra*, note 21, aux pp. 116-117.

— s'il s'agissait d'un vendeur qui avait consenti un terme : le vendeur ne semblait posséder aucun droit à la revendication même si l'acheteur était devenu insolvable ;

Pour qu'un bien meuble puisse être revendiqué par un vendeur à terme, la jurisprudence semblait exiger, comme on l'a vu, que les biens ne soient pas passés entre les mains d'un tiers [51]. Or, le créancier gagiste était bien un tiers en possession du bien vendu et non payé. On peut se demander cependant, compte tenu de la tendance des tribunaux du Bas-Canada à interpréter de façon libérale les droits du vendeur impayé, si on n'aurait pas été enclin malgré tout à accueillir une action en revendication d'un vendeur à terme contre un acheteur insolvable : c'est ce qu'avait fait le Parlement de Paris, en 1769, en admettant la revendication d'un vendeur à terme contre un acheteur insolvable. On considéra qu'il y avait eu une véritable escroquerie dont le vendeur avait été la victime [52].

— s'il s'agissait d'un vendeur qui avait consenti un terme mais qui avait prévu dans le contrat de vente une clause par laquelle il se réservait la propriété jusqu'à entier paiement : rien ne semblait limiter son droit de revendiquer, même à l'encontre du créancier gagiste.

Sous l'ancien droit, donc, un propriétaire pouvait revendiquer sans difficulté des biens lui appartenant qui auraient été confiés à un créancier gagiste. Dès lors, le droit à la revendication d'un vendeur impayé qui n'avait pas consenti de terme ne semblait pas affecté par le fait du gage. On peut se demander toutefois ce qui advenait du droit de ce créancier d'être préféré sur le prix dans l'hypothèse où un gagiste entendait réaliser sa garantie sur des biens offerts en gage.

Les articles 181 et 182 de la Coutume de Paris déterminaient les droits du créancier gagiste [53] :

> 181. Et n'a lieu la contribution quand le créancier se trouve saisi du meuble qui lui a été baillé en gage.
>
> 182. Aussi n'a lieu la contribution en matière de dépôt, si le dépôt se trouve en nature.

En vertu de ces dispositions, le créancier gagiste avait donc :

— un droit de rétention :

il ne pouvait être tenu de se départir de la chose mise en gage tant qu'il n'avait pas été entièrement payé de sa créance [54] ;

---

51. *Supra*, note 38, aux pp. 229-230.
52. O. MARTIN, *supra*, note 21, p. 114.
53. T.K. RAMSAY, *supra*, note 18, p. 30 ; N. B. DOUCET, *supra*, note 18.
54. *Bell v. Wilson*, (1855) 4 R.J.R.Q. 470 (C.S.).

— un droit d'être payé par préférence sur le produit de la vente du bien nanti.

Dans l'hypothèse où, en effet, le produit de la vente des biens d'un débiteur devait être partagé entre plusieurs créanciers, il semble que le gagiste ait eu un privilège supérieur à celui de tous les autres créanciers privilégiés, même à celui du vendeur impayé. Ceci est confirmé tant par les auteurs français[55] que par les auteurs canadiens[56]. C'est sans doute en application de ce principe que le Parlement de Paris avait décidé déjà, concernant de la marchandise expédiée par un vendeur sur un navire, marchandise pour laquelle l'acheteur avait livré un connaissement, que le détenteur de ce connaissement devait avoir préférence sur le vendeur non payé[57].

Ainsi donc, l'effet de l'article 181 de la Coutume de Paris était bien de permettre au créancier gagiste de réaliser sa garantie sans avoir à participer avec d'autres créanciers au partage de la somme résultant de la vente. Il devait toutefois, avant de procéder à la vente des biens nantis, s'adresser à un tribunal et voir à ce que la vente soit faite publiquement[58]. Si les biens avaient été confiés à un tiers, il pouvait les faire saisir entre les mains de ce dernier et être préféré sur le prix[59]. Mais rien n'empêchait que le gage puisse être vendu à la poursuite d'un créancier ordinaire, sujet au privilège du créancier gagiste[60].

L'analyse des droits du créancier gagiste, sous l'ancien droit, nous amène donc à tirer les conclusions suivantes quant aux droits de ce créancier par rapport à ceux du vendeur impayé:

— à l'égard du droit à la revendication d'un vendeur impayé: le créancier gagiste ne pouvait opposer aucun moyen de défense puisque c'est en tant que propriétaire que le vendeur impayé revendiquait une chose vendue pour laquelle il n'avait pas été payé;

— à l'égard du privilège d'un vendeur impayé:
le créancier gagiste pouvait opposer son droit d'être préféré sur le produit de la vente de la chose qui lui avait été offerte en gage, droit qui prévalait sur le privilège du vendeur impayé.

---

55. TROPLONG (Nantissement, nos 96, 100, 296), cité par C.C. Delorimier, *supra*, note 46, à propos de l'article 2001 C.c., à la p. 310; BOURJON (Dr. Commun, Des Exécutions, tit. VIII, à la p. 691, nos LXXXVIII et s.), cité par C.C. Delorimier, *supra*, note 46, à propos de l'article 2001 C.c., à la p. 320, FERRIÈRE (1 op. sur l'art. 181 de la Coutume de Paris), cité par C.C. Delorimier, *supra*, note 46, à propos de l'article 2001 C.c., à la p. 316.
56. M. BIBAUD, *supra*, note 13, à la p. 351; J. Crémazie, *supra*, note 13, à la p. 83.
57. TROPLONG, *supra*, note 54.
58. *Nordheimer v. Fraser*, (1865) 18 R.J.R.Q. 58 (C.S.).
59. *Daillebout v. Campeau*, (1741) 1 R.J.R.Q. 20 (Prévosté de Québec).
60. *Pratt v. Petrimoult*, (1743) 1 R.J.R.Q. 41 (Conseil supérieur).

3. Les raisons de l'amendement de 1861 à l'*Acte concernant les banques incorporées*

L'analyse de la situation du créancier gagiste sous l'ancien droit nous amène à penser que l'adoption, en 1859, des articles 8 et 9 de l'*Acte concernant les banques incorporées* eut pour effet d'accorder au créancier détenteur d'un reçu d'entrepôt ou d'un connaissement le pouvoir d'exercer de façon plus expéditive le droit de vendre les marchandises mises en gage. Ainsi, tout en exigeant que cette vente se fasse publiquement et qu'elle soit précédée d'un avis au propriétaire des biens, la loi permettait au créancier de procéder à la vente sans avoir d'abord à s'adresser à un tribunal. Mais le but recherché par le législateur de l'époque, comme en témoignent les propos tenus par l'Honorable Rose qui introduisit devant le Parlement l'*Acte pour faciliter les transactions commerciales*[61], était bien de permettre à une personne désireuse d'emprunter de l'argent pour des fins commerciales d'obtenir plus facilement un tel prêt sur la remise d'un connaissement ou d'un reçu d'entrepôt, lequel devait tenir lieu de garantie entre les mains du créancier. Cette garantie toutefois ne pouvait offrir toute la sécurité souhaitée dans la mesure où, comme on a pu l'observer, le vendeur impayé conservait à l'égard des biens vendus et non payés et qui pouvaient avoir fait l'objet d'un nantissement, un large pouvoir de revendication. D'où l'amendement de 1861.

Car, c'est effectivement, selon nous, pour contrer toute action en revendication d'un vendeur impayé que le législateur adopta l'amendement de 1861. Dans le cas de la faillite, le législateur manifesta clairement, par les lois de 1843 et de 1864, son intention d'abroger ou de modifier la portée des articles 176 et 177 de la Coutume de Paris. Mais l'amendement de 1861 à l'*Acte concernant les banques incorporées* exprima en des termes plus généreux l'intention du législateur d'accorder au détenteur d'une garantie collatérale obtenue en vertu de la dite loi un privilège qui devait l'emporter « sur le droit de tout vendeur impayé, nonobstant toute loi, usage ou coutume à ce contraire ». À notre avis, dans la mesure où le droit du Bas-Canada était concerné, le législateur n'entendait pas, en s'exprimant ainsi, assurer à ce détenteur la priorité lors d'un partage, puisqu'en tant que créancier gagiste il n'était pas appelé à partager avec d'autres créanciers le produit de la vente des biens nantis jusqu'à concurrence de sa créance. Il n'entendait pas non plus retirer au vendeur impayé tous les privilèges qui pouvaient résulter de l'application des articles 176 et 177 de la Coutume de

61. Voir le journal *Evening Colonist and Atlas* rapportant les débats du Parlement, le 1er mars 1859. Ces débats sont présentés sur microfilm par l'Association canadienne des bibliothèques (Nicofilm project. Parliamentary debates).

Paris. Mais il visait bien à empêcher toute action en revendication d'un vendeur impayé ; l'ancien droit n'admettant pas, notamment, le gage de la chose d'autrui en matière commerciale au sens de l'article 1966a C.c. Dans la mesure par ailleurs où le droit du Haut-Canada était concerné, nous émettons l'opinion qu'une garantie détenue sur la base d'un connaissement ou d'un reçu d'entrepôt devait prévaloir sur les droits d'un vendeur impayé à l'égard de biens « in transitu », si ces biens avaient déjà fait l'objet d'une garantie au sens de la loi. Un commentaire du juge Ramsay dans l'affaire *Robertson et al. v. Lajoie*[62] confirme notre position :

> I presume the appelants mean that by analogy with the right of stoppage in transitu, they may stop before actual delivery. This is probably true, but the right of stoppage in transitu, if not determined, is seriously interfered with by pledging the goods. In short, the right to stop in transitu only continues to exist on payment of the pledgee's interest, and he, of course, being without notice of the fact that the vendor was unpaid when the goods were pledged. In the absence, therefore, of notice, fraud or collusion, the holder of the receipts has a right to the goods if the receipts be warehouse receipts and be transferable by endossement like a bill of lading. If the receipts have not these qualities, then it is needless to allude to stoppage in transitu.

Au Bas-Canada, l'amendement visait tout particulièrement, à notre avis, le vendeur impayé qui n'avait pas consenti de terme ; car pour celui qui avait consenti un terme, le problème de la revendication ne devait pas théoriquement se poser. Le vendeur à terme, en effet, n'avait pas en principe le droit de revendiquer des biens vendus passés entre les mains d'un tiers. Mais le législateur pouvait craindre à bon droit que les tribunaux le lui reconnaissent aussi. La chose paraissait vraisemblable en raison de leur tendance à interpréter largement les droits du vendeur impayé et, surtout, à cause de cet autre amendement apporté à la loi qui permettait à un meunier, à un propriétaire de quai, au patron d'un vaisseau ou à un voiturier, d'endosser des connaissements ou des reçus d'entrepôt sur des biens dont ils étaient eux-mêmes propriétaires. L'effet de cet amendement, a-t-on dit, était d'introduire pour la première fois dans notre droit le gage sans dépossession. Ne peut-on dès lors penser que, face à une action en revendication d'un vendeur ayant consenti terme, les tribunaux auraient été enclins, au Bas-Canada, à permettre la revendication contre un acheteur devenu insolvable, en considérant celui-ci toujours en possession des biens pour lesquels il aurait endossé et livré un reçu d'entrepôt ?

Les droits d'une banque détentrice d'un connaissement ou d'un reçu d'entrepôt à l'encontre d'un vendeur impayé n'ayant pas été substantiellement modifiés depuis l'adoption, en 1859, de l'*Acte concernant les banques*

---

62. (1878) 22 L.C.J. 169, pp. 195-196.

incorporées et de son amendement, en 1861, nous sommes d'avis que l'effet de l'article 179 de la *Loi* actuelle *sur les banques* est d'empêcher toute action en revendication d'un vendeur impayé à l'encontre d'une banque détentrice d'un document visé par cette disposition. L'article 179 n'aurait toutefois pas pour effet de retirer au vendeur impayé le privilège qu'il possède, notamment, d'être payé selon rang en conformité avec les dispositions de l'article 1994 C.c.