

Les Cahiers de droit



La faillite en droit constitutionnel canadien, par Albert Bohémier, les Presses de l'Université de Montréal, 1972.

J.-C. B .

Volume 14, numéro 1, 1973

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/041738ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/041738ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (imprimé)

1918-8218 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer ce compte rendu

B ., J.-C. (1973). Compte rendu de [*La faillite en droit constitutionnel canadien*, par Albert Bohémier, les Presses de l'Université de Montréal, 1972.] *Les Cahiers de droit*, 14(1), 154–156. <https://doi.org/10.7202/041738ar>

remarques sur chacun des problèmes soulevés sont particulièrement intéressantes et c'est à ce niveau en particulier que se situe son apport personnel.

Le volume dans son ensemble est très bien écrit et facile d'accès. Une bibliographie sélective le complète utilement.

Ivan BERNIER

La faillite en droit constitutionnel canadien,
par Albert Bohémier, les Presses de l'Université de Montréal, 1972.

La meilleure façon de vanter les qualités de l'ouvrage du professeur Bohémier sur la faillite est peut-être de souligner, dès le début, qu'il a été préfacé sans aucune restriction par le professeur Jean Beetz, aujourd'hui juge de la Cour d'appel du Québec. Lorsqu'on lit attentivement la préface, on s'aperçoit qu'elle dépasse l'amabilité d'usage, ne serait-ce que par la précision des remarques si bien que c'est même à partir de celles-ci qu'on pourrait rendre compte de l'ouvrage.

Après avoir rappelé que le livre du professeur Bohémier est le prolongement de sa thèse de doctorat, le préfacier écrit qu'il « met en ordre un chapitre important du droit constitutionnel canadien ». C'est évidemment la première qualité et en même temps la première utilité du livre. Certes, des ouvrages généraux de droit constitutionnel comme ceux de Laskin et de Varcoe ont consacré des pages au sujet, et des traités sur la faillite, comme ceux de De La Durantaye, de Houlden & Morawetz et de Duncan & Honsberger, en parlent en introduction, mais on ne possédait pas encore une étude consacrée spécifiquement à l'aspect constitutionnel de la question. D'ailleurs il faut signaler, avec le professeur Beetz, que « l'étude monographique d'une compétence législative particulière exige de celui qui la fait une connaissance approfondie du droit qu'il s'agit de qualifier comme faisant l'objet de cette compétence » et que « le lecteur trouvera chez l'auteur la maîtrise et du droit constitutionnel et de celui de la faillite ».

La « mise en ordre » d'une question suppose d'abord un exposé bien ordonné, ce qui m'amène à donner les grandes lignes du livre, ce qui est toujours utile dans un compte rendu. Le procédé est peut-être facile, mais il est tout de même utile pour faire connaître un ouvrage à des lecteurs qui, pour la plupart, n'auront pas l'occasion de le lire.

Dans son introduction, l'auteur fait d'abord l'exégèse du paragraphe 21 de l'article 91 de l'Acte de l'Amérique du Nord britannique de 1867 qui attribue au parlement fédéral la compétence exclusive en matière de « bankruptcy and insolvency » que les textes français, qui évidemment ne sont qu'officiels, traduisent par « la banqueroute et l'insolvabilité » ou simplement par « la faillite ». L'auteur dit pourquoi, en 1867, on a utilisé deux mots, mais, comme dans son travail le mot « faillite » s'entend dans le sens de la législation fédérale et que celle-ci ne distingue plus entre « bankruptcy » et « insolvency », en français le mot faillite est suffisant. Toujours dans l'introduction, l'auteur explique, avec référence à l'expérience américaine, l'attribution de la compétence exclusive au parlement fédéral en matière de faillite. Finalement, il donne le plan et la méthode de son travail. « Notre but, écrit-il (p. 32) sera précisément de chercher à déterminer les limites précises de cette compétence fédérale. Quel est le contenu de cette compétence législative? Est-il aussi vaste qu'il paraît l'être à première vue? A-t-il fait l'objet d'une évolution en jurisprudence? Comment peut-on distinguer entre la compétence fédérale en matière de faillite et la compétence provinciale en matière de droit civil? Cette distinction que nous oblige ainsi à faire la constitution canadienne est-elle possible? Est-elle fonctionnelle? ».

L'ouvrage est ensuite divisé en quatre chapitres : les conditions d'application du droit de la faillite ; les techniques du droit de la faillite ; les effets du droit de la faillite ; l'organisation judiciaire en matière de faillite.

Le chapitre premier, sur les conditions d'application du droit de la faillite, est naturellement divisé en deux sections : la première consacrée à l'insolvabilité du débiteur et la seconde à la qualité du débiteur. L'auteur conclut par cet énoncé qui résume bien la situation constitutionnelle en matière de faillite (p. 77) : « Le pouvoir du parlement fédéral comprend donc l'adoption d'un régime universel en matière de faillite de même que l'adoption de régimes particuliers. Inversement, puisqu'il s'agit d'un pouvoir exclusif, la législature provinciale est incompétente à légiférer sur une faillite particulière dans la mesure où elle est incompétente à légiférer sur les faillites en général : le caractère particulier d'une faillite n'ajoute rien et ne retranche rien aux pouvoirs de la législature provinciale ».

La première section du chapitre sur les techniques du droit de la faillite fait la distinction entre la faillite forcée et la faillite volontaire pour étudier ensuite les pouvoirs du parlement fédéral et les pouvoirs des législatures provinciales. En conclusion, l'auteur souligne que l'évolution du droit de la faillite au cours du dernier siècle a été caractérisée par l'importance donnée à l'intérêt du débiteur par opposition à celui des créanciers et par la nécessité d'assurer la continuité de l'activité économique du débiteur et d'éviter la liquidation de son patrimoine. C'est une transition qui permet de passer à la section deux du chapitre consacré au concordat et au moratoire. On sait que ces deux institutions ont engendré bien des difficultés constitutionnelles dont les législatures provinciales ne sont pas toujours sorties victorieuses. L'auteur remarque, cependant, en terminant l'étude du sujet, que (p. 205) « les législations provinciales en matière d'insolvabilité, même déclarées *ultra vires*, ont néanmoins eu pour effet de contraindre le parlement fédéral à adopter des lois semblables : arrangements entre cultivateurs insolubles et créanciers, régime de paiement méthodique de dettes. En définitive, le succès des législatures provinciales en matière d'insolvabilité fut de forcer le parlement fédéral à occuper le champ inoccupé du domaine de sa compétence exclusive en matière de faillite ».

Le chapitre trois sur les effets du droit de la faillite est divisé en deux sections : la première consacrée à la détermination de la masse partageable et la seconde au règlement du passif et au sort du débiteur. Les subdivisions de la première section portent sur la formation et l'administration de la masse partageable, sur l'annulation des actes antérieurs à la faillite, sur la responsabilité des administrateurs ou des gérants en cas de faillite d'une compagnie et sur le sort des contrats en cours. Quant à la section deux, ses subdivisions sont : le traitement collectif et équitable des droits des créanciers et la libération de dettes, les déchéances professionnelles ou politiques et les sanctions pénales.

Dès le début du chapitre sur l'organisation judiciaire en matière de faillite, l'auteur fait remarquer que la complexité de l'organisation judiciaire en matière de faillite n'est pas particulière au Canada et pour le prouver, il jette un coup d'œil sur la législation américaine, française et anglaise. Après avoir analysé le partage des compétences législatives en matière d'organisation judiciaire au Canada, il

étudie le statut du tribunal ayant juridiction en matière de faillite.

En conclusion de ce chapitre, l'auteur, après avoir rappelé que le parlement fédéral a naguère attribué la juridiction en matière de faillite à des cours provinciales, se demande si, aujourd'hui, (p. 385) « le parlement fédéral ne devrait pas plutôt établir une véritable cour fédérale de faillite, soit en la créant de toute pièce, soit encore en utilisant les cours fédérales déjà existantes ». La situation actuelle, écrit-il, (p. 385) est sans doute source d'une certaine confusion : une même cour est appelée, en vertu d'une loi fédérale et d'une loi provinciale, à connaître des litiges de droit civil et de faillite. Ainsi, à première vue, la création d'une nouvelle cour fédérale autonome peut paraître souhaitable. Cette solution aurait certainement l'avantage d'éliminer une première source de confusion. Elle n'écarterait cependant pas les conflits de juridiction. La constitution canadienne force le juriste à distinguer entre la matière civile et la matière de faillite : c'est la difficulté d'opérer cette distinction dans des situations particulières, qui est source de conflits de juridiction ». L'auteur admet, toutefois, que l'organisation judiciaire actuelle offre des avantages certains.

Les quatre chapitres qui forment le corps de l'ouvrage constituent de l'excellente analyse accompagnée de jugements de valeur et souvent de suggestions intéressantes, mais il est évident que ce sont les pages de conclusion qui sont les plus personnelles. Elles sont plutôt brèves, mais elles sont très substantielles.

Après avoir rappelé que des propositions ont déjà été faites au sujet de la révision constitutionnelle en matière de faillite, le professeur Bohémier écrit (p. 390) : « s'il fallait choisir entre une compétence fédérale exclusive et une compétence conjointe avec priorité de la législation fédérale, nous favoriserions la seconde hypothèse ». Il est favorable à la priorité de la législation fédérale car, selon lui, elle est nécessaire pour assurer l'efficacité de la législation à travers tout le Canada.

Dans le dernier paragraphe de la conclusion, l'auteur se prononce contre « l'établissement d'une compétence provinciale exclusive en matière de faillite » qui, selon lui, « risquerait d'entraîner une diversité des législations provinciales et de provoquer de sérieux conflits de droit international privé en matière de faillite ». « Donc, écrit-il finalement, (p. 396) dans la mesure du moins où l'on raisonne dans un cadre fédéral, si une compétence provin-

ciale exclusive en matière de faillite avait l'avantage d'assurer l'intégrité des droits privés provinciaux, elle rendrait à peu près inévitablement le droit de la faillite inefficace sur le plan canadien et serait par conséquent nuisible aux intérêts des citoyens de chacune des provinces canadiennes. Voilà pourquoi, pour assurer l'uniformité nécessaire à l'efficacité du droit de la faillite au Canada, de *lege ferenda*, l'établissement d'une compétence conjointe avec priorité de la législation fédérale nous paraît être la meilleure solution de compromis ».

L'ouvrage du professeur Bohémier est complété par d'utiles index et une bibliographie substantielle. Il me paraît être un des bons ouvrages juridiques qu'on ait publiés ces dernières années en français au Canada.

J.-C. B.

Décisions du juge des mines du Québec 1967-1972, par Jean-Paul Lacasse, avocat, Minebec, Sainte-Foy, Québec, 1973.

Les recueils spécialisés de décisions sont toujours utiles et on peut souhaiter qu'ils se multiplient dans tous les domaines à mesure que naissent et se développent des nouveaux tribunaux. Rappelons qu'en vertu de l'article 276 de la *Loi des Mines* adoptée en 1965 (*Lois du Québec*, 1965) (1^{re} session, c. 34), « le lieutenant-gouverneur en conseil peut nommer juge des mines, un juge de district en un juge des sessions ». Ce juge doit s'occuper exclusivement des devoirs de sa charge. Les articles 278 et 279 précisent sa juridiction qui porte, comme le résume M^e Lacasse dans son avant-propos, « sur toute question de la compétence du ministre des Richesses naturelles en vertu de la *Loi des Mines*, soit par voie d'appel lorsque la loi le permet, soit sur renvoi par le ministre ». « Cette juridiction, ajoute le compilateur, s'étend à tout litige ayant pour objet des droits, privilèges ou titres conférés par la *Loi des Mines* et, par renvoi, à toute question de la compétence du ministre des Richesses naturelles en vertu de la même loi ». Les décisions peuvent donc couvrir un vaste champ. Or, jusqu'ici, elles n'étaient pas disponibles sous forme publiée. L'ouvrage comble cette lacune.

Les décisions du juge des mines, au nombre de 29, sont rapportées selon l'ordre chronologique et elles sont présentées dans la langue de la décision. Par ailleurs, les sujets examinés

dans les décisions et les questions de droit dont font l'objet les décisions, sont indiqués dans les langues française et anglaise. La plupart des décisions ont été rendues par le juge Robert Langevin, juge des mines. On en trouve, cependant, quelques-unes de juges des mines *ad hoc* nommés en vertu de l'article 277 de la *Loi des Mines*. Les décisions peuvent être portées en appel, en vertu de l'article 297 de la *Loi des Mines* et c'est pourquoi on en trouve dans le recueil rendue par le juge G. Miller Hyde, François Lajoie et Jules Deschênes. Les index sont bien faits et complets. Inutile de dire qu'aux sujets, on rencontre les mots « action en bornage », avis de jalonnement, enregistrement, marquage de lignes.

J.-C. B.

La responsabilité civile, par Michèle-Laure Rasset, collection « Que sais-je? », Presses Universitaires de France, 1973, 126 pages.

Les P.U.F. nous offrent un ouvrage qui expose succinctement l'essentiel de la responsabilité délictuelle et contractuelle en droit français. À la manière de Mazeaud et Tunc¹, l'auteur en présente une conception intégrée : après avoir exposé en préliminaire le fondement de l'obligation de réparation, il décrit les formes de responsabilité (responsabilités du fait personnel, du fait d'autrui et du fait des choses), puis il traite de questions communes à ces diverses formes (le préjudice, le lien de causalité, la mise en œuvre de la responsabilité). Ce plan, à mes yeux, comporte l'inconvénient de dissocier l'étude de la faute et celle des deux autres éléments fondamentaux de la responsabilité, le préjudice et le lien de causalité ; mais peut-on en tenir rigueur à madame Rasset, quand ce plan est adopté par la majorité des auteurs ?

La conclusion sur « l'avenir de la responsabilité civile » propose un traité de paix des plus modérés à la guerre que se mènent depuis Saleilles et Josserand les tenants de la responsabilité subjective, basée sur la faute, et ceux de la responsabilité objective, basée sur le risque. En avant-propos, monsieur Robert Vouin livre justement quelques réflexions sur le domaine et le fondement de la responsabi-

1. *Traité théorique et pratique de la responsabilité civile délictuelle et contractuelle*, t. 1, 6^e éd., t. 2, 5^e éd., et t. 3, 5^e éd., Paris, Montchrestien, respectivement 1965, 1958 et 1960.