



National Library of Canada

Cataloguing Branch
Canadian Theses Division

Ottawa, Canada
K1A 0N4

Bibliothèque nationale du Canada

Direction du catalogage
Division des thèses canadiennes

NOTICE

The quality of this microfiche is heavily dependent upon the quality of the original thesis submitted for microfilming. Every effort has been made to ensure the highest quality of reproduction possible.

If pages are missing, contact the university which granted the degree.

Some pages may have indistinct print especially if the original pages were typed with a poor typewriter, ribbon or if the university sent us a poor photocopy.

Previously copyrighted materials (journal articles, published tests, etc.) are not filmed.

Reproduction in full or in part of this film is governed by the Canadian Copyright Act, R.S.C. 1970, c. C-30. Please read the authorization forms which accompany this thesis.

**THIS DISSERTATION
HAS BEEN MICROFILMED
EXACTLY AS RECEIVED**

AVIS

La qualité de cette microfiche dépend grandement de la qualité de la thèse soumise au microfilmage. Nous avons tout fait pour assurer une qualité supérieure de reproduction.

S'il manque des pages, veuillez communiquer avec l'université qui a conféré le grade.

La qualité d'impression de certaines pages peut laisser à désirer, surtout si les pages originales ont été dactylographiées à l'aide d'un ruban usé ou si l'université nous a fait parvenir une photocopie de mauvaise qualité.

Les documents qui font déjà l'objet d'un droit d'auteur (articles de revue, examens publiés, etc.) ne sont pas microfilmés.

La reproduction, même partielle, de ce microfilm est soumise à la Loi canadienne sur le droit d'auteur, SRC 1970, c. C-30. Veuillez prendre connaissance des formules d'autorisation qui accompagnent cette thèse.

**LA THÈSE A ÉTÉ
MICROFILMÉE TELLE QUE
NOUS L'AVONS REÇUE**

UNIVERSITE D'OTTAWA

"LA VENTE EN BLOC"

Thèse pour la maîtrise en droit privé

présentée par

Lucien G. BOUCHER

AVRIL 1979

LA VENTE EN BLOC

CHAPITRE PRELIMINAIRE: INTRODUCTION GENERALE

Affirmer que le monde des affaires est en constante évolution constitue un truisme dont personne n'osera douter. Il en est ainsi à presque tous les niveaux de notre société nord-américaine. Cependant, l'image du monde des affaires ne nous apparaît pas très bien définie. Tous y colleront des images de la rue St-Jacques, de Wall Street ou de Fifth avenue. Plusieurs y verront les grandes Bourses du monde, tandis que d'autres y verront le marché d'échange des monnaies. D'autres y verront le transport par flottes marchandes sillonnant toutes les mers du globe. Cependant, le monde des affaires ne se réduit pas à ces quelques clichés. Le marchand du coin, la petite manufacture familiale et le garagiste du quartier font aussi partie du monde des affaires. Leurs activités recouvrent les concepts de gain, de profit et de spéculation. Malgré leur taille relativement petite, ces commerçants seront nécessairement présents dans l'engrenage du monde des affaires. C'est surtout à ce niveau qu'interviendra le concept juridique de la vente en bloc. N'existant pas sur ce sujet une étude complète en doctrine québécoise, nous nous proposons dans ce travail d'atteindre deux (2) objectifs. Le premier objectif sera d'indiquer et de définir ce qu'est une vente en bloc et d'en illustrer le fonctionnement juridique. Cet objectif provient d'un besoin d'éclaircir la définition de vente en bloc de l'article 1569a du code civil. Le second objectif sera d'indiquer les voies possibles d'améliorations à apporter à la législation actuelle par le biais de la critique. Notre plan

ne comporte pas de chapitre distinct pour ces considérations. Au contraire, elles seront faites dans le cheminement même de notre travail à la suite de chacun des principaux chapitres. De cette façon, les critiques pour améliorer la loi suivront l'exposé des problèmes causés par l'application de la dite loi et facilitera d'autant la tâche du lecteur.

D'autre part, il y a lieu de noter immédiatement que ce travail outre l'actuel chapitre préliminaire et la conclusion a été divisé en trois chapitres. Il s'agit là d'une division très naturelle qui se retrouve dans toute analyse juridique. Il s'agit de déterminer l'objet de la vente en bloc, pour ensuite étudier la procédure à utiliser et distinguer finalement les droits des parties qui résulteront de différentes situations d'application de la vente en bloc. Notons aussi que malgré la taille relativement modeste de la bibliographie, il demeure que l'exploration complète de la jurisprudence et de la doctrine a été faite. Il y a lieu de croire ici que les tribunaux se sont relativement peu prononcés sur le sujet.

En premier lieu, et c'est là l'objet du présent chapitre préliminaire, le lecteur sera fixé par rapport au sujet. Il sera orienté par rapport à quelques situations soient celle existante avant le chapitre de la vente en bloc, celle résultant des articles 1569a et suivant du code civil entrés en vigueur en 1910, et celle résultant de l'amendement subséquent à ces articles entré en vigueur en 1914. Cet historique nous permettra de comprendre le pourquoi de l'introduction du chapitre de la

vente en bloc dans le code civil. Puis, l'effet de l'amendement de 1971 sera étudié. Outre ces considérations de type historique, nous nous efforcerons de situer le lecteur sur un plan très pratique et concret d'application de ces dispositions.

Le premier chapitre s'attache essentiellement à donner des définitions. Le code civil ne définissant pas la notion de fonds de commerce, il y aura lieu d'en tirer une définition en se basant sur la doctrine et la jurisprudence. Les caractères de la vente en bloc seront ensuite examinés. L'étude du caractère commercial de cette vente prendra ici une grande importance. D'autre part, il y aura lieu d'étudier la portée des articles 1569a et suivant du code civil afin de déterminer dans quelles circonstances juridiques ces articles s'appliqueront.

Le second chapitre traitera de la procédure et portera sur la nécessité de l'affidavit à produire lors d'une vente en bloc. Nous aborderons alors toute la question de l'exigence et du contenu de l'affidavit ainsi que des sanctions relatives aux cas d'absence d'affidavit, d'irrégularité de l'affidavit et d'affidavit incomplet.

Le troisième chapitre nous permettra d'examiner les droits et obligations de chacune des parties présentes à une vente en bloc. Les parties immédiates au contrat de vente en bloc sont le vendeur et l'acheteur alors que les créanciers du vendeur seront considérés comme étant des tiers. Le recours des créanciers retiendra particulièrement notre attention.

ici et sera envisagé contre le vendeur et contre l'acheteur. Dans ce dernier cas, il sera distingué suivant qu'il y ait défaut au niveau de l'affidavit ou non-distribution du prix de vente. Un paragraphe sera finalement consacré à l'incidence de la vente en bloc sur une faillite.

Section 1: Origine de la législation concernant la vente en bloc

Nous examinerons ici la situation avant la création du chapitre de la vente en bloc en 1910, l'incidence de la loi de 1910 et finalement les amendements apportés en 1914 puis en 1971. Nous verrons qu'avant 1910 il y a un vide législatif total pour cette matière spécifique qui nous conduira finalement à une législation relativement perfectionnée qui est aujourd'hui le chapitre IX A du code civil.

Paragraphe A: Situation avant la loi de 1910

Avant l'adoption de ces dispositions en 1910 par la loi 1 Geo V chapitre 39, il n'y avait aucune disposition semblable incluse dans notre code civil. Le créancier impayé suite à la vente d'un fonds de commerce devait alors se rabattre sur la théorie générale des obligations. Il pouvait alors tenter de faire jouer en sa faveur le mécanisme de l'action paulienne afin d'annuler cette disposition de biens. Il se heurtait alors à certaines

difficultés de preuve résultant de la nécessité de prouver l'intention de frauder (1).

En vertu de l'article 1980 du code civil, les biens du débiteur sont le gage commun des créanciers. Le législateur a apporté plusieurs raffinements à ces articles en créant les causes légitimes de préférence que sont les privilèges et les hypothèques (2). En l'absence de ces causes de préférence, le produit de la vente des biens se distribuera en proportion des montants dus aux créanciers ordinaires (3). C'est de ce principe fondamental qu'origine le droit à l'action paulienne qui confère un droit de surveillance du créancier sur le patrimoine du débiteur. En effet en voyant s'envoler cette garantie par le biais d'une vente à un tiers, les chances du créancier d'être payé se voyaient d'autant réduites à moins que ce dernier ne bénéficie du mécanisme paulien d'annulation qui devient alors le complément logique de l'article 1980 du code civil.

L'exercice de l'action paulienne se présentera sous deux formes selon qu'il y ait vente à titre gratuit ou à titre onéreux.

Si nous sommes en présence de la donation d'un fonds de commerce, il y aura alors dispense de prouver l'intention de fraude. Celle-ci est établie par la loi (4).

-
1. Code civil, article 1033. Comtois, Roger. "La vente en bloc", (1948) 51 R du N 174. Perrault, Antonio: "Traité de droit commercial", Tome II, Montréal Editions Albert Lévesque. 1936, p. 107.
 2. Code civil, article 1982.
 3. Code civil, article 1981.
 4. Code civil, article 1034.

Dans le cas des contrats à titre onéreux, l'exigence de l'article 1038 du code civil ne nous permet pas de faire jouer le mécanisme de l'action paulienne en faveur des créanciers à moins d'établir une preuve de fraude. Le code présume de la bonne foi des individus (5). Si le mécanisme de l'action paulienne avait pu être plus facilement déclenché, il aurait pu s'avérer efficace en permettant au créancier lésé dans ses droits de récupérer un bien frauduleusement sorti du patrimoine du débiteur. Mais tel n'était pas le cas en 1910 alors que vu l'exigence de cette preuve de fraude un créancier risquait de perdre purement et simplement sa créance lorsqu'un débiteur décidait de vendre son fonds de commerce et de quitter les lieux. L'acheteur n'avait aucun lien de responsabilité envers les créanciers du vendeur. Si le fonds de commerce était vendu soit pour moins que sa valeur ou pour sa valeur mais sans payer les créanciers, ces derniers subissaient alors sans recours une diminution de la sûreté de sa créance. D'autre part, le recours par bref de capias prévu aux articles 894 et suivants de l'ancien code de procédure civile cessa d'exister avec l'abolition de la prison en matière civile. Il s'agissait donc d'une autre diminution de la sûreté de la créance.

Une plus grande stabilité des affaires et une absence de dispositions législatives efficaces se faisant sentir, le législateur adoptait en 1910 les articles 1569a et 1569e du code civil qui devinrent le chapitre IX A du titre cinquième.

5. Code civil, article 2202.

Paragraphe B: La loi de 1910

Cette loi de 1910 se trouve au chapitre 39 des statuts du Québec de 1910. Elle a pour effet d'inclure les nouveaux articles 1569a à 1569e dans notre code. Ces articles édictent une législation spéciale concernant la vente d'un fonds de commerce, de marchandises et autres suivant l'article 1569a du code civil. L'action paulienne comme nous l'avons constaté, s'était avérée un instrument inefficace pour protéger les droits des créanciers suite à la vente d'un fonds de commerce. L'effet de cette loi est de créer un mécanisme abolissant la nécessité de recourir à l'action paulienne en créant une procédure plus souple qui dispense de la nécessité d'établir une preuve de fraude:

Quant à la loi québécoise, son effet principal était de créer une présomption absolue de fraude à l'égard des ventes de fonds de commerce ou de marchandises non accompagnées par un affidavit contenant un état de toutes les dettes du vendeur et un état des montants échus sur ces créances. Par un mécanisme semblable à celui de l'action paulienne, les créanciers peuvent attaquer une telle vente faite sans affidavit, c'est-à-dire qu'ils peuvent saisir les actifs vendus entre les mains de l'acquéreur et les faire vendre pour se payer (6).

Il s'agit là évidemment de formalités exceptionnelles qui impliquent une interprétation et une application restrictives. Le besoin ressenti au Québec au début du siècle fut également ressenti dans d'autres provinces et concrétisé par l'adoption de lois régissant ce type de vente. Ainsi,

6. Chambre des notaires de la province de Québec. PAYETTE, Louis. "La co-propriété, la vente en bloc". Cours de perfectionnement tenus à l'Université de Montréal, les 10-11 avril 1970, p. 49.

le Bulk Sales Act d'Ontario adopté en 1917 (7), le Bulk Sales Act du Manitoba adopté en 1909 (8), le Bulk Sales Act de Nouvelle-Ecosse adopté en 1913 (9) pour ne citer que quelques exemples. Ces lois posent toutes comme principe de base l'information du créancier à l'effet qu'il y a vente du fonds, leur opposition possible ainsi que la nomination d'un fiduciaire pour fin de distribution du prix de vente.

Ces nouvelles dispositions du code civil auront les effets bénéfiques suivants: soient de subordonner la bonne foi de l'acquéreur à l'obtention d'un affidavit, lequel est jurisprudentiellement très exigeant comme il sera démontré plus loin et de forcer l'acheteur à payer les créanciers du vendeur à partir du prix d'achat.

Paragraphe C: Les amendements de 1914 et de 1971

Malgré toutes les précautions s'attachant à l'adoption d'un texte de loi, il arrive que ce dernier doit être modifié quelques temps après son adoption. C'est ce qui se produisit en ce qui concerne le chapitre de la vente en bloc. Un amendement y fut apporté par le chapitre 63 des statuts de 1914. L'effet principal de cette loi a été de modifier l'article 1569b du code civil qui concerne l'affidavit à fournir en retranchant les mots

7. 1917 Statutes of Ontario, Ch. 33.

8. 1909 Statutes of Manitoba, Ch. 60.

9. 1913 Statutes of Nova Scotia, Ch. 5.

"fournisseurs non encore payés" et les remplaçant par les mots "de tous les créanciers dudit vendeur". Il sera démontré qu'il y a ici un élargissement quant aux créanciers à inclure dans l'affidavit. Le terme de "fournisseurs" s'attachait essentiellement au commerce alors que les mots "tous les créanciers" tel qu'il sera démontré déborde largement ce cadre. La loi de 1914 implique aussi que l'affidavit contienne une indication de la nature de chaque créance. Cet amendement de 1914 et son résultat quant aux créanciers à inclure dans l'affidavit apparaissent très conformes à l'esprit paulien de cette législation. Le fonds de commerce constitue souvent la meilleure garantie de l'ensemble des créanciers du débiteur que ces derniers soient créanciers à raison du commerce ou qu'ils soient des créanciers à titre purement personnel. Le débiteur sera la même personne sauf le cas d'incorporation ou de société. Nous verrons plus loin que l'article 1569c a aussi subi une modification visant à permettre à l'acheteur de payer en entier les créanciers du fonds de commerce afin d'éviter la saisie lorsqu'il n'y a pas eu d'affidavit.

Finalelement l'article 1569b a été amendé par la loi de 1914 afin de tenir compte des créanciers garantis et de rendre l'acheteur responsable lorsque la distribution du prix de vente n'est pas effectuée.

Le seul autre amendement au chapitre de la vente en bloc date de 1971 et retranche de son champ d'application le transport de certificats

de licence pour la vente de liqueurs spiritueuses (10). Il semble que cet amendement provient du souci du législateur de rendre conforme le droit civil au droit statutaire. La Commission de contrôle des permis d'alcool du Québec étant chargée désormais de l'autorisation du transfert des permis (11).

Section 2: But de ces dispositions

Nous nous proposons dans cette section d'aborder en premier lieu le but immédiat de la vente en bloc, soit la protection des créanciers. Dans un second paragraphe nous tenterons de cerner son domaine d'application. La connaissance du but de la vente en bloc facilitera la compréhension de l'ensemble de ce travail alors que la clarification de son domaine d'application en fera un instrument véritablement fonctionnel.

Paragraphe A: Protection des créanciers

Le but de la vente en bloc est très évident. Il s'agit de la protection des créanciers du vendeur (12). Le créancier se trouvera ici

10. 1971, Loi modifiant de nouveau le code civil, S.Q., chapitre 85, article 13.

11. Loi de la Commission de contrôle des permis d'alcool. 1971 S.Q., Chapitre 19, article 12, modifié par 1974, S.Q., Chapitre 14, article 12.

12. BOHEMIER, Albert et COTE, Pierre P. "Droit commercial général", Montréal, Cours de Thémis, 1975, p. 33.
"Traité de droit civil du Québec". Tome XI par Nadré Nadeau, Montréal Wilson et Lafleur Ltée, 1961, page 445. COMTOIS, Roger, op. cit., p. 174. PERREAULT, Antonio. Op. cit., no. 1, page 102.

protégé par rapport à une diminution possible de la valeur de la garantie du débiteur qui résulterait de la vente d'un fonds de commerce. Certaines formalités que nous verrons devront être observées par l'acheteur et le vendeur et le défaut de ce faire profitera aux créanciers qui pourront invoquer la nullité de la vente intervenue. Nous croyons que ce type de recours est juste et nécessaire, étant donné l'inefficacité de l'action paulienne et la rapidité avec laquelle les opérations commerciales se déroulent. Le fait que souvent l'acheteur peut être indifférent à l'endroit des créanciers avec lesquels il n'a aucun lien milite aussi en faveur de telles dispositions. Une véritable sécurité dans les affaires commerciales exige une protection des droits des créanciers. Autrement, tout le monde des affaires subirait le contrecoup de l'insécurité de l'absence de ces dispositions.

Ce principe de la protection des créanciers, nous le verrons, est constant dans toute la jurisprudence. Afin d'assurer une protection encore plus grande aux créanciers, nous verrons qu'il y a lieu d'élargir la notion de vente en bloc telle que présentement décrite par l'article 1569a. N'oublions pas que lorsqu'un créancier ne peut bénéficier de ces dispositions, il ne peut alors se rabattre que sur l'action paulienne avec les difficultés d'application que cette dernière soulève au niveau de la preuve.

Paragraphe B: Domaine d'application

Les dispositions relatives à la vente en bloc n'ont pas pour effet de réglementer de façon générale la vente visée à l'article 1569a (13). En effet, les articles 1569a à 1569e du code civil qui ne sont qu'un chapitre du titre de la vente ne font qu'imposer une procédure devant s'appliquer lors d'une vente d'un fonds de commerce ou autre élément tel que défini à l'article 1569a. Cette procédure, on l'a vu, vise à protéger les créanciers. C'est donc dire que tous les articles généraux relatifs aux obligations (articles 982 à 1202 L) continueront de s'appliquer à moins qu'il n'y ait une règle plus spécifique du titre de la vente qui soit applicable (14). C'est ainsi que les dispositions relatives à la validité des contrats, aux causes de nullité des contrats, à l'interprétation et à l'effet des contrats pour n'en nommer que quelques-unes recevront toute leur application. Dans les cas où les articles 1569 a à 1569 e créent des exceptions aux articles généraux de 982 à 1202 L ou au reste du titre cinquième du code, il va sans dire que les premiers l'emporteront vu qu'ils visent des situations particulières. L'une de ces règles d'exception étant justement l'exigence d'un affidavit pour valider la convention de vente en bloc. Cette disposition d'exception modifie donc la règle générale de droit lorsque nous sommes en présence d'une vente en bloc.

13. L'HEUREUX, Nicole. "Précis de droit commercial du Québec". Québec, P.U.L., 1975, p. 259.

14. Code civil, article 1473.

Les règles d'interprétation des textes de loi sont déjà connues. Elles doivent être interprétées libéralement afin de produire un effet conformément au but recherché par la loi (15). Les dispositions exceptionnelles doivent donc recevoir une application.

Au niveau du domaine d'application de la vente en bloc, il ne faudrait pas croire que cette dernière s'applique seulement lorsque nous sommes en présence d'une personne physique commerçante décidant de vendre son commerce. En effet, il se peut qu'un commerce soit exploité par une société telle que définie aux articles 1830 et suivants du code civil. La société, qu'elle soit distincte des individus qui la composent ou qu'elle ne le soit pas pourra faire une vente en bloc et être soumise au chapitre IX A. Ce chapitre prévoit que "toute personne" faisant une vente en bloc doit utiliser ces procédures.

Finalement, une compagnie, personne morale, sera aussi soumise au chapitre de la vente en bloc si elle vend un fonds de commerce ou autre élément inclus à l'article 1569a. En effet, traditionnellement dans notre droit la compagnie a la même capacité légale que la personne physique. Le mot "personne" de l'article 1569b inclut la personne morale (16).

15. Loi d'interprétation 1964 S.R.Q., Chapitre 1, article 41.

16. Code civil, article 17(11).

Une entreprise peut être achetée de deux façons: l'achat de l'actif ou l'achat des actions. L'achat des actions est règlementé par les différentes lois concernant la compagnie fédérale ou la compagnie provinciale. L'achat de l'actif ou du fonds de commerce fera intervenir les dispositions relatives à la vente en bloc:

"In the case of a sale of assets, the vendor should acknowledge that such sale is subject to the provisions of section 1569a and following of the civil code relating to bulk sales ... (17)

La jurisprudence s'est affirmée en ce sens à plusieurs reprises (18).

L'article 183 (2) de la nouvelle loi fédérale sur les corporations interviendra au niveau d'une vente en bloc:

"Une vente, location ou échange de tous les biens ou de presque tous les biens d'une corporation, intervenue autrement que dans le cours ordinaire des affaires de cette corporation, nécessite l'approbation des actionnaires conformément aux paragraphes (3) à (7). (19)

Ces paragraphes 3 à 7 prévoient essentiellement qu'une vente en bloc fera l'objet d'une approbation par résolution spéciale des détenteurs des actions de chacune des catégories émises. Ils prévoient également un vote distinct dans le cas où une catégorie d'actions subit un effet différent suite à la vente. Finalement, il y a lieu de noter que suivant ces

17. TETRAULT, Jacques. "Purchase and Sale of Business Enterprises", 1970, Meridith Memorial Lectures, page 23.
18. D'Amours c. Darveau. 1933 R.C.S., p. 503. Système comptant Ltée, Centre d'Achat Méthot Inc., 1976, C.S., p. 617. National Breweries Limited c. Chapman, 25 R.J., p. 254. International Utilities Corporation c. International Alarm Protection Inc., 1976, C.P., p. 555.
19. Loi concernant les corporations commerciales canadiennes, 1974-75, Statuts du Canada, chapitre 33, article 183(2).

dispositions, l'avis d'une assemblée d'actionnaires sera accompagnée d'une copie ou d'un résumé des conditions de la vente. Toute cette procédure est essentiellement interne à la compagnie et relève du droit des compagnies. Au sens des dispositions de la vente en bloc, la compagnie sera considérée tel que vu comme une personne avec les obligations qui y sont rattachées.

Il y aurait lieu finalement de mentionner comme lois incidentes au chapitre de la vente en bloc, la loi de la faillite et la loi de l'impôt sur le revenu. La première concerne l'acte de faillite et le paiement frauduleux qui peuvent résulter de la vente en bloc. Pour sa part, la loi de l'impôt crée des conséquences fiscales à la vente en bloc.

La loi de la faillite sera étudiée plus loin, mais surtout au niveau des incidences que cette loi peut créer en matière civile et non l'inverse. La loi de l'impôt sur le revenu ne créant pas d'incidence dans le sens où le fait la loi sur la faillite sera laissée aux fiscalites puisqu'il s'agit là de véritables questions de droit fiscal.



CHAPITRE I: OBJET DE LA VENTE EN BLOC

Le fonds de commerce qui est l'objet de la vente en bloc est une notion que ne reçoit pas de définition au code civil et qui est en même temps à la base de tout le fonctionnement du chapitre IX A sur la vente en bloc. Pour cette raison, nous réserverons la première section de ce chapitre à cette définition. La deuxième section de ce chapitre sera réservée à l'étude des caractères de la vente en bloc laquelle nous permettra de mesurer toute la portée des articles 1569a et suivants du code civil.

Section 1: Le fonds de commerce

Paragraphe A: Nature du fonds de commerce

La première question qui vient à l'esprit est de savoir si le fonds de commerce constitue une entité juridique distincte. Nous avons discerné en droit québécois un courant qui attribue la personnalité juridique à la société commerciale (20). Nous ne croyons cependant pas tout comme la doctrine française (21) que le fonds de commerce pris comme tel puisse former une personnalité juridique distincte de celle de son

20. PAYETTE, op. cit., N. 6, p. 73.

21. LEMEUNIER, Francis. "Principes et pratiques de droit commercial". Paris Editions Pelmas, 1972, page F2.

propriétaire. Des actes seront passés par le propriétaire du commerce et seront intimement liés au commerce ainsi l'achat de marchandises, de publicité et la location d'un local seront tous des actes posés en fonction du commerce. Pour autant, le fonds de commerce ne possèdera pas la personnalité juridique. En effet, celle-ci est accordée par des lois générales telles les lois sur les compagnies ou par des lois spéciales du Parlement (22). Le législateur n'indiquant pas que le fonds de commerce possède la personnalité juridique celui-ci ne peut dès lors être considéré comme personne morale. D'autre part, l'article 18 du code civil va dans le même sens en indiquant que les humains possèdent la personnalité juridique. Ceci exclut encore une fois le fonds de commerce.

Il est fréquent en matière commerciale que le fonds de commerce soit administré par une société commerciale. Ceci pose un problème qui résulte de la question à savoir si la société commerciale possède la personnalité juridique. Si elle possède la personnalité juridique, elle deviendra alors assimilable à la corporation du point de vue de la vente en bloc. Si elle ne possède pas la personnalité juridique le vendeur au sens du chapitre IX A sera alors chacun des individus qui la composent avec les conséquences que nous verrons plus loin. Il n'entre cependant pas dans le cadre de ce travail de vider cette question relative à la société.

22. Code civil, article 353.



Le commerçant faisant affaire seul sous une simple raison sociale sera responsable de ses dettes commerciales et ce sur tous ses biens. En effet il forme une seule et même personnalité juridique avec un seul patrimoine.

La compagnie qui posséderait un fonds de commerce serait responsable des dettes du fonds de commerce et ce sur l'ensemble de ses biens détenus en tant que corporation. Nous n'avons qu'à appliquer à la personne morale les principes qui sont applicables à la personne physique.

En conséquence de tout ceci, il y aurait lieu de prétendre qu'un fonds de commerce est un ensemble d'éléments articulés aux fins d'un commerce et appartenant à une personnalité juridique, personne physique ou morale et ne se distinguant pas de celle-ci du point de vue de la garantie des créanciers. En cas de nécessité, il y aurait peut-être lieu de le qualifier comme étant un meuble vu sa composition qui inclut un grand nombre de meubles corporels bien qu'il compte un certain nombre d'éléments incorporels tel que nous l'étudierons maintenant.

Paragraphe B: Éléments du fonds de commerce

Un fonds de commerce se compose à la fois d'éléments corporels et d'éléments incorporels.

i) éléments corporels

Il semble bien que l'on puisse réunir sous quelques items les éléments corporels du fonds de commerce. Ces éléments sont le matériel, l'outillage et les marchandises. Tous ces éléments doivent cependant être vus dans l'optique d'une utilisation pour les fins du commerce et non pour les fins d'une vente par pièces détachées. Le matériel semble cependant devoir être différencié de l'outillage:

L'outillage désigne les machines destinées à la transformation des produits fabriqués et aux réparations. Le matériel désigne les meubles corporels qui servent d'accessoires dans l'organisation du commerce comme par exemple: les comptoirs, balances, instruments de mesure, camions, etc... dans bien des cas peuvent être qualifiés d'immeubles par destination (23).

Il va sans dire que la répartition de ces éléments pourra varier et être inégalitaire suivant le type de fonds de commerce devant lequel nous nous trouverons.

Les marchandises, on l'a vu, constituent un élément du fonds de commerce. Contrairement à l'outillage et au matériel, elles existent en vue d'être revendues et font l'objet du commerce.

23. L'HEUREUX, Nicole, op. cit., N. 13, p. 69.
Bell Telephone Co. c. Ville St-Laurent, 1936, A.C., p. 73.
Frigidaire Corporation c. Malone (1933) 54 B.R., p. 462.

La pratique légale a déjà inclus un immeuble dans la vente d'un fonds de commerce (24). S'il s'agit d'un immeuble par destination au sens de l'article 379 du code civil, l'application du chapitre de la vente en bloc ne cause pas de problème. En effet, la nature de ces éléments fait qu'ils pourront être assimilés à des éléments du fonds de commerce, tel l'outillage et le matériel et portant seraient un intérêt au sens de l'article 1569a. S'il s'agit d'un immeuble au sens de l'article 376 du code civil, c'est-à-dire un fonds de terre ou un bâtiment, nous croyons qu'il faille distinguer les deux transactions. Un immeuble par nature et un fonds de commerce tel que défini, sont deux concepts juridiques très distincts l'un de l'autre, le dernier étant surtout un meuble. La vente en bloc d'un fonds de commerce ou d'un autre élément au sens de l'article 1569a requiert les formalités décrites aux articles 1569 B et suivants. La vente d'un immeuble requiert d'autres formalités qui sont celles du certificat de recherches, de l'enregistrement et de l'hypothèque. Inclure dans un seul acte la vente d'un immeuble et celle d'un fonds de commerce nous apparaît une source d'inconvénients graves dans le cas où l'on ne distinguerait pas entre le prix du fonds et celui de l'immeuble. Supposons le cas d'une vente en justice subséquente. A défaut d'indicateur comment se répartiraient les privilèges et hypothèques. Le défaut de préciser pourrait permettre au créancier hypothécaire de prendre tout le produit de la vente puisque celle-ci pourrait alors être assimilée à la vente d'un immeuble seulement. Ceci créerait un climat de confusion lorsque surviendrait

24. Kirouac c. Gauthier et Girard, (1922) 60 C.S., p. 192. Massé c. Mc Evilla, 4 B.R., p. 197. Malo c. Laliberté, 1958, R.L., p. 321. Handfield c. Binette, 1947, C.S., p. 384. Tremblay c. Lefebvre et Picard, 1968, C.S., p. 398.

le temps de distribuer le prix de vente entre les créanciers privilégiés et les créanciers ordinaires sur les meubles et l'immeuble puisque ces derniers ne se distingueraient pas l'un de l'autre.

Il ne faut cependant pas croire que ce sont là les seuls éléments importants du fonds de commerce. Les éléments incorporels ne leur cèdent en rien et confirment la nécessité de l'articulation du fonds de commerce.

ii) Les éléments incorporels

Les principaux éléments incorporels d'un fonds de commerce sont la clientèle, l'achalandage, le nom, le droit au bail et les droits de propriété industrielle.

La clientèle d'un fonds de commerce pourrait se définir comme l'ensemble de ceux qui entretiennent avec le fonds de commerce, des rapports continus par la demande de biens et de services (25).

L'achalandage évoque une idée assez semblable quoiqu'il apparaisse plus large s'attachant davantage à l'image ou à la représentation du fonds de commerce dans l'idée du public:

25. PERRAULT, A., op. cit., n. 1, page 114.

L'ensemble des relations réelles ou possibles qui peuvent exister entre le fonds de commerce et le public... assemblage de choses et de relations de fait et de droit qui servent à conserver ou développer la clientèle. (26)

Malgré leur manque de précision, ces deux éléments formeront la base du chiffre d'affaires et leur qualité fera varier le chiffre de vente de l'entreprise.

Suite à la définition donnée du fonds de commerce, il serait logique d'inclure à l'intérieur de ces éléments le nom sous lequel le fonds de commerce fonctionne. Le nom formerait aussi une partie de l'achalandage car il est responsable d'une partie de l'image publique du fonds de commerce. Il sera protégé par la loi des déclarations des compagnies et sociétés en autant qu'il est enregistré par déclaration écrite auprès du protonotaire (27).

Dans la même ligne de pensée, le droit au bail sera aussi un élément fondamental du fonds de commerce. En effet, la situation géographique sera maintes fois essentielle à l'image projetée dans le public, ce qui nous ramène à l'achalandage.

26. Ibid.

27. 1964, S.R.Q., ch. 272 et Code Civil, article 1834.

Il semblerait que les droits de propriété industrielle puissent être considérés comme des éléments constitutifs du fonds de commerce (28). Ces droits réfèrent aux lois concernant les brevets d'invention, les marques de commerce et la propriété littéraire ou artistique. C'est ainsi qu'un fonds de commerce pourra avoir comme élément premier d'achalandage la vente d'un produit déterminé et renommé lequel a fait l'objet d'un brevet d'invention ou d'une marque de commerce ou des deux.

iii) Non nécessité de la présence de tous ces éléments

Pour que nous soyons en présence d'un fonds de commerce, il n'est pas nécessaire de retrouver tous les éléments précédemment énumérés:

On conçoit très bien un fonds sans marchandise, sans enseigne. On peut même rencontrer un fonds sans clientèle ou achalandage appréciable. Le fonds de commerce ne comprend pas seulement les marchandises en magasin, la clientèle, l'achalandage, mais il peut aussi arriver que les immeubles figurent dans la collection des valeurs. La clientèle n'est pas non plus un élément essentiel et indispensable à l'existence d'un fonds de commerce. Un fonds de commerce réunit ordinairement diverses valeurs qui sont loin d'être juridiquement identiques les unes aux autres. (29)

Une manufacture produisant en gros et qui écoulerait son produit par un distributeur n'aurait que peu d'achalandage. On peut aussi facilement imaginer un fonds de commerce ayant peu d'outillage tel un magasin à

28. L'HEUREUX, Nicole, Op. cit., N. 13, p. 69.

29. Kirouac c. Gauthier et Girard, (1922) 60 C.S., p. 192.

rayons, mais qui disposerait de beaucoup de matériel et de marchandises.

Il nous apparaît aussi possible que la convention des parties puisse exclure un élément du fonds de commerce. C'est ainsi que le vendeur pourrait conserver la propriété du nom du fonds de commerce. Il pourrait aussi conserver les marchandises ou l'outillage. L'article 1569a du code civil est à cet effet lorsqu'il parle d'un "intérêt dans les affaires ou le commerce du vendeur". Ceci implique que ce ne soit pas le fonds entier qui soit vendu, mais seulement une partie. Il faudrait cependant que ce qui est vendu constitue une articulation suffisante pour parler de fonds de commerce ou d'un intérêt (30). Autrement, nous serons en présence d'une simple vente d'un bien meuble qui ne sera pas sujette au chapitre de la vente en bloc.

Ce sera d'ailleurs l'un des objets de la prochaine section de déterminer la portée du chapitre IX A du code civil.

Section 2: Caractères de la vente en bloc

Cette section sera réservée à l'étude des caractères de la vente en bloc. Dans un premier paragraphe, nous ferons quelques considérations.

30. Frontenac Breweries Ltd c. Lesage et autres, (1924) 36 B.R., p. 21. In re Inspiration Limited and Barnett, 1973 C.S., p. 499 ; Alarie c. Naud, 1956, R.L., p. 318.

sur la définition de vente en bloc qui nous est donnée à l'article 1569a. Nous identifierons ensuite la nature de la vente en bloc. Les questions posées ici permettront de déterminer si elle est civile ou commerciale. Il y aura lieu aussi de distinguer les deux sortes de vente en bloc se retrouvant dans notre droit civil. Dans un dernier paragraphe nous mesurerons l'étendue de l'application de la vente en bloc.

Paragraphe A: Définition suivant l'article 1569a du code civil

La vente en bloc est définie à l'article 1569a du code civil. Cette définition réfère à un certain nombre de situations dont la principale sera la vente complète et entière d'un fonds de commerce. La vente partielle telle la demi ou le tiers du fonds de commerce n'est pas exclue de cette définition qui parle d'"intérêt dans les affaires ou le commerce du vendeur". Nous avons déjà vu que l'on pouvait exclure conventionnellement un élément du fonds de commerce. L'article 1569a mentionne dans ce sens "une partie ou la totalité des marchandises". Il faut donc conclure que le phénomène juridique de la vente en bloc ne couvre pas que le cas de la vente totale du fonds de commerce mais couvre aussi le cas de ses démembrements en autant qu'une certaine articulation soit conservée.

La seule façon véritable de déterminer si nous sommes ou non en présence d'une vente en bloc, sera d'appliquer la définition de l'article 1569a à une situation de vente donnée:

C'est une question de fait de décider s'il s'agit ou non d'une vente en bloc aux termes des articles 1569a et suivants du code civil-et il me semble que cette théorie est exacte- il est assez difficile de poser des principes généraux à ce sujet. C'est l'étude de chaque cas concret qui permet de décider s'il y a ou non vente en bloc. (31)

C'est là l'objet de l'étude du paragraphe C de cette section où la jurisprudence concernant l'article 1569a sera passée en revue. Nous verrons alors que l'article 1569a du code civil a reçu une interprétation assez large.

Paragraphe B: Nature juridique

Nous entendons considérer ici la nature civile ou commerciale de la vente en bloc et dans un second temps établir la différence entre la vente en bloc prévue à l'article 1569a du code et celle prévue à l'article 1474.

i) Commercial ou civile

Le caractère dualiste de notre code civil ne fait pas de doute. Nous y retrouvons des règles propres aux matières civiles alors que d'autres règles viendront s'appliquer lorsque nous sommes en matière commerciale. L'intérêt de cette distinction du niveau de la vente en bloc provient de ce que la règle de droit pourra varier si nous sommes en présence d'un

31. PERRAULT, op. cit., N. 1, p. 105.

problème concernant la mise en demeure, la preuve, la minorité, la prescription et la solidarité pour n'en nommer que quelques-uns. D'où l'importance de déterminer le caractère civil ou commercial de la vente en bloc.

Il n'entre cependant pas dans le cadre de ce travail de reprendre toute la théorie des actes de commerce. Rappelons-nous que la jurisprudence a besoin de critères afin de déterminer si nous sommes ou non en matière commerciale. L'un des critères qui semble le plus satisfaisant serait celui de "l'opération posée conformément à l'objet d'une entreprise à but lucratif" (32). Une autre opinion largement répandue ramène le critère de la commercialité aux idées de circulation, d'entremise et de spéculation (33).

La jurisprudence nous apparaît unanime pour décider du caractère commercial de la vente d'un fonds de commerce. Dès 1895, notre jurisprudence reconnaissait ce caractère:

Je n'ai guère de doute que l'achat d'un fonds de commerce, par un commerçant, comme dans l'espèce, ne soit un acte commercial. (34)

32. DUCHARME, Léo, "Introduction au droit commercial". Université d'Ottawa, 1972, p. 37.

33. PERRAULT, A., op. cit., N. 1, p. 314.

34. Massé c. McEvilla, 4 B.R., p. 197.

Notons immédiatement que cet arrêt est antérieur à l'adoption des dispositions sur la vente en bloc et qu'il conclut à la commercialité de l'achat d'un fonds de commerce intervenu en même temps que l'achat d'un immeuble. L'immeuble serait ici devenu l'accessoire du fonds de commerce et l'on inclut le tout dans un seul acte de vente. Des réticences à cette façon de procéder ont déjà été émises. Cet arrêt réfère d'ailleurs à l'aspect accessoire de l'immeuble dans la transaction intervenue. Il faut considérer ici l'objet principal que les parties avaient en vue lors de la transaction. La commercialité de la ventemixte d'un fonds de commerce et d'un immeuble est nettement établie dans la jurisprudence (35). Le principe sur lequel se basent ces jugements est celui de l'objet principal par rapport à l'objet accessoire. Si l'objet principal est la vente d'un fonds de commerce, la transaction sera commerciale; si la vente de l'immeuble est l'objet principal, la vente devient alors de nature civile (36).

Si la commercialité de la vente d'un fonds de commerce et d'un immeuble est établie, à portiori, celle du fonds de commerce vendu seul le sera aussi.

35. Handfield c. Binette, 1947, C.S., p. 384
Tremblay c. Lefebvre et Picard, 1968, C.S., p. 398.

36. Malo c. Laliberté, 1958, R.L., p. 321.

Ce principe de la commercialité de la vente d'un fonds de commerce fut établi suite à la vente d'une pharmacie (37), d'un restaurant (38) et d'un commerce d'épicerie (39). Les arrêts sont pour plusieurs antérieurs à 1910, année de l'adoption par le législateur du chapitre IX A du code civil. L'arrêt National Cash Register reprend le sens naturel des mots "en matière commerciale" alors que les deux autres ne touchent pas directement cette matière. Il semble qu'il s'agissait là d'une évidence.

D'autre part, nous avons discerné dans la jurisprudence un courant refusant le caractère commercial à certaines ventes:

La vente par un barbier de sa boutique, comprenant ses meubles, instruments et un fonds de petit commerce de pipes, tabac, cigares, à son employé, pour y continuer le métier de barbier et le commerce, n'est pas une vente commerciale (40).

Cet arrêt réfère implicitement à la notion de l'accessoire et il y est décidé que le fonds vendu est trop petit pour influencer sur la nature de la transaction. La jurisprudence fait d'ailleurs subir le même sort à la boutique de forgeron en ne la considérant pas comme fonds de commerce et refusant en conséquence l'application du chapitre de la vente en bloc (41).

37. Cheval c. Sénécal, 5 R.J., p. 265.

38. The National Cash Register Company c. Demetre et Al, (1905) 14 B.R., p. 62, et Pekolas c. Bloom, 34 R.L. ns, p. 159.

39. Tremblay c. Mercier et Lachaine, (1909) 38 C.S., p. 57.

40. Sydney Jones c. Moses Marcovitch, 14 R.L. ns, p. 313.

41. Wilson c. Chaput et Huot, (1916) 50 C.S., p. 321.

Notons que dans ce dernier cas, le tribunal arrive à la conclusion que nous sommes en présence d'un artisan. Nous reviendrons sur cette question de l'artisan dans le paragraphe D du présent chapitre mais soulignons immédiatement que le caractère d'artisan conféré ici provient du fait que le forgeron faisait surtout des réparations qu'il effectuait seul se procurant seulement le matériel nécessaire.

La jurisprudence a-t-elle raison de donner un caractère commercial à la vente en bloc d'un fonds de commerce? Nous croyons que oui. Comtois fait la description suivante:

La vente en bloc, c'est l'acte par lequel un commerçant transporte, moyennant valeur, à une autre personne, son établissement ou fonds de commerce. C'est l'acte d'un commerçant, c'est-à-dire d'une personne qui achète pour les revendre avec profit des biens et matériels. (42)

Il y aurait même lieu de penser que la vente d'un fonds de commerce est l'acte commercial par excellence puisqu'il possède deux volets spéculatifs. D'une part, l'acheteur d'un fonds de commerce peut espérer voir hausser la valeur de ce dernier par les améliorations qu'il y apporte au fil du ~~temps~~ et le revendre ensuite avec gain. D'autre part, l'acheteur voudra faire un profit à partir de l'activité inhérente et quotidienne de ce fonds de commerce.

42. COMTOIS, Roger, op. cit., N. 1, page 175.

La vente en bloc étant finalement la procédure de la vente d'un fonds de commerce, il est dès lors logique qu'elle subira le contre-coup de l'opération principale et deviendra aussi commerciale.

ii) Distinction avec la vente en bloc de CC 1474

Ayant démontré le caractère commercial de la vente en bloc au sens de l'article 1569a et afin de bien clarifier sa nature, il y a lieu maintenant de distinguer entre la vente en bloc de l'article 1569a et la vente prévue à l'article 1474 du code civil. Nous connaissons déjà l'article 1474 du code qui parle de vente au poids, au compte ou à la mesure faisant ainsi opposition à une vente en bloc où les choses ne seraient pas pesées, comptées ou mesurées. Le cas visé serait celui de l'acheteur qui décide de se procurer par exemple tout le bois de chauffage qui se trouve en un lieu donné. La vente en bloc de l'article 1474 porte donc sur la totalité des choses situées en un lieu déterminé, et ce, sans aucune mesure de poids, de volume ou d'unités.

Ces deux types de vente pourront parfois prêter à confusion:

Doit-on considérer ce qui constitue la vente en bloc mentionnée à l'article 1474 CC, comme la vente en bloc de l'article 1569a CC? Les éléments qui constituent la vente en bloc du premier article sont-ils suffisants pour les fins du dernier article? Il faut répondre dans la négative. (43)

43. John Allan Ltd c. Eaton of Montreal Limited, (1928) 44 B.R., p. 113.

Il s'agissait en l'occurrence d'une vente de marchandises intervenue hors du fonds de commerce et qui fut considérée comme vente en bloc au sens de l'article 1474. Nous reviendrons plus loin sur cet arrêt pour en souligner tout le danger au niveau de la vente d'une succursale. La distinction entre les articles 1474 et 1569a ne devrait cependant pas causer de problème lorsque nous ne sommes pas en présence du propriétaire d'un fonds de commerce vendant une partie de ses marchandises. Hors ce cas, la distinction est très nette. Un fonds de commerce et un ensemble de choses mobilières ne sauraient normalement être confondus.

L'arrêt Ruel (44) vient aussi témoigner de ce danger de confusion. Une vente qualifiée suivant les articles 1474 à 1518 n'a pas permis de répéter un certain montant d'argent qui aurait pu l'être en vertu des articles 1569a et suivants grâce à l'absence d'affidavit accompagnant la vente. Il aurait fallu, pour se faire qualifier la vente de "partie" de fonds de commerce ou d'intérêts dans les affaires du vendeur au sens de l'article 1569a. Il s'agissait en l'occurrence de la vente d'un ensemble de petits outils.

Paragraphe C: Portée de l'article 1569a

Il s'agit ici d'étudier les situations où la jurisprudence a décidé d'appliquer les articles 1569a et suivants du code civil. Le cas du fonds de commerce entièrement vendu est clair mais il y aura toujours de ces cas frontières propres à creuser les appétits juridiques.

44. Ruel c. Banque Canadienne Nationale, 1973, C.S., p. 1037.

i) Vente d'une partie d'un commerce

Les dispositions relatives à la vente en bloc s'appliquent-elles lors de la vente d'une partie d'un fonds de commerce? Il est bon de rappeler ici que l'article 1569a du code civil inclut dans la définition de vente en bloc "la totalité ou à peu près de ce fonds de commerce". Plus loin, cet article fait mention "d'un intérêt dans les affaires ou le commerce du vendeur". Afin de déterminer si nous sommes ou non en présence d'une vente en bloc, Payette nous propose le critère suivant:

"... si la vente est faite en dehors du cours ordinaire des opérations commerciales du vendeur, il peut s'agir d'une vente en bloc; si au contraire, il s'agit d'une vente qui s'inscrit dans le cours ordinaire des opérations même saisonnières du vendeur, les articles 1569a et suivants ne s'appliqueraient pas." (45)

Une vente partielle d'un fonds de commerce pourrait donc s'inscrire dans ce cadre. La vente partielle d'un fonds de commerce pourrait s'entendre d'un pourcentage du fonds de commerce. C'est là une opération en dehors du cours ordinaire du fonds de commerce et qui peut avoir pour effet de modifier la garantie des créanciers. Dès lors, le chapitre IXa si on se réfère au début de ce travail concernant le pourquoi de sa création doit entrer en vigueur pour être pleinement efficace à l'endroit des créanciers.

La jurisprudence a effectivement appliqué les règles ci-haut précitées. C'est ainsi que la vente de la moitié indivise d'une taverne

45. Payette, op. cit., N. 6, p. 51.

fut considérée comme une vente en bloc et annulée pour cause de non respect des formalités du chapitre IX A (46). La fraude à l'endroit des créanciers impayés constitue le principal motif de ce jugement. Une jurisprudence récente confirme cette position en conférant le caractère de vente en bloc à la vente suivante:

All the properties, rights and aspects of the engineering services group of the vendor identified in schedules I, II and III hereto other than any such properties, rights and assets located in the Province of Ontario... to gest, all contracts and work in progress described in schedule III hereto and located outside of the Province of Ontario. (47)

Ces deux jugements faisant de la vente partielle d'un fonds de commerce une vente en bloc nous paraissent bien jugés. Le fonds de commerce constitue la garantie des créanciers. Chaque partie indivise du fonds de commerce constitue également la garantie des créanciers. Les créanciers pourraient subir un préjudice suite à cette aliénation si les formalités prévues ne sont pas suivies. De plus, nous connaissons déjà la largeur donnée par le législateur aux termes de l'article 1569a du code civil.

ii) Vente d'une succursale

La jurisprudence considère comme vente en bloc la vente d'une succursale en mettant l'accent sur son degré d'autonomie:

46. Frontenac Breweries Ltd c. Lesage et autres, (1924) 36 B.R., p. 21.

47. In re Inspiration Limited and Barnett, 1973, C.S., p. 499.

Dans le cas où une semblable succursale achète elle-même son fonds de commerce, tient ses propres livres, fait elle-même ses propres commandes ou achats, le tout comme si elle était indépendante de la maison principale de commerce, je serais d'opinion que la vente de cette succursale, obligerait le vendeur et l'acheteur suivant les termes des articles 1569a ..." (48)

Il est évident que si nous ne considérons pas la situation précédemment décrite comme une vente en bloc, nous devons la considérer comme la vente de marchandises avec les conséquences que nous verrons au prochain sous-paragraphe. D'autre part, dans cet arrêt, le juge Allard illustre par l'absurde la situation qui prévaudrait si la vente d'une succursale n'était pas considérée comme une vente en bloc:

Un marchand peu scrupuleux, désirant organiser une faillite considérable n'aurait qu'à ouvrir cinq ou six succursales de son principal établissement et le même jour à la même heure, les vendre toutes, moins la maison mère, pour du comptant, empocher le produit de la vente, le tout sans dénoncer à ses acheteurs, ses créanciers et le montant qui leur est dû. Aux créanciers qui se plaindraient, on n'aurait qu'à répondre: les cinq établissements sur les six que les faillis exploitaient n'ont été ouverts et tenus que temporairement pour permettre aux faillis d'écouler plus facilement leurs fonds de commerce, chacune de ces succursales ne contenait qu'une légère portion de commerce total des faillis. Et le tour serait joué. Le débiteur malhonnête aurait violé la loi et volé ses créanciers. (49)

Pour notre part, nous serions tentés d'adopter une attitude juridiquement plus radicale et qui s'orienterait de la façon suivante. Toutes les fois que l'on donne raison de croire à un créancier qu'il fournit un fonds de

48. John Allan Ltd c. Eaton of Montreal Limited, (1928) 44 B.R., p. 118.

49. Idem, p. 117.

commer donné, il y aurait lieu d'appliquer les articles 1569 A et suivants du code civil. Ce fonds de commerce ou cette succursale qui est aussi un fonds de commerce à moins de la considérer comme marchandises auront tous un propriétaire. Le propriétaire aura nécessairement la personnalité juridique physique ou morale. En se départissant de la succursale ou des marchandises incluses dans son patrimoine, il nuit à la garantie des créanciers. Les biens de la succursale constitueront la garantie des créanciers et ce en plus des autres biens de la personnalité juridique avec qui les créanciers ont contracté. Il y aura alors lieu d'appliquer les dispositions du chapitre IX A du code civil.

La situation pourrait se résumer ainsi: d'une part, la succursale forme un fonds de commerce indépendant de la maison-mère auquel cas ce fonds ne peut être vendu sans les formalités de la vente en bloc suivant l'article 1569a. Le créancier aura également recours contre les autres biens du propriétaire. D'autre part, si la succursale pour une raison quelconque n'est pas considérée comme fonds de commerce, le créancier pourrait alors considérer la vente intervenue comme en étant une des marchandises avec les conséquences que nous verrons dans le prochain sous-paragraphe.

iii) Vente de marchandises

L'article 1569a du code civil inclut les marchandises au niveau de la vente en bloc. Ces marchandises devraient compter cependant pour une part importante des marchandises du vendeur (50). Autrement nous risquerions d'être en présence d'une vente comprise dans les opérations commerciales ordinaires du fond. La jurisprudence nous donne l'exemple d'un commerçant qui, peu de temps avant sa faillite, vend tous ses matériaux de construction et toute la ferronnerie ne gardant que la quincaillerie légère. Il y a en fait une vente de marchandises qui représente environ 40% du fonds de commerce du failli. Cette vente avait été faite sans observer les formalités du chapitre IX A. Les créanciers par le biais du syndic l'attaquèrent au motif de non-respect de ces dispositions. Le tribunal donna raison aux demandeurs et statua de la façon suivante sur la vente de marchandises:

En vendant ainsi et en se départissant de 42.6% de sa marchandise, le failli a fait, au sens de l'article 1569a du code civil, une vente en bloc, parce qu'il se départissait d'une partie de son fonds de commerce et certainement d'un intérêt important de ses affaires ou de son commerce, selon les mots dont se sert cet article; et il serait difficile d'interpréter autrement le mot intérêt y mentionné. (51).

Cet arrêt reprend les principes déjà vus concernant la vente en dehors du cours ordinaire des affaires et la protection du gage commun des

50. L'HEUREUX, Nicole, op. cit., N. 13, p. 260.

51. Alarie c. Naud, 1950, R.L., p. 313.

créanciers. Affirmer que la vente de marchandises constitue une vente en bloc est conforme à l'article 1569a qui parle de marchandises ou d'un intérêt dans les affaires du vendeur.

Toutefois, nous remarquons que ce jugement dégage le principe qu'il y aura vente en bloc lorsqu'il y a un intérêt important du fonds de commerce qui est vendu. Ce n'est pas ce que prévoit l'article 1569a qui indique comme étant une vente en bloc "ou qu'il ne concerne qu'un intérêt dans les affaires ou le commerce du vendeur". Les mots "qu'un intérêt" appellent à une dimension réduite de la vente en bloc. Ces mots indiquent à leur lecture même que la portion de marchandises n'a pas besoin d'être aussi importante qu'au sens de l'arrêt pré-cité. Un pourcentage même réduit des marchandises qui serait vendu hors des activités régulières du fonds de commerce serait inclus sous l'article 1569a. Il s'agit toujours de la garantie des créanciers. Il existe cependant en jurisprudence un arrêt antérieur en contradiction avec l'arrêt précité. Cet arrêt antérieur affirme que le transfert de moins du quart des marchandises n'est pas une vente en bloc (52). Cet arrêt affirme également que les dispositions du chapitre de la vente en bloc ne s'appliquent qu'à "la totalité ou ce qui équivaut à la totalité de son fonds de commerce" (53). Nous nous sommes déjà inscrits contre cette interprétation vu les mots "qu'un intérêt" de l'article 1569a. D'autre part, il ne faudrait pas extérioriser ce principe et rendre toutes les ventes d'un intérêt quelconque des

52. Gagnon c. Banque Nationale et Laverdière, (1920) 29 B.R., p. 167.

53. Idem, p. 173.

ventes en bloc. Ce n'est pas le but du chapitre IX A qui ne s'applique pas à toutes les transactions.

iv) Vente de l'outillage et du matériel

L'article 1569a du code civil ne prévoit pas la vente de l'outillage. Selon la jurisprudence, l'outillage diffère du fonds de commerce et ne peut être confondu avec ce dernier. Il n'y aura donc pas lieu d'appliquer les dispositions de la vente en bloc:

Un outillage est un assortiment d'outils nécessaires à un travail, comprenant les choses les plus diverses, suivant l'espèce de travaux à accomplir... qu'un individu qui s'appelle un entrepreneur se procure pour l'exercice de son métier, qui lui sont généralement personnels et qui, au lieu d'être revendus sont conservés toute la vie à moins de cesser de travailler, qui subissent plus ou moins les ravages de l'usure et des années, et qui, lorsqu'ils ne servent pas sur les lieux de l'entreprise sont placés par leur propriétaire dans des hangars ou des cours. Il n'y a donc aucune analogie entre un fonds de commerce et un outillage, il n'y a pas lieu dans l'espèce d'appliquer les règles de la vente en bloc. (54)

Cette position nous semble rigide si l'on considère les dispositions de la vente en bloc. Ces dispositions ont pour but de protéger les créanciers, leur garantie partielle ou totale étant le fonds de commerce. Le mot "intérêt" de l'article 1569a ne couvrirait-il pas la notion de matériel et d'outillages? La jurisprudence ne partage pas ce point de vue. L'outillage et le matériel constituent une partie du gage des créanciers au sens des articles 1980 et suivants du code civil car il forme une partie

54. Charette et Cie de Bois Bédard Ltée c. Damphousse et Hébert, (1924) 37 B.R., p. 317.

du patrimoine du débiteur. Pourquoi alors faire exception pour deux items? Il semble que tel quel l'article 1569a du code civil a reçu une interprétation trop restrictive même s'il s'agit d'une procédure d'exception pour laquelle il doit y avoir une interprétation stricte. Autrement la vente en bloc ne rejoint pas le but que le législateur lui a fixé. Le libellé de l'article 1569a devrait être modifié afin d'y inclure l'outillage et le matériel. Signalons enfin que ces items peuvent faire partie d'un nantissement commercial suivant l'article 1979e du code civil. Il s'agit d'une garantie donnée par le débiteur au créancier. Nous croyons trouver là une raison de plus pour étendre l'application de la vente en bloc à l'outillage et au matériel.

La jurisprudence postérieure à l'arrêt Charette c. Damphousse confirme l'avancé de cet arrêt en refusant de considérer la vente du mobilier d'un commerce comme une vente en bloc et en reprenant ses motifs(55). Il est évident que le raisonnement conduisant à ne pas inclure le matériel et l'outillage conduit aussi à ne pas inclure le mobilier lequel se confond alors avec le matériel. Le même raisonnement vaut également pour un arrêt récent de la Cour Supérieure qui refuse d'appliquer les dispositions de la vente en bloc à la vente d'un équipement d'épicerie comprenant des tablettes métalliques, un comptoir réfrigéré et une caisse enregistreuse en disant que l'outillage et l'équipement ne font pas partie d'une vente

55. J. Pascal Hardware Co. Ltd c. Terko Investment Corp., 1969, R.P., p. 92.

en bloc au sens de l'article 1569a (56). Suivant le juge, il aurait fallu que les biens vendus soient ceux dont la circulation et la valeur d'échange auraient constitué pour le commerçant une activité de gain ou de profit. Ceci risquerait de réduire la vente en bloc à une vente de marchandises oubliant ainsi le but du législateur qui est de protéger les créanciers.

v) Dation en paiement

La jurisprudence a étendu l'application des dispositions de la vente en bloc à la dation en paiement:

La dation en paiement d'un restaurant licencié, constituant tout l'avoir du débiteur, est une vente en bloc soumise aux formalités des articles 1569a et suivants. (57)

Cet arrêt illustre le cas d'une débitrice cédant son fonds de commerce à un de ses créanciers en considération de la décharge d'un certain montant d'argent dû suite à un emprunt.

La doctrine est d'avis qu'il faille étendre ce concept seulement aux dations en paiement de nature volontaire, car autrement nous priverions de toute valeur la préférence qu'un créancier s'est valablement aménagée en stipulant dation en paiement (58). Nous retrouvons dans l'arrêt

56. Système Comptant Ltée c. Centre d'achat Méthot Inc., 1976, C.S., p. 617.

57. Champagne c. The National Brewery Ltd. et Chagnon, (1920)—26 R.L. ns, p. 224.

58. PAYETTE, op. cit., N. 6, p. 54.

Champagne c. National Brewery, une personne qui donne une chose à une autre moyennant un prix en argent. Ce sont là tous les éléments d'une vente. Que la dation en paiement soit volontaire ou involontaire n'altère pas sa nature qui est celle d'une vente selon l'article 1592 du code civil. Elle demeure soumise aux dispositions de la vente en bloc. Si les dispositions de la vente en bloc ne s'appliquaient pas à la dation en paiement, les créanciers pourraient subir un préjudice par la disposition de leur garantie et la substitution dans le commerce d'une autre personne avec laquelle ils n'ont pas de lien contractuel. Et ceci, que nous soyons en présence d'une dation en paiement volontaire ou involontaire. La dation en paiement dans son ensemble ne serait-elle pas un transport au sens de l'article 1569a ? L'article 1592 du code civil ne distingue pas et assimile tout simplement la dation en paiement à la vente.

Au niveau de l'application du chapitre de la vente en bloc, il y aurait lieu pour le bénéficiaire de la dation d'obtenir un affidavit des dettes du débiteur et de payer les créanciers à partir de cette considération. Ceci nous amène à douter de l'utilité de cette clause particulièrement lorsque la somme due aux créanciers équivaut à la valeur du fonds.

Une clause résolutoire peut parfois remplacer la clause de dation en paiement. Il s'agit du type de clause établissant la nullité d'une vente dans le cas où par exemple l'acheteur serait en défaut de 60 jours dans ses paiements.

La jurisprudence a accepté la résolution d'une vente suite à l'exercice d'une condition résolutoire sans exiger que l'on se conforme aux dispositions de la vente en bloc. L'article 1088 du code civil affirme le caractère rétroactif de la clause résolutoire. L'effet d'une clause semblable au sens de l'article 1569a n'est pas d'opérer un transport mais d'en anéantir un. Ceci fait d'ailleurs conclure à Payette qu'il y aurait un avantage technique à utiliser une clause résolutoire au lieu d'une dation en paiement. La raison de cette solution pragmatique réside en ce que nous avons une jurisprudence précise à l'effet que la clause résolutoire anéantit le transport et qu'en conséquence l'article 1088 du code civil reçoit toute son application (59). En somme, nous croyons simplifier le problème en stipulant une clause résolutoire laquelle n'exige pas les formalités de la vente en bloc alors que la dation en paiement telle que vue plus haut l'exigerait. En cas d'exercice de clause résolutoire, qu'arriverait-il aux créanciers de l'acheteur? Nous pensons ici aux créances postérieures à la vente du fonds de commerce et antérieures à sa résolution. La réponse à cette question ne se retrouve pas dans le chapitre de la vente en bloc. Le vendeur qui reprend rétroactivement son fonds de commerce est sans lien contractuel avec les créanciers de l'acheteur déchu. En conséquence ces derniers ne pourraient exiger le paiement de leurs créances par le vendeur. Un enrichissement sans cause de la part du vendeur qui récupère des biens vendus par les créanciers impayés nous semblerait possible.

59. Perras c. Godin, 1956, B.R., p. 871.

Cependant il nous semble que l'inclusion de l'exercice de la clause résolutoire sous l'article 1569a du code civil serait souhaitable en vue de protéger les créanciers. Ces derniers seraient alors payés par le vendeur qui se baserait sur l'affidavit obtenu mais n'aurait à distribuer aux créanciers que la valeur de sa créance qui est le montant équivalent du prix de vente de l'article 1569d.

vi) L'échange

L'échange doit-il être inclus dans la vente en bloc au sens de l'article 1569a ? Cet article prévoit les termes de vente et de transport total ou partiel d'un fonds de commerce ou de marchandises. D'autre part, le code prévoit la définition de la vente à l'article 1472 et la définition de l'échange à l'article 1596. En ne retenant pas le terme "échange" à l'article 1569a, l'on pourrait croire que le législateur l'a exclu du champ d'application du chapitre IXa du code civil. L'arrêt *Verroeulst c. Guérin* prévoit le cas de l'échange d'une épicerie pour une maison de chambres. La Cour du Banc de la Reine exige alors les formalités de la vente en bloc vu les techniques utilisées par les parties qui font que les transactions ressemblaient davantage à une vente qu'à un échange (60). D'autre part, la jurisprudence affirme en obiter dictum que:

Les dispositions du code civil, articles 1569a et suivants ne concernant que la vente. Par suite de ce qui est édicté aux articles 1592 et 1599, elles s'appliquent aussi, sans doute, à la dation en paiement et à l'échange. (61)

60. *Verroeulst c. Guérin*, 1969, B.R., p. 782.

61. *Darveau c. D'Amours*, (1932) 52 B.R., p. 454.

L'article 1599 prévoit que les règles du titre de la vente s'appliquent à l'échange. Les règles de la vente en bloc étant contenues dans le titre de la vente en bloc il serait facile de conclure que l'échange est soumis au chapitre IX A du titre de la vente. Ceci nous apparaît trop facile et ne tient pas compte de la seconde partie de l'article 1599 qui prévoit que les règles de la vente ne s'appliqueront pas si elles sont incompatibles avec celles de l'échange.

La définition de l'article 1596 prévoit que les parties se donnent respectivement une chose pour une autre. L'article 1569d du code civil prévoit que l'acquéreur doit payer à même le prix d'achat les sommes dues aux créanciers. L'échange n'impliquant pas de sommes, le chapitre IX A du code civil devient inapplicable.

Trois hypothèses seulement confronteront les créanciers lors d'un échange. Si la chose échangée accroît le patrimoine du débiteur, les créanciers ne subissent aucun préjudice et ne pourront se plaindre. Si la chose échangée ne fait pas varier la valeur du patrimoine les créanciers ne subissent pas plus de préjudice. Finalement si suite à un échange la garantie des créanciers est diminuée ces derniers pourraient alors recourir à l'action paulienne vu la diminution de la garantie. Notons que la jurisprudence est muette sur ce point.

vij). Autres cas

L'article 1569e du code civil indique deux situations qui ne sont pas couvertes par les dispositions de la vente en bloc. La première de ces situations couvre le cas des créanciers qui renoncent à l'application du chapitre IX A et ainsi ne seront pas payés à même le produit de la vente suivant l'article 1569d. L'article 1569e permet d'ailleurs de conclure que ce chapitre n'en est pas un d'ordre public vu la possibilité d'en écarter contractuellement les dispositions. Il est évident que dans un cas semblable, ce sont les dispositions générales relatives au contrat de vente qui s'appliqueront vu que les dispositions particulières sont écartées. Étant donné que nous sommes dans une matière où il y a normalement lieu d'appliquer les dispositions de la vente en bloc, il y aurait lieu d'obtenir la renonciation expresse des créanciers (62).

Le fait qu'un créancier parmi l'ensemble des créanciers ne renonce pas à l'application du chapitre IX A est-il suffisant pour que ce dernier s'applique obligatoirement? Le libellé du paragraphe A de l'article 1569e en utilisant les mots "les créanciers" pourrait le laisser croire. Bien que le code se dit muet sur ce point il est clair par ailleurs que rien n'empêche l'acheteur de payer à même le produit de vente un créancier qui l'exigerait alors que les autres créanciers ne se prévaudraient pas de ce privilège. Ceci résulte de ce que le droit des créanciers est essentiellement personnel et qu'il peut toujours renoncer à une partie ou

62. Traité de droit civil, op. cit., N. 12, p. 458.

à toute la sûreté attachée à sa créance. Ceci en se basant sur les principes de la liberté contractuelle.

Le second cas prévu à l'article 1569e, exemptant de l'application du chapitre IXA, est celui des exécuteurs testamentaires, administrateurs, liquidateurs, curateurs et autres officiers publics agissant sous l'autorité des tribunaux. Ces individus agissent habituellement dans l'intérêt des créanciers et seront habituellement placés sous un contrôle judiciaire qui les forcera à rendre compte de leurs administrations. Ceci aurait suffi pour que le législateur les exempte de l'application des articles relatifs à la vente en bloc (63). L'absence de litige dans les annales judiciaires sur ce point nous fait croire que son application n'a pas soulevé de controverses.

Le second paragraphe de l'article 1569e crée une exception à l'exception et nous reporte ainsi à l'application du chapitre de la vente en bloc. L'effet de ces dispositions est de clarifier le champ d'application du chapitre de la vente en bloc et d'y inclure les marchands à commission, les manufacturiers, les banquiers et les courtiers (64). Nous croyons que vu l'expression de l'article 1569e "personnes dont l'occupation notoire est l'achat et la vente de marchandises, le spéculateur est particulièrement visé ici.

63. PERRAULT, op. cit., N. 1, p. 126.

64. Idem, p. 127.

Perrault indique également une distorsion entre le texte français et le texte anglais de cette exception. Il s'agit de la traduction anglaise du terme "effets de commerce" qui serait mal rendue par l'expression "effects of merchandise". La jurisprudence ne s'est cependant jamais prononcée sur ce point ni sur l'application de cette exception. L'expression française serait plus générale et moins restrictive que les termes utilisés en anglais.

La jurisprudence nous donne également d'autres cas où les dispositions de la vente en bloc s'appliquent. Ainsi en 1933, la Cour Suprême du Canada a émis un principe d'une importance capitale relativement au cas de l'achat de l'actif d'une entreprise par une compagnie formée à cette fin et qui assume toutes les charges de cette entreprise. Suivant le jugement de cette cour, les dispositions de la vente en bloc ne s'appliquent pas à ce cas étant donné que cette vente a exactement le résultat que la loi a voulu lui faire produire soit que l'acheteur assume les dettes du vendeur (65).

Le contrat avait transféré l'ensemble du fonds de commerce du vendeur alors que l'acheteur se chargeait de payer les dettes. Ne subissant aucune diminution de sa garantie puisqu'il n'y avait eu qu'un transfert des créances dûes, les créanciers suivant ce jugement ne pouvaient se plaindre de cet état de fait (66).

65. D'Amours c. Darveau, 1933, R.C.S., p. 506.

66. Idem, p. 508.

On sait déjà que les parties à une convention connaissent la liberté de contracter de la manière et dans la forme qu'ils veulent (67). Le fait de pouvoir mettre ainsi de côté la procédure de la vente en bloc nous permet d'affirmer que le chapitre IX A n'est pas d'ordre public. Cette possibilité avait déjà été affirmée par les tribunaux avant cet arrêt de la Cour Suprême (68). Soulignons que les articles 1569a et suivants du code civil ne prévoient pas ce cas de l'acheteur assumant les dettes du vendeur en même temps qu'il achète l'actif. Peut-on tirer de ceci un argument à l'effet qu'il aurait fallu exiger les formalités de la vente en bloc? Ceci nous semblerait inutile vu que ce type de situation a pour effet de donner deux débiteurs au créancier. Nous reviendrons sur ce point au paragraphe D de la première section du troisième chapitre. Cette jurisprudence de la Cour Suprême sera alors étudiée dans son véritable contexte.

D'autre part, la jurisprudence établit dans un seul arrêt que l'acte de fiducie n'est pas assujéti aux dispositions de la vente en bloc, vu sa nature qui ne transfère pas la propriété (69). Dans le cas en question l'effet de l'acte de fiducie était de créer au profit des porteurs d'obligations une hypothèque ainsi qu'un droit de nantissement et de gage sur tous les biens meubles et immeubles, actuels ou futurs de la mise-en-cause.

67.. BEAUDOIN, Jean-Louis, "Les obligations", Montréal, P.U.M., 1970, p. 43

68. Mathieu c. Martin, 29 R.L. ns, p. 11.

69. Darveau c. D'Amours, (1932) 52 B.R., p. 449.

La jurisprudence s'est prononcée de différentes façon sur l'étendue du domaine d'application des dispositions du chapitre IX A. Ainsi une vente d'animaux formant un fonds de commerce a été soumise au chapitre IX A (70). Cet arrêt n'indique cependant pas de quel type de fonds de commerce il s'agit mais indique toutefois que les animaux sont considérés ici comme l'élément marchandises d'un fonds de commerce.

La jurisprudence a refusé d'appliquer les règles de la vente en bloc à la vente du contenu d'une maison (71). Le jugement tient compte du fait que le vendeur a d'autres biens d'une valeur considérable non compris dans la vente. Cette considération n'est pas nécessaire. L'article 1569a ne parle que de fonds de commerce, de marchandises, d'un intérêt dans les affaires ou le commerce du vendeur. Il est logiquement impossible d'extentionner cette définition pour y inclure une maison avec meubles. Si ces prétentions étaient acceptées le marché immobilier deviendrait instable car la vente d'une maison entraînerait la procédure de la vente en bloc avec toutes les conséquences en découlant.

La jurisprudence refuse également le qualificatif de la vente en bloc à l'ameublement d'un hôtel, en prétendant que ce dernier n'est que l'accessoire du commerce exercé, et n'a nullement pour but d'être revendu (72). En assimilant la vente de l'ameublement d'un hôtel à la vente de matériel, la jurisprudence est conséquente avec elle-même. En

70. Cadorette c. Baillargeon et Desmarteau, 28 R.L., ns, p. 190.

71. Compagnie manufacturière F.X. Bertrand Ltée c. Pelletier et Gilbeault, (1922) 60 C.S., p. 154.

72. Charbonnel c. Puech et Giorsetti, (1936) 73 C.S., p. 397.

effet, l'ameublement d'un hôtel peut être comparé aux comptoirs du dépanneur ou au camion de l'épicerie, lesquels éléments sont tous du matériel.

Nous avons cependant ici les mêmes réticences que nous avons indiquées au sous-paragraphe iv concernant la non-inclusion de la vente du matériel et de l'outillage dans la vente en bloc.

La jurisprudence a aussi admis que l'on pouvait inclure un immeuble dans une vente en bloc:

La vente par un boulanger, pour un prix global, d'un immeuble où il exploite son métier, avec l'outillage et les accessoires de la boulangerie, constitue une vente en bloc. (73)

Nous avons déjà émis certaines réserves sur cette question lesquelles se résument à bien distinguer la vente du fonds de commerce de celle de l'immeuble vu les problèmes qui surgissent au niveau de l'exercice de sûretés mobilières et immobilières. Il va sans dire que la rédaction d'actes distincts serait propre à éviter ce genre de situations.

La dernière question qu'il reste à se poser consiste à savoir si les dispositions du chapitre IXa s'appliquent lorsque nous sommes en présence d'une disposition à titre gratuit? L'article 1569a du code civil parle premièrement de vente. Celle-ci est évidemment toujours à titre onéreux. Comment devons-nous alors interpréter le mot "transport"? Si l'on se reporte

73. Kirouac c. Gauthier, (1921) 60 C.S., p. 192.

à l'esprit paulien dans lequel ces dispositions ont été adoptées, le chapitre IX A devrait s'appliquer à une disposition à titre gratuit. En effet, le but visé ici est la protection des créanciers contre la dispersion frauduleuse ou simplement la désintégration de la garantie de leur créance. Une excellente façon de détruire la garantie de la créance est évidemment de transférer à titre gratuit cette garantie. L'article 1034 du code civil établit le caractère frauduleux de ce contrat à titre gratuit alors que l'article 1032 établit la possibilité de l'attaquer. Le chapitre IX A serait cependant plus efficace que ces dispositions pauliennes exigeant suivant l'article 1034 la démonstration de l'état d'insolvabilité. Le chapitre IX A annule une vente dès que les formalités ne sont pas respectées. En conséquence, vu l'esprit de la loi et l'efficacité juridique qui en ressort, il serait logique de donner un sens au mot "transport" et d'inclure en son sein la disposition à titre gratuit.

Paragraphe D: Critique de l'application du chapitre IX A

L'article 1569a a sûrement répondu aux besoins de l'époque où il a été écrit. Il semblerait cependant qu'il y ait lieu d'élargir la notion de vente en bloc afin d'y inclure l'artisan. La jurisprudence actuelle distingue le commerçant de l'artisan et refuse d'appliquer les dispositions de la vente en bloc à ce dernier. Nous ne prétendons pas contester une jurisprudence aussi établie. Mais nous aimerions souligner que plusieurs fois la situation économique de l'artisan sera analogue à celle du commerçant. Ainsi le cordonnier, le forgeron et le barbier qui

ont tous été désignés par la jurisprudence comme étant des artisans auront un outillage et du matériel. Tous auront aussi une clientèle et un certain achalandage. La marchandise risque de faire défaut, mais il a déjà été établi que tous les éléments ne sont pas requis pour être en présence d'un fonds de commerce. Ces artisans auront aussi des enseignes publicitaires et des baux. L'articulation de tous ces éléments n'aura qu'un but, soit le fonctionnement de l'organisation de l'artisan. N'y a-t-il pas là une forte analogie avec l'organisation du commerçant? Nous y retrouvons les mêmes éléments. Quelle sera la garantie des créanciers de l'artisan? Il est évident suivant l'article 1980 que ce seront les biens de cet artisan. Suivant la jurisprudence actuelle, l'artisan peut vendre l'ensemble des éléments de son organisation, diminuer sa solvabilité et les créanciers n'ont aucun autre recours que celui de l'action paulienne. Cette situation constitue une injustice pour les créanciers de l'artisan. Le fait de ne pas appliquer les dispositions de la vente en bloc à l'artisan d'aujourd'hui nous apparaît relever d'une autre époque qui, elle, connaissait la notion authentique et traditionnelle d'artisan. Cette notion consiste à faire un artisan de celui qui exerce un travail manuel où l'habileté domine. Cependant il devient un commerçant dès qu'il emploie de la main-d'oeuvre, qu'il se constitue des approvisionnements, qu'il crée un magasin de ventes ou qu'il achète à crédit les stocks importants de matières premières (74). Bien peu d'artisans peuvent se prétendre de cette notion. Et même si l'artisan ne possède qu'outillage et matériel, pourquoi priver les créanciers de la garantie que cela leur procure?

74. PERRAULT, op. cit., N. 1, p. 621.

En résumé, nous suggérons que l'on applique les dispositions de la vente en bloc aux artisans qui, en règle générale, fonctionnent sur la même base que les commerçants. Il est vrai que ceci revient à appliquer le chapitre IX A à la vente de matériel et d'outillage mais nous avons aussi des critiques sur le fait de ne pas inclure l'équipement dans la vente en bloc.

La jurisprudence affirme sans ambiguïté que la vente du matériel et de l'outillage ne requiert pas la mise en application du chapitre IX A du code civil. Suivant l'article 1569a du code, elle a certainement raison. Toutefois, il y a lieu d'insister sur la nécessité d'une modification qui devrait intervenir au niveau de l'article 1569a. Le matériel et l'outillage font partis du patrimoine du débiteur et constitue une partie de la garantie des créanciers au sens de l'article 1980. En conséquence, nous sommes en présence d'une diminution de la garantie si l'on n'applique pas les dispositions du chapitre IX A à une vente d'équipement. Ce serait le cas des poêles d'un restaurant, des comptoirs réfrigérés d'une épicerie et des chaises du barbier. Ce sont là toutes des choses de grande valeur qui ont pour effet de garantir les créanciers et qui devraient en toute logique être vendues en utilisant la procédure de l'article 1569a. Notons aussi que l'ameublement tel que déjà vu a été assimilé à du matériel et a subi les mêmes conséquences (75).

75. Charbonnel c. Puech, (1936) 74 C.S., p. 307.

La vente d'une partie d'un fonds de commerce est couverte expressément par les termes de l'article 1569a. Il n'est probablement pas nécessaire d'inclure la vente de la succursale dans l'article 1569a, vu que cette dernière prendra tel que déjà vu la forme de la vente d'un fonds de commerce, de marchandises ou d'une partie d'un fonds de commerce. Ces trois cas nécessitent tous l'application des dispositions du chapitre IX A suivant les termes mêmes de l'article 1569a. La dation en paiement et le contrat à titre gratuit gagneraient à être inclus sous l'article 1569a afin de clarifier l'état du droit.

L'achat de l'actif d'une entreprise par une compagnie, personne juridique indépendante, formée à cette fin et qui en assume le passif doit-il être inclus sous l'article 1569a ? Il a été mentionné plus haut qu'une vente semblable sans les procédures du chapitre IX A était valide. Si l'on veut rendre le droit flexible et permettre ce type de situation, il y aurait lieu de modifier l'article 1569a afin d'exclure ce type de situation. Autrement il s'agira d'une vente en bloc ordinaire nécessitant l'application de toute la procédure du chapitre IX A. /

Il semblerait finalement que le problème majeur de l'article 1569a réside au niveau de son étroitesse:

The law does not extend to a large number of transactions, such as sales of manufacturing or industrial establishment; there is no good reason why the creditor of a commercial business should receive a protection that the creditor of an industrial business does not have. (76)

76. JOHN H. GOMERY, "Bulk Sales", (1967) 27 R. du B., p. 670.

Se La vente en bloc peut-elle inclure une industrie? Ceci serait possible si l'on considère le second alinéa de l'article 1569e qui parle de manufacturiers. L'article 1569a gagnerait à être élargi car l'article 1569e ne semble indiquer les manufacturiers qu'en fonction de vente de marchandises et d'effets de commerce. Cependant il est rare qu'à ce niveau, nous verrons une vente en bloc. Les industriels fonctionnent davantage par le biais du transfert et de la vente des actions et d'autres techniques propres au droit des compagnies. Cependant la vente d'un actif qui exige l'approbation des actionnaires sera aussi une vente en bloc au sens du code civil.

L'Office de Révision du code civil semble résoudre une bonne partie des problèmes soulevés en donnant une nouvelle définition de la vente en bloc:

La vente d'un fonds de commerce est celle qui a pour objet l'ensemble ou une partie substantielle d'une entreprise commerciale ou industrielle ou de son inventaire, outillage ou équipement, et qui a lieu en dehors du cours ordinaire des affaires du vendeur. (77)

Cette définition a pour effet d'inclure l'entreprise industrielle dans la vente en bloc en même temps qu'elle inclut le matériel et l'outillage. D'autre part, cette définition conserve le caractère particulier de l'article 1569a en indiquant qu'elle s'applique seulement en dehors du cours ordinaire des affaires du vendeur. Elle ne reprend cependant pas les termes de l'article 1569a qui indiquent un intérêt dans les affaires

77. Office de révision du code civil, Comité du contrat de vente: "Rapport sur la vente", Montréal, 1975, p. 96.

du vendeur. Cet élément apparaît couvert par les autres termes de la définition et particulièrement par le second paragraphe.

Le second paragraphe de cette définition a pour effet d'élargir l'application des dispositions de la vente en bloc, tout en excluant les sûretés:

Tout autre contrat d'aliénation à titre onéreux ayant le même objet, est régi par les dispositions des articles 71 à 84, lesquelles cependant ne s'appliquent pas à l'hypothèque, au nantissement ou autre sûreté. (78)

Ceci aurait pour effet d'exclure la dation en paiement. Nous avons déjà émis des réserves sur ce point qui semble se clarifier ici.

L'article 72 du projet de l'Office prévoit que la vente d'un fonds de commerce qu'elle soit faite aux enchères, par lot ou comme entité, devra suivre les dispositions de la vente en bloc. L'article 84 du projet reprend notre actuel article 1569e en excluant le cas de la vente faite par un officier public agissant sous l'autorité du tribunal ainsi que le cas du créancier qui renonce au bénéfice de ces dispositions. Nous avons déjà vu que ces dispositions ne créaient guère de problèmes.

D'autre part, l'article 84 du projet prévoit que:

78 Ibid.

8
Les dispositions des articles 71 à 83 ne s'appliquent pas à une vente où l'acheteur assume les dettes, continue l'entreprise du vendeur et donne avis de la vente aux créanciers. (79)

2
Cette exception reprend le principe de l'arrêt D'amours c. Darveau et l'introduit dans le texte de loi. Dans une situation semblable, quels seraient les droits des créanciers résultant de l'insolvabilité du débiteur? Les créanciers conserveraient alors tous leurs recours contre le vendeur s'il n'y a pas de novation expresse conformément aux articles 1171 et 1173 du code civil. Mais ceci entraînerait alors l'anéantissement des droits des créanciers contre le vendeur-débiteur original. Il faudrait une évidence de la volonté des créanciers de vouloir décharger ce débiteur original.

o
Mentionnons finalement qu'en vertu de ce projet, un créancier seul pourra renoncer au bénéfice provenant de la vente en bloc alors que l'actuel article 1569e n'est pas aussi précis à ce sujet. Ceci permettrait donc à un vendeur d'opérer une novation par changement de débiteur ou une indication de paiement alors que les autres auraient leurs créances payées. L'acheteur du fonds pourrait alors devenir le nouveau débiteur ou le débiteur délégué. Ceci nous apparaît très positif du point de vue commercial alors qu'il pourra être évité de distribuer immédiatement de fortes sommes d'argent et que la nouvelle relation du créancier se trouvera

améliorée. L'article 84 du projet ne reproduit pas les exclusions aux exclusions prévues aux dernières lignes de l'article 1569e et qui ont pour effet d'inclure sous l'article 1569a les personnes dont l'occupation notoire est l'achat et la vente de marchandises, les marchands à commission et les manufacturiers. Ceci n'était plus nécessaire vu que ces transactions sont englobées par l'optique de l'article 71 qui fait d'une vente en bloc "tout autre contrat d'aliénation à titre onéreux".

CHAPITRE II: NECESSITE D'UN AFFIDAVIT

L'article 1569b du code civil exige qu'un affidavit des dettes du vendeur soit produit lors d'une vente en bloc. Cet affidavit sera étudié dans le présent chapitre. Il va sans dire qu'il revêt une importance capitale vu que l'acheteur se basera sur cet affidavit afin de distribuer le prix d'achat. Son importance provient aussi du fait que s'il n'est pas conforme à la loi la transaction qui en dépend se trouvera annulée.

L'article 1569b du code civil crée l'obligation pour l'acheteur d'un fonds de commerce ou d'un autre élément au sens de l'article 1569a d'obtenir un affidavit des dettes du vendeur. L'étude de cette exigence fera l'objet du présent paragraphe.

Paragraphe A: Exigence de l'affidavit

i) Moment de la production

Notre code civil n'est guère explicite quant au moment de la production de l'affidavit. L'article 1569b est muet sur ce point alors que l'article 1569c indique que chaque fois qu'une personne paie ... sans avoir préalablement obtenu du vendeur ... un affidavit ... Suivant cet article, l'affidavit doit donc être remis avant le versement du prix d'achat que ce dernier se fasse en un seul ou plusieurs versements.

L'article 1569c exige également que préalablement à la remise d'un billet ou autre document en acompte sur le prix d'achat il y ait l'obtention par l'acheteur d'un affidavit déclarant les dettes du vendeur. Le code ne prévoit pas le cas de l'effet de commerce post-daté. Cependant les termes utilisés dont les mots "autre document" de l'article 1569c couvriraient le cas. L'effet de contrevenir à l'article 1569c sera le même dans tous ces cas. L'acheteur n'ayant pas obtenu préalablement l'affidavit verrait cette transaction frappée de nullité.

La seule exigence que l'on retrouve ici est l'obtention préalable de l'affidavit non au paiement du prix de vente entier mais à la remise d'un billet ou autre document en acompte sur le prix d'achat. Il pourra s'agir en l'occurrence d'un paiement partiel mais pas obligatoirement du paiement total. Il y a tout lieu de croire que c'est au jour de la passation du contrat que l'affidavit sera signé et que le vendeur pourra toucher le prix de vente (80). Un acheteur ne déboursa normalement pas une somme d'argent sans obtenir immédiatement possession du fonds et inversement le vendeur exigera une partie de la somme avant de se départir de son fonds.

Une somme qui serait touchée lors de la signature de la promesse de vente devrait-elle être considérée comme un paiement au sens de l'article 1569c? L'article 1569c parle de "partie quelconque du prix d'achat"

80. PAYETTE, op. cit., N. 6, p. 54.

et "d'acompte sur le prix d'achat". La somme donnée suite à une promesse d'achat ne sera pas un paiement partiel au sens de l'article 1569c. Suivant l'article 1476 du code civil la simple promesse de vente n'équivaut pas à vente. N'ayant pas de vente il ne peut y avoir une partie du prix d'achat qui soit payée. Lors de la confirmation de la promesse il y aura imputation de cette somme sur le prix d'achat et préalablement à ceci l'affidavit devra être obtenu. Notons aussi que l'affidavit prévu à l'annexe de la loi de 1914 indique: "que j'ai vendu (ou convenu de vendre...)". Suivant ces termes, l'affidavit pourrait donc être remis lors de la promesse de vente indépendamment du versement d'une somme d'argent sur promesse de vente. La jurisprudence ne se prononce pas sur ce point et la doctrine ne tient pas compte de cette question de la promesse de vente en soumettant tout simplement un paiement total ou partiel à l'obtention préalable d'un affidavit des dettes du vendeur (81).

Il y a évidemment un danger à avoir un terme trop long entre la date de la promesse et celle de la vente. De nouvelles dettes peuvent surgir durant ce délai. L'acheteur prudent devrait voir à ce que ce délai soit le plus court possible.

Pour conclure, il y aurait lieu d'affirmer qu'un affidavit qui n'est pas fourni avant que le prix d'achat ou une partie du prix d'achat ou son équivalent même post-daté soient versés rendrait une semblable transaction entachée de nullité conformément à l'article 1569c.

81. L'HEUREUX, Nicole, op. cit., N. 13, p. 262.

ii) Forme de l'affidavit

Le code civil ne prévoit pas spécifiquement la forme de l'affidavit. L'article 1569b réfère à "la cédule annexée au présent chapitre". Cette cédule n'a jamais été reproduite à l'intérieur du code civil. Il est probable que l'on ait voulu laisser aux parties le libre choix de la forme de l'affidavit. L'article 1569b ne crée d'ailleurs qu'une obligation de moyens quant à la forme de cet affidavit en indiquant que cette forme doit être suivie "autant que possible". Même si notre code civil n'a pas reproduit cette cédule, elle était néanmoins incluse dans la loi de 1910. Elle devait être modifiée par la loi de 1914, afin de prendre la forme suivante:

"Je, ..., de ..., dans la province de Québec, vendeur (ou agent du vendeur) étant dûment assermenté dépose et dis:

Que j'ai vendu (ou convenu de vendre, ou s'il s'agit d'une compagnie ou société: que la compagnie ou société a vendu ou convenu de vendre) mon (ou son) fonds de commerce ou de marchandises situé à pour la somme de \$.....

Que les adresses et les noms suivants sont bien, au meilleurs de mes connaissances et croyance, les noms et adresses de tous mes créanciers (ou de tous les créanciers de la compagnie ou société), et que les montants vis à vis de leurs noms sont les montants qui leur sont dus ou qui doivent leur échoir de la manière et pour les raisons mentionnées dans la colonne intitulée "nature de la créance".

Suivent les colonnes formant un tableau.

Que je n'ai pas (ou que la compagnie n'a pas) à ma connaissance, d'autres créanciers que ceux ci-dessus mentionnés.

Assermenté devant moi à, ce jour de, 19..." (82).

L'économie du droit québécois est que généralement le fond doit primer sur la forme. En conséquence il y aurait lieu de considérer la forme donnée à l'affidavit dans la cédule comme étant avant tout indicatrice. Mais les termes de code déjà mentionnés "autant que possible" nous font aussi croire que nous ne pourrions délibérément écarter entièrement cette forme. Le législateur ne parle jamais pour ne rien dire et il n'a pas laissé entière discrétion aux parties quant à la forme de l'affidavit. Nous verrons plus loin que la jurisprudence a évoqué la nullité pour défaut de forme d'un affidavit.

iii) Qui produit l'affidavit?

Cette question n'est pas soulevée dans la doctrine et la jurisprudence. Il est probable que le second paragraphe de l'article 1569b n'a guère causé de problème quant à son application. Nous ne croyons pas non plus qu'il cause beaucoup de problèmes. Si le vendeur opère seul un fonds de commerce, c'est lui qui devra fournir l'affidavit. Si le vendeur est une société le code indique que le président, le secrétaire ou le gérant de cette société seront tenus de fournir l'affidavit. Nous estimons qu'il y a ici une certaine faiblesse. Les articles 1830 à 1900 du code civil relatifs aux sociétés ne prévoient pas de titres semblables pour les membres d'une société bien qu'ils existent souvent en pratique. De toute façon, à défaut d'autres dispositions et en vertu de l'article 1851 du code, les associés sont censés s'être donné le pouvoir d'administrer. Les titres prévus à l'article 1569b pour le cas d'une société seraient donc propres à jeter de la confusion dans le droit vu que ces derniers ne sont pas prévus

au chapitre sur les sociétés. Suivant ces articles, le créancier impayé pourrait, si on applique strictement l'article 1569b, invoquer le défaut de qualité de celui qui fournit l'affidavit. Il faudrait cependant qu'il ait un intérêt à ce faire, c'est-à-dire être impayé. Le code ne distingue pas selon que ces personnes, le président, le secrétaire et le gérant soient les officiers d'une compagnie ou d'une société. La même remarque concernant les sociétés reçoit son application face à la compagnie. Il y a tout lieu de douter qu'un affidavit remis par le vice-président ou le trésorier serait annulé seulement pour cette raison. Il faudrait que le créancier démontre qu'il subit un préjudice de ce fait. Nous verrons plus loin que le créancier a un recours en se basant sur l'affidavit seulement.

Pour conclure sur ceci il y aurait lieu de modifier le second paragraphe de l'article 1569b pour inclure toute personne en autorité dans la société ou la compagnie. Il a déjà été établi que l'affidavit à être fourni est celui du vendeur. Si nous sommes en présence d'une société et que nous considérons cette dernière comme n'ayant pas la personnalité juridique, il y aurait alors lieu à autant d'affidavits qu'il y a de personnes dans la société. La pratique n'a sûrement pas appliqué cette règle. De plus, le dernier paragraphe de l'article 1569b vient en contradiction avec cette affirmation en indiquant que le gérant ou autre personne fourniront cet affidavit. Cet article laisse croire en la personnalité juridique de la société. Si nous nous en tenons à l'absence de personnalité juridique de la société, un associé pourrait, selon l'article 1569b, être tenu de déclarer les dettes d'un autre associé. Ceci

nous semble impossible d'application. Il y aurait sûrement lieu de clarifier cette question de la personnalité juridique de la société. Ceci ne se fera sûrement pas au sein de l'étude du chapitre IX A mais plutôt par l'étude du titre onzième du code concernant les sociétés.

iv) Responsabilité de l'homme de loi

Bien que le sujet de la responsabilité civile de l'homme de loi ne soit pas le sujet de ce travail, il demeure que les exigences des articles 1569a à 1569e du code civil peuvent entraîner cette responsabilité. C'est donc dans cette optique que nous étudierons cette responsabilité. Il est évident que l'homme de loi qui veut couvrir sa responsabilité devra exiger l'affidavit en cas de doute (83).

Inclure l'affidavit même s'il n'est pas nécessaire ne causera pas de dommages aux parties. L'inverse, c'est-à-dire ne pas inclure l'affidavit alors qu'il est nécessaire, peut entraîner la nullité de la vente tel qu'il sera démontré. La Cour de Révision a affirmé ce principe en 1913 dans un arrêt où le notaire est condamné à des dommages et intérêts pour n'avoir pas inclure un affidavit:

"If a man will be a notary, he must take the trouble to read some law; if he will accept a mandate to prepare a deed of sale en bloc, he should take the trouble to read the law, be it good or bad law, governing such sales; if he does not, and loss and damage results to his clients, I should not hesitate to say he is responsible... the notary who has received a deed of sale is rightly declared responsible for the damages resulting to the purchaser, his clients, illiterate and without business knowledge, for the immediate payment of the price of sale that he allows them to make in his office, before his eyes, without warning them of the danger to which they are exposed". (84)

83. COMTOIS, R. "La vente en bloc", op. cit., N. 1, p. 182.

84. Authier c. Beaulieu, (1913) 45 C.S., p. 86.

Le notaire avait ici commis une faute en ne remplissant pas son devoir de conseil lequel est reconnu comme une obligation légale du notaire (85).

Un arrêt récent de la Cour d'Appel a exempté de responsabilité, un notaire qui n'avait pas préparé l'affidavit prévu à l'article 1569b. Cette décision de la Cour provient d'un cas particulier où le vendeur a donné à bonne raison de croire qu'il demeurerait associé au même associé et ce même après la vente. Le tribunal retient ici la faute du notaire laquelle ne sera cependant pas considérée comme causant un dommage:

La Cour conclut qu'il n'y a aucun doute que le notaire a omis de compléter certaines formalités inhérentes à ses obligations professionnelles. Tout d'abord, puisqu'il s'agissait d'une vente en bloc, le notaire aurait dû rédiger l'affidavit requis pour donner priorité aux créanciers du commerce". (86)

Bien que la responsabilité de l'existence d'un affidavit relève du notaire, ce dernier n'est pas responsable de son contenu. Cette responsabilité est celle du vendeur tel que nous le verrons plus loin en étudiant l'article 1569b.

85. MARQUIS, Paul-Yvan. "La responsabilité civile du notaire officier public", Tome I, Editions de l'Université d'Ottawa, 1977, p. 21.

86. Desmarais c. Grégoire et Legault, 1976, C.A., p. 439.

Notons finalement que la jurisprudence permet à un notaire de se dégager de responsabilité en prévenant son client de la possibilité de se trouver en face d'une vente en bloc alors que ce dernier insiste sur le fait qu'il n'en est aucunement question (87). En remplissant un acte semblable sans exiger d'affidavit, le notaire qui se doit de procurer un acte efficace aux parties ne manque-t-il pas à ses obligations? Sa responsabilité devrait-elle être retenue face aux parties et face aux tiers? Cette responsabilité face aux parties risque de s'estomper s'il a clairement informé les parties du danger qu'elles courent en ne produisant pas d'affidavit. Face aux tiers cette responsabilité risque de ne pas s'engendrer du fait que la faute du notaire ne cause pas directement un dommage aux créanciers. Ces dommages aux créanciers proviennent essentiellement des parties refusant le conseil du notaire.

Paragraphe B: Contenu de l'affidavit

L'affidavit on l'a vu comporte un certain nombre d'exigences quant à son contenu. Nous allons maintenant étudier l'affidavit quant au fond, à savoir ce qu'il doit inclure.

i) Les créanciers à inclure

L'article 1569b du code civil indique qu'un affidavit contenant les noms et adresses des créanciers, du vendeur, les montants dus ou à

87. International Utilities Corporation c. International Alarm Protection Inc., 1976, C.P., p. 556.

échoir et la nature de ses créances doit être fourni par le vendeur à l'acheteur lors d'une vente en bloc. Suivant les termes de cet article, on serait porté à croire que l'expression "créanciers du vendeur" ne s'attache qu'aux créances dues à l'occasion du commerce. Il n'en est pas ainsi et il est bien acquis que tous les créanciers du vendeur doivent être inclus dans l'affidavit et non pas seulement ceux qui se rapportent au commerce. Cette conclusion provient de l'amendement apporté à l'article 1569b du code civil par la loi de 1914. Avant cette loi, l'article 1569b indiquait qu'un affidavit contenant "les noms et adresses des fournisseurs" devait être fourni. La loi de 1914 a modifié l'article 1569b du code civil pour indiquer que l'affidavit indiquerait à l'avenir les "créanciers dudit vendeur". C'est l'opposition entre ces deux textes de 1910 et de 1914 qui permet d'en arriver à cette conclusion. Il existe néanmoins un courant doctrinal contraire (88). Ce courant est à l'effet que l'amendement de 1914 n'a pas apporté un véritable changement au droit de la vente en bloc tel qu'il existait depuis 1910. Ce courant doctrinal se base sur un certain nombre d'arguments dont premièrement l'interprétation restrictive à apporter à une législation exorbitante du droit commun, deuxièmement le fait que le texte du nouvel article 1569b indique les "créanciers du vendeur" et non ses créanciers personnels et troisièmement sur les mots "nature de la créance" où l'on indique salaires, deniers, prêts et marchandises vendues et livrées qui seraient tous des éléments à rattacher au commerce. Un quatrième argument nous est donné provenant de l'impossibilité

88. PAYETTE, op. cit., N. 6, page 55.

pour le gérant de donner un affidavit des dettes des associés. Ceci rendrait impossible suivant ce courant le fait de fournir un affidavit. Un cinquième argument nous est donné provenant cette fois du caractère exorbitant d'un affidavit qui incluerait tous les créanciers personnels et à l'occasion du commerce.

Malgré ces cinq arguments, l'affidavit à être fourni devrait continuer d'inclure tous les créanciers du vendeur qu'ils soient personnels ou à l'occasion du commerce. Concernant le premier et le deuxième argument la question qui se pose consiste à savoir pourquoi en 1914 le législateur a changé les termes de la loi de 1910? Le législateur ne change pas un texte pour le simple caprice de le faire. Il y a des motifs qui président à ceci. Si on avait voulu s'en tenir aux créanciers à l'occasion du commerce, le législateur l'aurait indiqué spécifiquement. Le mot vendeur n'a pas pour effet de créer une double personnalité juridique l'une étant attachée à la vie civile et l'autre à la vie commerciale. De plus et nous touchons ici le troisième argument, l'article 1569b parle des deniers prêtés. Cette expression peut aussi bien se rapporter au commerce qu'à la matière civile ordinaire. Les marchandises vendues et livrées obéissent au même argument. Le seul point qui reste au niveau de cet argument concerne les salaires dus. Mais encore là, on peut croire qu'il s'agit du salaire des domestiques et que ces derniers ne se rapportent pas au commerce. Relativement au quatrième et au cinquième argument, rappelons-nous que le patrimoine du débiteur est la garantie des créanciers. Le fonds de commerce ou la partie du fonds de commerce détenue par un associé dans une société

sera la garantie des créanciers si l'on suppose que la société ne possède pas la personnalité juridique. Peut-on négliger ce principe fondamental de la garantie au nom de la trop grande exigence de l'affidavit ou au nom des difficultés à être rencontrées dans la rédaction de l'affidavit ?

Vu l'article 1980 et les articles relatifs à l'action paulienne, adopter cette pensée équivaldrait à nier ce principe fondamental de notre droit. C'est ce sens que devait adopter la jurisprudence en exigeant l'inclusion dans l'affidavit d'une créance résultant d'un quasi-délit:

L'article 1569b décrète que l'affidavit en pareil cas doit mentionner la nature des créances dues, c'est-à-dire pour salaire, deniers prêtés, marchandises vendues et livrées, ou pour autre chose; les mots "autre chose" sont suffisamment larges pour comprendre la créance de la demanderesse. D'ailleurs l'accident étant survenu dans le magasin du défendeur, la créance se rapporte à son commerce. (89)

La dernière phrase citée est superflue mais montre bien l'hésitation apportée par ce courant de l'affidavit incluant les créanciers à raison du commerce seulement. Cependant, une jurisprudence antérieure qui date de 1917 soit trois ans après l'amendement changeant le mot "fournisseur" en celui de "créancier" avait déjà affirmé ce changement.

Le défendeur était tenu de mentionner dans son affidavit tous ses créanciers généralement comme le prescrit la loi 4 GeoV. chapitre 63, et non pas seulement ceux à qui il pouvait devoir à raison des effets et marchandises faisant l'objet de sa vente en bloc. (90)

89. Showers c. Lewis et Rialto Hat Stores Inc., (1933) 71 C.S., p. 486.

90. Montréal Abattoirs Ltd c. Picotte, (1917) 52 C.S., p. 373.

Cette interprétation de l'affidavit incluant tous les créanciers du vendeur sans distinction semble maintenant bien acquise. Elle est confirmée par un arrêt de 1961 qui s'exprime de la façon suivante:

L'affidavit doit faire mention de tous les créanciers du vendeur, y compris ceux dont les créances se rapportent à toute cause, même étrangère à l'exploitation du commerce. (91)

D'autre part, il est clair que ces amendements de 1914 compliquent considérablement l'obtention de l'affidavit, le notaire ne voyant pas comment il est possible de faire une vente en déclarant des dettes qui sont parfois personnelles au vendeur (92). Les dettes personnelles des associés dans une société sont, si on ne la considère pas comme ayant la personnalité juridique, les dettes du vendeur et devraient en conséquence être incluse dans l'affidavit. C'est là une situation difficile où le gérant, le secrétaire ou le président mentionnés au second paragraphe de l'article 1569b devront remplir une obligation très délicate où il devrait fournir trois affidavits dont deux touchant les dettes de ses associés qu'il ne connaît pas. Il y a plutôt lieu de croire que la société possède la personnalité juridique ou à tout le moins l'un de ces attributs pour les fins du chapitre IXa.

La jurisprudence récente affirme qu'il n'est pas nécessaire de mentionner dans l'affidavit une créance en puissance qui fait l'objet d'une contestation judiciaire (93). Suivant cette jurisprudence, il ne

-
91. In re Savas: Hamel c. Savas et George's soda Bar Inc., 1961, C.S., p. 326.
 92. COMTOIS, Roger: "Vente en bloc - absence d'affidavit, nullité de la vente à l'égard des créanciers seulement", (1961)64 R. du N., p. 97.
 93. "Duchesneau, Jean c. Queon Imports Inc.", 1976, C.S., p. 1006.

s'agirait pas d'un montant dû ou à échoir. Vu strictement, en fonction du code ce jugement paraît bien fondé. En effet, une créance à échoir implique qu'elle soit déjà née. Toutefois, nous avons des réserves si l'on regarde ce problème d'un point de vue plus global. Ce créancier qui attend son jugement pourra subir une dépréciation substantielle de sa garantie potentielle. Pourquoi ce créancier en puissance dont l'échéance de la créance va retarder, à cause d'une contestation légitime ou non mais mal fondée s'il obtient jugement en sa faveur, devrait-il subir un pareil préjudice?

L'article 1569b du code civil va cependant plus loin qu'exiger l'affidavit. Il indique aussi la façon de décrire ces dettes.

ii) Description de ces dettes

Les exigences de l'article 1569b paraissent claires. Il exige que l'affidavit contienne tous les noms des créanciers du vendeur au sens déjà étudié, leurs adresses, les montants dûs ou à échoir à chacun d'eux ainsi que la nature de chacune de ces créances. L'article 1569b nous donne quelques exemples de ces créances telles le salaire, les deniers prêtés, les marchandises livrées ou vendues ou autre chose. Ces mots "autre chose" nous l'avons vu sont assez larges pour inclure n'importe quel type de créance personnelle ou à l'occasion du commerce.

La description des dettes en sera donc d'autant élargie. Le nom du créancier s'entend dans le sens ordinaire. S'il s'agit d'une corporation il faudra indiquer le nom corporatif. Il en est de même de l'adresse qui deviendra la désignation du siège social dans le cas d'une corporation.

Les montants dus s'entendent des sommes immédiatement exigibles de la part des créanciers. Les montants à échoir s'entendent des sommes dues mais non immédiatement exigibles. Ainsi un emprunt remboursable à tant par mois constituerait un montant à échoir alors que les échéances mensuelles seraient des montants dus au fur et à mesure de l'arrivée de la date d'exigibilité. Les termes convenus devront donc être respectés. La déchéance du terme n'ayant lieu que lorsqu'il y a insolvabilité du débiteur. Il n'y aurait donc pas d'impact immédiat des sommes à échoir lors d'une vente en bloc puisque la distribution du prix de vente se fait suivant l'article 1569b pour les sommes dues aux créanciers.

Une question qui se pose ici est de savoir si une dette mal décrite suivant l'article 1569b du code soit qu'il manque l'adresse d'un créancier, une somme à échoir, une somme due, l'indication de la nature d'une créance ou autres détails entraîne la nullité de l'affidavit. Il est un principe généralement admis en droit à l'effet que le fonds du droit doit toujours primer sur la forme et qu'une simple irrégularité de forme n'entraîne pas la nullité de la procédure. Il n'y aurait donc pas raison d'annuler un affidavit au motif de mauvaise description de la dette.

Il n'en serait cependant pas ainsi si les créanciers devaient subir un préjudice suite à une semblable omission. Ainsi une mauvaise description des créanciers qui ferait qu'ils ne recevraient pas leurs parts dans la distribution du prix d'achat pourrait conduire à la nullité de la vente tel qu'il sera vu. Il en serait de même d'une dette dont le montant serait inexacte. Ces deux situations causent un préjudice aux créanciers qui auraient alors un motif d'annulation vu que la non-conformité au texte de loi leur cause préjudice. La question n'a cependant jamais été soulevée en jurisprudence. Cette dernière se contente d'indiquer et de répéter ce que mentionne le code au niveau de l'affidavit (94). Il y aurait aussi lieu de penser qu'un défaut semblable s'appliquant à un seul créancier pourrait équivaloir à l'absence de ce créancier avec les conséquences en découlant. Ceci nous apparaît douteux tel que nous le verrons.

iii) Créance affectée d'une garantie

Une créance garantie doit-elle être incluse dans l'affidavit? L'article 1569b indique que tous les noms des créanciers doivent être inclus dans l'affidavit. L'absence de distinction entre les créanciers implique que les créanciers garantis seront ici couverts et que leurs créances seront incluses dans l'affidavit. L'article 1569b du code civil abonde aussi en ce sens en indiquant que le prix de vente du fonds de commerce sera distribué aux créanciers en tenant compte des privilèges établis par la loi.

94. Frontenac Breweries Ltd c. Lesage, (1923) 36 B.R., p. 22.

La doctrine est aussi en ce sens:

L'on nous objectera que certaines dettes déjà suffisamment garanties n'ont pas besoin de cette protection additionnelle que leur concèdent les articles 1569a et suivants; qu'une créance hypothécaire, par exemple, n'est pas nécessairement assumée par l'acquéreur du seul commerce. D'accord, la garantie était suffisante. Il faudra malgré tout rapporter cette dette, comme d'ailleurs tous les comptes payables reportés au bilan du vendeur. (95)

Certains auteurs manifestent cependant une réticence certaine à étendre cette affirmation à l'hypothèque ou aux privilèges. (96) La créance garantie par un immeuble est généralement inférieure à la valeur de l'immeuble de telle sorte qu'elle sera entièrement payée suite à son exécution par voie de justice ou autrement.

D'autre part, un créancier hypothécaire apparaîtra comme créancier ordinaire sur ce bien meuble qu'est le fonds de commerce vu que sa garantie porte sur le produit de vente de l'immeuble. Il sera colloqué dans la distribution du prix de vente du fonds de commerce au prorata des sommes qui lui restent dues en concurrence avec les autres créanciers ordinaires. Ne pas permettre son inclusion ici peut lui causer un préjudice si sa créance est plus élevée que la valeur de l'immeuble.

95. COMTOIS, Roger, "La vente en bloc", N. 1, op. cit., p. 178.

96. PAYETTE, op. cit., N. 6, p. 71.

Pour terminer sur ceci il y aurait lieu pratiquement de ne pas inclure dans l'affidavit le créancier garanti ou hypothécaire qui ne subirait pas de préjudice suite à la vente en bloc. Son inclusion aurait pour effet de bousculer inutilement les créanciers ordinaires vu la distribution du prix de vente qui se fait au prorata. Pour légaliser ceci il y aurait cependant lieu de lui faire renoncer à ses droits suivant l'article 1569c. Le créancier ne peut évidemment y être forcé dans l'état actuel de notre droit.

Outre ces garanties de type immobilier, il existe d'autres garanties qui sont visées par l'article 1569b. Ce sont les garanties mobilières telles le gage, le privilège mobilier et les divers nantissements. La jurisprudence s'est clairement affirmée en ce qui touche les créances garanties par biens meubles:

Lorsqu'une personne est propriétaire de meubles en vertu d'une vente conditionnelle ou suspensive, c'est-à-dire avec rétention du droit de propriété, il est tenu quand même, s'il vend ces mêmes meubles en bloc, de fournir l'affidavit mentionné dans les articles 1569b et 1569c du code civil. (97)

Ceci nous semble logique car autrement le créancier verrait son gage passer entre les mains d'un tiers. Dans le cas où il ne pourrait la récupérer, il verrait diminuer ses chances d'être payé. Le même raisonnement est à plus forte raison applicable aux autres garanties où il n'y a pas de rétention du droit de propriété. Ainsi, le privilège que possède le locateur sur les biens de son locataire.

97. Bérard c. Bérard, 25 R.L. ns, p. 337.

Dans la distribution du prix de vente le créancier devra tenir compte de l'ordre établi par l'article 1994 du code civil. Ce n'est plus la distribution au prorata qui s'applique ici mais le paiement entier de chacun de ces créanciers dans l'ordre indiqué. Après quoi les créanciers ordinaires seront payés mais cette fois au prorata de leurs créances.

Section 2: Sanction à la nécessité de l'affidavit

Il y a lieu dans cette section d'établir tous les cas où il y a un affidavit illégal pour dans un second paragraphe établir les conditions de sa nullité. Dans un dernier paragraphe, il sera procédé à la critique de l'exigence de l'affidavit et de ses conséquences.

Paragraphe A: Cas de nullité

Trois situations conduisant à la nullité de l'affidavit et de la convention en découlant seront étudiées. Ces trois cas sont ceux d'absence de l'affidavit, d'irrégularité de l'affidavit et d'affidavit incomplet.

i) Absence de l'affidavit

La nullité de la vente faite sans affidavit provient de l'article 1569c du code civil. Cet article prévoit cependant une échappatoire dans le cas où tous les créanciers sont payés à même le produit de la vente

intervenue. Personne n'a plus alors l'intérêt suffisant pour s'en plaindre puisqu'il n'y a pas de préjudice subi suite à cette vente.

La jurisprudence s'est prononcée plusieurs fois sur l'application intégrale de cet article. Dès 1915 relativement à une vente faite sans affidavit la jurisprudence affirmait:

"Considérant que cette vente à P. Théoret qui est une vente en bloc n'est pas accompagnée d'affidavit et n'est pas revêtue de ce caractère spécial qu'exigent les articles 1569a et 1569b du code civil et que selon l'article 1569c, l'acte de vente est nul en ce qui concerne le demandeur créancier". (98)

Cette jurisprudence devait être confirmée en 1919 par la Cour Supérieure en ces termes:

"This sale was so made without the affidavit and formalities required by CC 1569a and following. The proof is evident that the sale in question is fraudulent, null and void without the formalities required by law." (99)

D'autres arrêts déjà étudiés ou que nous étudierons plus loin sont également en ce sens (100).

Le dernier arrêt en ce sens est "International Utilities Corporation c. International Alarm Protection Inc. (101) et date de 1976.

Nous n'avons pas perçu de flottement dans l'interprétation de l'article

98. Rousseau c. Les Héritiers de A.J. Dubuc, (1915) 47 C.S., p. 127.

99. The National Breweries Ltd, vs Chapmans, (1919) 25 R.J., p. 254.

100. Ainsi: Authier c. Beaulieu, (1913) 45 C.S., p. 70; Frontenac Breweries Ltd c. Lesage, (1924) 36 B.R., p. 21 et Mathieu c. Martin, 29 R.L. ns, p. 111.

101. 1976 C.P., p. 555.

1569c du code et il est clair qu'une vente en bloc faite sans la formalité de l'affidavit pourra être annulée par les créanciers. Cette affirmation se fait sans distinguer d'autres cas que l'absence d'affidavit dans une vente en bloc tel que déjà définie. Il y aura évidemment des cas qui sont beaucoup moins précis tel celui de l'irrégularité de l'affidavit.

ii) Irrégularité de l'affidavit

Le problème de l'irrégularité de l'affidavit se pose lorsque celui-ci n'est pas conforme aux prescriptions de la loi. Ces prescriptions légales ont été étudiées au sous-paragraphe concernant la forme de l'affidavit. Le problème à résoudre ici est de déterminer si le défaut de forme de l'affidavit suffit à faire annuler la vente. Comtois affirme que l'absence d'une quelconque des spécifications de l'affidavit prévues à l'article 1569b du code est suffisante à rendre l'affidavit irrégulier (102). La jurisprudence s'est prononcée à deux reprises sur la question de la forme de l'affidavit. Ainsi en 1917 elle affirmait:

"Considérant cependant que ledit affidavit n'est pas conforme à ce que prescrit la loi 4 Geo V, chapitre 63, mais qu'il en diffère substantiellement." (103)

Cependant, l'affidavit visé ici déclare qu'il n'y a pas de créanciers. D'où la difficulté d'affirmer qu'il s'agit là d'un jugement annulant pour défaut de forme. Il s'agit plutôt du cas d'oubli de créanciers. Néanmoins

102. Comtois, Roger, "La vente en bloc", N. 1, op. cit., p. 178.

103. Montréal Abattoirs Ltd c. Picotte et Lefebvre, (1917) 52 C.S. p. 375.

la question de la forme est soulevée. En 1969, la jurisprudence affirme clairement le principe de l'exigence de la conformité à la loi au niveau de la forme:

"This affidavit however is not in the form required by article 1569b or is it "so far as possible" in the form set out in the schedule annexed to the chapter". (104)

Il s'agissait en l'occurrence d'un affidavit qui mentionnait seulement le nom et le montant de la créance. Il omettait de mentionner l'adresse des créanciers ainsi que la nature de la créance.

Nous ne croyons pas qu'à strictement parler, il faille annuler une vente en bloc dès qu'il y a irrégularité de l'affidavit. Ce dernier deviendrait alors très vulnérable. La nullité de l'affidavit pour défaut de forme fera suite au préjudice subi par les créanciers. Ainsi, une absence d'adresse qui empêche la distribution aux créanciers qui ne seraient pas payés pourrait constituer un défaut de forme susceptible d'annuler l'affidavit. Le défaut de forme résultant de l'absence d'indication quant à la nature de la dette ne causant pas de préjudice au créancier ordinaire ne devrait pas annuler l'affidavit. Il en serait différent cependant si ce défaut se produisait dans le cas d'un créancier privilégié qui serait relayé au rang de créancier ordinaire. Ainsi, le gage du domestique de l'article 1994 (9) subirait alors un dommage vu l'ignorance de sa garantie par l'acheteur distributeur du prix d'achat.

104. Verroeuist c. Guérin, 1969, B.R., p. 786.

Il y a lieu de se demander si un seul créancier subissant un préjudice résultant de la forme de l'affidavit serait suffisant pour considérer l'affidavit nul. Nous sommes ici en face de deux possibilités: annuler l'affidavit ou considérer l'affidavit incomplet au sens du prochain sous-paragraphe.

Si le créancier n'est qu'imparfaitement mentionné il ne s'agit pas du cas d'affidavit incomplet. Il s'agit alors d'un défaut de forme. Suivant les articles 1569b et 1569c le vendeur est tenu de fournir à l'acheteur un affidavit que ce dernier est censé obtenir. L'acheteur n'est pas complètement étranger au défaut de forme. Cet affidavit pourrait en conséquence être annulé.

iii) Affidavit incomplet

La question de l'affidavit incomplet sera abordée sous deux angles. Le premier concerne le cas où l'affidavit ne fait qu'énumérer les créances relatives au commerce et le second concerne le cas où l'affidavit n'énumère pas tous les créanciers du vendeur. Il a déjà été établi qu'au sens des articles 1569a et suivant du code civil l'affidavit devait inclure tous les créanciers du vendeur et non seulement ceux reliés au fonds de commerce. Une étude de ce point a déjà été faite dans ce travail et cette position est maintenant bien acquise dans notre jurisprudence (105).

105. Showers c. Lewis, (1933) 71 C.S., p. 486; Montréal Abattoirs Ltd c. Picotte, (1917) 52 C.S., p. 373 et In re Savas, Hamel c. Savas, 1961, C.S., p. 322.

En l'absence de personnalité juridique morale, le débiteur qu'il soit envisagé au plan personnel ou au plan économique sera la même personnalité juridique et il n'y aura qu'un seul patrimoine garantissant tous les créanciers. Résoudre le problème autrement que par la nullité de cet affidavit et de la vente en bloc équivaldrait à préjudicier gravement les créanciers non commerciaux qui verraient une partie ou toute leur garantie s'envoler au profit des créanciers du commerce. Ceci aurait pour effet de nier l'esprit paulien qui a présidé à l'adoption du chapitre IXa du code civil.

Le second cas de l'affidavit incomplet apparaît beaucoup plus complexe. C'est le cas où pour une raison quelconque le vendeur omet un de ses créanciers dans l'affidavit remis à l'acheteur. L'article 1569b du code prévoit que tous les créanciers du vendeur seront indiqués dans cet affidavit. Tous les créanciers n'étant pas inclus puisqu'il en manque au moins un, on pourrait croire que l'affidavit devient irrégulier et il serait logique de conclure que la vente y reliée soit entachée de nullité. Il n'en est cependant pas ainsi. S'il fallait conclure à la nullité d'une transaction intervenue dans ces conditions, l'acheteur subirait un préjudice considérable résultant de l'annulation de cette vente. L'affidavit une fois de plus pourrait devenir très vulnérable. En exigeant l'affidavit prévu à l'article 1569c, l'acheteur remplit l'obligation prévue à cet article. Il est normal que l'acheteur n'ait pas à subir un préjudice qui résulterait de la faute volontaire ou involontaire de son vendeur.

Ce serait là une bien lourde responsabilité à faire porter à l'acheteur d'autant plus que les dettes du vendeur en fonction de son activité économique pourront être extrêmement volatiles. L'acheteur n'est pas non plus légalement censé connaître les dettes de son vendeur. Notons aussi l'absence de relations contractuelles entre l'acheteur du fonds et les créanciers dudit fonds. Cette position fut adoptée dès 1917 par la jurisprudence:

"... la demanderesse n'est pas mentionnée comme créancière dans cet affidavit du défendeur, mais que le mis en cause ne saurait être recherché à raison de faussetés dudit affidavit, vu qu'il n'est pas garant de la sincérité du déposant ..." (106)

La jurisprudence postérieure a d'ailleurs confirmé cet arrêt à quelques reprises (107). Elle nous indique explicitement le pourquoi du refus de considérer comme nul la vente dans laquelle il manque un créancier dans l'affidavit:

"Considérant que l'acheteur en question s'est conformé à la loi et que si elle ne devait pas se fier à la déclaration assermentée de son vendeur, si elle était obligée de vérifier une pareille déclaration, l'assermentation faite par le défendeur deviendrait inutile et sans valeur, et que toute vente en bloc d'un fonds de commerce serait rendue impossible, comme trop onéreuse et trop risquée, et que la loi n'a certainement pas voulu rendre un acheteur responsable de la mauvaise foi et d'une offense criminelle de son vendeur". (108)

106. Montréal Abattoirs Limited c. Picotte, (1917) 52 C.S., p. 373.

107. St-Amour c. Pusie, (1917) 54 C.S., p. 386; Gagné c. Bilodeau, 38 R.L. 402; In re Kentzinger 1966, C.S., p. 121.

108. Gagné c. Bilodeau, 38 R.L., p. 404.

Toutes ces considérations nous semblent des plus pertinentes et l'acheteur de bonne foi ne devrait pas subir le contre-coup de la turpitude du vendeur. Si l'acheteur lorsqu'il reçoit l'affidavit est de mauvaise foi il y aurait alors lieu d'annuler une transaction préjudiciant les créanciers.

Finalement il y aurait lieu de s'interroger à savoir si l'acheteur bénéficie d'un enrichissement sans cause aux dépens du créancier. Le fonds de commerce est constitué d'un ensemble d'éléments ayant tous donné naissance à des créances. L'acheteur parce qu'il ignore ces créances ne paie pas les créanciers mais il bénéficie cependant du droit (surtout de propriété) rattaché à la créance de ces créanciers. Ainsi il pourra acquérir de la marchandise aux dépens des créanciers qui restent impayés. L'acheteur s'enrichira donc au profit du créancier. Il y a un lien de causalité entre les deux qui provient du transfert de la marchandise particulièrement si le prix de vente est peu élevé. Ceci fait croire que cette créance a été sans considération. Ce point n'a pas été soulevé en jurisprudence et nous voyons déjà se dresser l'objection relative à la validité de la vente de la chose d'autrui en matière commerciale. Egalement, l'absence de relations contractuelles entre le créancier et l'acheteur sera soulevée. L'enrichissement sans cause implique justement cette absence de relations contractuelles entre les parties.

En résumé de tout ce paragraphe, nous pouvons dire que constitueront des cas d'annulation de la vente le fait de ne remplir aucun affidavit et le fait de n'indiquer que les créanciers du vendeur. Le défaut de forme de l'affidavit peut invalider une vente lorsque les créanciers subissent un préjudice. L'affidavit incomplet n'entraîne pas la nullité de la convention intervenu vu que l'obligation de l'acheteur est remplie.

Paragraphe B: Nullité de la convention

Après avoir cerné les différents cas de nullité nous en étudierons dans ce paragraphe les conséquences. Nous verrons en premier lieu quel est le type de nullité en face duquel nous nous trouvons pour ensuite cerner ses conséquences.

i) Type de nullité

Il s'agit ici de déterminer si la nullité résultant des différentes causes vues au paragraphe précédent sera, relative ou absolue, et le cas échéant, qui peut s'en prévaloir. La nullité absolue on le sait ne peut être couverte et est invocable par toutes les parties intéressées alors que la nullité relative implique de la part du demandeur un intérêt particulier et peut être couverte.

Les dernières lignes de l'article 1569c prévoient qu'une telle vente est nulle et de nul effet à l'égard des créanciers du vendeur. Cette restriction de l'article 1569c nous fait croire que nous sommes en présence d'une nullité relative. L'absence d'affidavit, son irrégularité ou le fait de n'avoir mentionné que les créanciers à raison du commerce ne pourraient donc être soulevés que par les créanciers du vendeur. Un créancier qui ne contesterait pas la vente intervenue et qui laisserait se prescrire son titre ratifierait ainsi la convention intervenue. C'est là la voie également adoptée par la doctrine sur ce point (109). Il va sans dire que cette dernière s'est aussi basée sur la jurisprudence.

Un arrêt de 1912 tenta de restreindre considérablement la notion de créancier:

Les articles nouveaux... ont été adoptés purement et simplement pour conserver et sauvegarder les droits des créanciers qui ont des effets de commerce ou marchandises non payés parmi ceux que leur débiteur a revendus à un tiers acquéreur par une vente en bloc de son fonds de commerce (110).

Les différents articles du chapitre IX A du code civil ne prévoient pas que la chose vendue doive encore être présente dans le fonds de commerce pour se prévaloir de la nullité résultant du défaut de l'affidavit. L'affidavit suivant l'article 1569b du code doit indiquer tous les créanciers

109. PAYETTE, op. cit., N. 6, p. 59; GOMERY, op. cit., N. 76, p. 669.
PERRAULT, op. cit., N. 1, p. 131.

110. Ramsay A. & Son Company Ltd c. Turcotte, (1912) 42 C.S., p. 459.

du vendeur et ce sans distinguer cet élément de la présence dans le fonds de commerce. Le propriétaire du fonds de commerce a reçu la chose vendue et en conséquence il a une obligation de la payer. Qu'il s'agisse d'un vendeur d'équipement, d'un fournisseur de matière première ou de tout autre créancier, le résultat sera le même: le créancier ou le fournisseur auront contracté ayant en vue la présence d'une garantie bien précise qui sera le patrimoine du débiteur dont le fonds de commerce est l'une des composantes. Cette interprétation exigeant la présence de ces éléments dans le fonds au sens de l'article 1569a traduit mal les intentions du législateur relativement au chapitre IX A du code civil. En conséquence, il y a tout lieu de croire qu'il y aurait ici mal jugé et que le créancier même si la chose qu'il a vendue n'est plus dans le commerce serait quand même en droit de voir son nom inscrit sur l'affidavit du vendeur.

D'autre part, la jurisprudence délimite la qualité du créancier pouvant invoquer la nullité:

- Mais quels sont les créanciers qui ont droit d'invoquer cette nullité? Evidemment ceux, et ceux-là seuls, dont les noms devraient apparaître sur la liste fournie, c'est-à-dire ceux qui étaient créanciers lors de la vente, et pour la créance qui existait alors. (111).

Ceci revient à inclure dans l'affidavit tous les créanciers antérieurs à la vente et qui le sont encore au moment de la vente. Les créanciers postérieurs à la vente ne sont pas concernés ici (112).

111. Gagnon c. La Banque Nationale, (1918) 54 C.S., p. 262.

112. St-Charles et Cie Ltée c. Lavigne, (1916) 50 C.S., p. 394.

En effet, le consentement de ces derniers à contracter ne peut être basé que sur l'ensemble de biens possédés par le vendeur débiteur lors du contrat. S'il ne possède plus le fonds de commerce ce dernier n'est pas partie de la garantie des créanciers. Ceci rejoint l'article 1039 qui empêche le créancier postérieur de se prévaloir de l'action paulienne... C'est ce qu'affirme l'arrêt Montréal Abattoirs Limited c. Picotte (113) en même temps qu'il confirme le droit pour un créancier de faire annuler une vente même si la marchandise n'est plus dans le fonds de commerce en autant que le créancier avait cette qualité lors de la vente.

La jurisprudence plus récente ne parle plus de nullité de la transaction intervenue, mais plutôt d'absence d'effet entre le vendeur et l'acheteur quant aux créanciers (114). L'effet pratique à l'endroit des créanciers n'est pas modifié par cette interprétation. Entre le créancier et le débiteur, la transaction suivant l'article 1569c subira le contre-coup de cette nullité. La transaction intervenue entre l'acheteur et le vendeur sera sans effet. Ceci pourrait entraîner une réclamation en dommages de la part de l'acheteur comme nous le verrons.

En somme, nous pouvons conclure sur ce sous-paragraphe que seul le créancier antérieur à la vente indépendamment du fait que l'objet de sa créance soit ou non dans le fonds de commerce pourra se prévaloir de l'article 1569 c du code civil et ainsi bénéficier d'une nullité qui sera relative.

113. (1917) 52 C.S., p. 373.

114. In re Savas, 1961 C.S., p. 327.

ii) Effets de la nullité

L'article 1569c du code civil indique qu'il y aura nullité de la transaction mais ne nous donne aucune indication quant à l'effet de cette nullité qui, on le sait sera relative. La tendance générale de notre droit est à l'effet que la nullité remet les parties dans un état pré-contractuel. Cette nullité relative va consister dans le fait que le créancier en l'absence d'affidavit ou en présence d'un affidavit nul pourra considérer le fonds de commerce comme garantie de sa créance et saisir entre les mains de l'acquéreur les actifs vendus (115). Il s'agirait alors pour le créancier de prendre une saisie en main tierce vu qu'il y aurait un transfert des biens vendus à un tiers (116). L'action prise en sera une sur compte ou contrat demandant en conclusion l'annulation de la vente en bloc. Cette conclusion est nécessaire pour saisir les biens vendus en possession de l'acheteur. La jurisprudence a appliqué ce principe de la saisie en mains tierces en affirmant le recours du créancier contre les effets vendus (117). Cette conclusion ne serait cependant pas nécessaire pour saisir-arrêter les sommes dues par l'acheteur au vendeur vu que cette saisie ne réfère pas à la nullité de la vente mais au contraire à sa validité.

115. PAYETTE, op. cit., N. 6, p. 59; GOMERY, op. cit., N. 76, p. 669.

116. Code de procédure civile, articles 625 et suivants.

117. Rousseau c. Héritiers de J.A. Dubuc, (1915) 47 C.S., p. 127 et Frontenac/Breweries Ltd c. Lesage, (1924) 36 B.R., p. 21.

D'autre part, il semble bien cependant que rien n'empêcherait l'acheteur de payer lui-même les créanciers du vendeur. Ces derniers peuvent être payés suivant l'article 1141 du code par toute personne même étrangère à l'obligation (118). Nous nous retrouverions alors dans les conditions de l'article 1569c lequel prévoit la nullité de la vente à moins que les créanciers ne soient tous payés à même le produit de cette vente.

La saisie avant-jugement sera sûrement possible à la condition d'alléguer un péril suffisant de la créance en jeu (119).

La dernière question à résoudre quant à l'effet de la nullité est le délai pendant lequel cette action peut être intentée. Selon la doctrine et en absence de jurisprudence sur ce point, cette action en nullité se prescrirait par un an de la connaissance de la vente par le créancier:

Si la nullité d'une vente en bloc en vertu de l'article 1569c est soumise aux règles générales de l'action paulienne, il faut conclure qu'elle ne peut être demandée plus d'un an à compter du jour où le créancier réclamant a eu connaissance de la vente. (120)

118. PERRAULT, op. cit., N. 1, p. 131; Code civil, article 1141.

119. Code de procédure civile, article 733 S.

120. Traité de droit civil du Québec, op. cit., N. 12, p. 543.

Dans les toutes premières pages de notre travail nous avons déjà établi une communauté d'esprit entre l'action paulienne et la vente en bloc. Il a alors été établi qu'il n'est pas nécessaire de prouver la fraude pour obtenir l'annulation d'une vente en bloc alors que cet élément frauduleux est indispensable au niveau de l'action paulienne. Peut-on logiquement conclure comme l'auteur de l'article 1040 s'applique à une demande en nullité au sens de l'article 1569c ? Les exigences de l'action paulienne et de la vente en bloc sont de droit exceptionnel vis-à-vis le principe fondamental de la liberté contractuelle. L'article 1040 du code qui sanctionne le régime d'exception des articles 1032 et suivants serait donc d'application restreinte. De plus, l'article 1040 indique qu'il ne s'applique qu'à cette section laquelle contient les articles 1032 et suivants. L'article 1040 ne serait donc pas applicable au niveau du chapitre IXa.

En l'absence de stipulation contraire la prescription de 10 ans prévue à l'article 2259 du code civil concernant la rescision du contrat pour erreur, fraude et crainte serait la prescription applicable. Selon l'article 1569c une vente faite sans affidavit est réputée frauduleuse. A défaut il y aura lieu d'appliquer l'article 2242 qui établit la prescription à 30 ans. Que le délai de prescription soit de 10 ans ou de 30 ans importe finalement très peu. Les choses et les sommes ayant fait l'objet de la vente en bloc seront, en pratique, dispersées depuis fort longtemps. Il en irait autrement si la vente du matériel et de l'outillage était considérée comme vente en bloc. Ces derniers éléments ont habituellement une plus grande longévité et seraient récupérables.

En résumé, nous pouvons conclure en affirmant que l'effet de la nullité ne produit qu'à l'endroit des créanciers qui pourront faire saisir en main tierce les biens vendus à l'encontre de leurs droits à moins que l'acquéreur n'aime mieux payer. Ce droit pourra s'exercer durant une période de 10 ans selon l'article 2258 du code civil.

Paragraphe C: Critique de l'exigence de l'affidavit et de ses conséquences

Une première considération qui vient immédiatement à l'esprit concerne l'exigence même de l'affidavit. Celle-ci nous apparaît soulever certains problèmes. En effet, l'on exige du commerçant qu'il déclare par écrit quels sont ses créanciers. Tous les créanciers devront être indiqués. Il est fréquent en matière commerciale que les créanciers d'un jour ne soient pas ceux du lendemain et qu'il y ait une grande instabilité à ce niveau:

Growth of business: today many business do thousands of dollars in a day, incurring debts hourly increased numbers of sales of business. (121).

Comment peut-on alors remplir l'affidavit sans causer préjudice à un créancier? Un seul oubli de la part du vendeur causera préjudice au créancier oublié qui on le verra ne pourra rien réclamer de l'acheteur. Notons cependant que cette exigence de l'affidavit concernant les sommes

121. GOMERY, op. cit., N. 76, p. 670.

dues par le vendeur se présente justement dans une phase où le commerçant est forcé de procéder à une évaluation de sa situation financière. Peut-être n'est-ce pas là le système idéal mais il demeure qu'il s'agit là du système qui se rapproche le plus du consentement libre et éclairé de la partie qui s'engage dans un contrat. Le vendeur doit divulguer sa situation financière ou au moins une bonne partie d'elle.

Il a déjà établi que l'affidavit requis par l'article 1569b du code doit contenir les noms de tous les créanciers qu'il soient garantis ou non. Ceci oblige d'inclure dans l'affidavit la créance hypothécaire ou la créance du vendeur selon l'article 1994. Bien que la pratique du droit semble résoudre le problème autrement il demeure que juridiquement le créancier ordinaire suivant l'article 1569d pourra être en concurrence avec les créanciers privilégiés sur l'immeuble. Ceci se passerait dans le cas où le produit de la vente n'aurait pas suffi à satisfaire le créancier sur l'immeuble ou au cas de renonciation à se prévaloir de cette préférence. Ce dernier devient alors un créancier ordinaire sur les biens meubles. La pratique du droit résout le problème en omettant les créanciers sur l'immeuble. L'article 1569b devrait être amendé pour clarifier cette question des créanciers à inclure dans l'affidavit en omettant de l'affidavit les créanciers garantis sur l'immeuble à moins que leurs créances soient véritablement en danger. En indiquant ceux-ci dans l'affidavit, l'état actuel de notre droit fait qu'au niveau de la distribution ils pourront compter pour un gros pourcentage au niveau du prorata.

Le code civil devrait prévoir le cas où l'affidavit ne peut être facilement fourni. La présente procédure est aisément accessible aux petits commerçants où les créanciers sont nettement identifiés. Pour de plus gros commerces, la loi devrait prévoir une autre procédure de vente qui mettrait en présence un gestionnaire distributeur du prix de vente qui serait le cousin juridique du syndic à la faillite.

Le cas des associés déclarant leurs dettes et les dettes du commerce devrait aussi être éclairé. Cet éclaircissement se ferait cependant en indiquant si oui ou non la société détient la personnalité juridique.

Le code devrait aussi faire cesser toutes les équivoques relatives à la forme et aux créanciers à inclure. Il faudrait aussi enlever des articles 1569b et 1569c l'expression "y compris le transport de certificats de licence pour la vente de liqueurs spiritueuses". Selon nos informations il y aurait ici un oubli législatif.

Le rapport de l'Office de Révision du code civil conserve le principe de l'affidavit énonçant tous les créanciers du vendeur. Nous avons déjà émis une réticence sur ce principe provenant de la présence possible de créanciers garantis. Ce point sera repris plus loin par l'Office. L'article 1569b exigeait que cet affidavit soit fourni avant de payer totalement ou partiellement le prix de vente. L'article 73 de l'Office de Révision indique que cet affidavit sera maintenant fourni avant la vente. Ceci clarifie les choses en élargissant les possibilités

et est logique car l'acheteur doit connaître la situation économique du fonds qu'il achète.

L'article 74 du projet prévoit certaines formalités lorsque le total des créances mentionnées excède la somme de \$5,000.00. Certaines de ces formalités seront vues plus loin en ce qu'elles modifient plutôt l'article 1569d au niveau de la distribution du prix de vente. Ces mesures s'alliant à l'affidavit et qui ne sont pas obligatoires si le total des créances est inférieur à \$5,000.00 en sont essentiellement de publicité:

Avant de se départir du prix, l'acheteur d'un fonds de commerce doit, dans les cinq jours de la vente, faire publier en français dans un quotidien de langue française et en anglais dans un quotidien de langue anglaise, circulant dans la localité où le fonds de commerce est situé, un avis donnant ses nom et adresse invitant les créanciers du vendeur à produire auprès de l'acheteur leurs réclamations et, le cas échéant, l'évaluation de leur garantie, dans un délai de quinze jours de la date de publication de cet avis, et les informant que le prix ne sera payé qu'après l'expiration de ce délai. (122)

Même si l'esprit de la loi 101 commande de ne pas publier en anglais nous ne voyons pas de disposition spécifique de cette loi qui viendrait en contradiction directe avec cet article (123). L'article premier de cette loi prévoit néanmoins que le français est la langue officielle du Québec.

122. Office de Révision du Code civil, N. 77, op. cit., p. 102.

123. Charte de la Langue française sanctionnée, 1977, S.Q., Chapitre 5.

Cette publicité en plus de l'affidavit suffit-elle à rejoindre l'ensemble des créanciers? C'est un fait évident que les avis légaux sont très peu lus. Les journaux prévus à l'article 76 du projet sont des quotidiens circulant dans la localité où le commerçant fait affaire. Publier ces avis dans un journal hebdomadaire ne serait donc plus légal. La nécessité de prévoir la publication dans un quotidien a pour effet d'empêcher la publication dans un journal hebdomadaire à trop faible tirage. Il s'agit donc là d'une amélioration à la publicité de cette vente. Notons qu'il serait souhaitable que ces annonces ne soient pas noyées dans des pages pleines d'annonces et que le langage juridique technique soit simplifié afin de rendre la lecture de l'avis accessible à tous. Publier dans un journal local n'aura pas pour effet de prévenir le créancier situé dans une autre ville. Il y aurait peut-être lieu de compléter la publicité dans les journaux par un affichage pendant une certaine période et ce sur les lieux mêmes du commerce. Cette mesure demeure aussi imparfaite et suppose que le créancier ou son agent rendent visite au débiteur que ce soit à l'occasion de livraisons ou autres. Cette mesure ignore donc les ventes par téléphone et par correspondance mais augmente quand même les chances des créanciers d'être mis au courant de la vente. L'effet de cette publicité sera de permettre au créancier omis dans l'affidavit de faire sa réclamation. Suivant le projet, la responsabilité de la publication de l'avis relève de l'acheteur. Cette dernière disposition ne nous apparaît pas d'ordre public mais essentiellement supplétive de la volonté des parties.

La publication de cet avis dans les journaux doit être faite dans les cinq jours de la vente. Les créanciers auront ensuite un délai de 15 jours pour produire leurs créances et être payés. Une dissidence au rapport provenant du juge Marler indique que ces délais sont beaucoup trop longs et en conséquence, inacceptables, particulièrement lorsque le prix de vente couvre l'ensemble de ce qui est dû aux créanciers. Nous ne croyons qu'il y ait ici matière à dissidence. Le paiement aux créanciers indiqués sur l'affidavit est retardé afin de protéger les créances de ceux qui ne seraient pas inscrits. Ce délai est-il aussi désavantageux que le prétend le juge Marler ? Rien n'empêche que pendant ce délai le prix d'achat soit placé pour un court terme. Ceci ne cause pas de préjudice à l'acheteur qui doit se départir de toute façon de ses sommes. Les créanciers et le vendeur pourront bénéficier de l'intérêt sur leur argent. L'autre argument du juge Marler à l'effet que l'on devrait publier dans les journaux seulement lorsque les sommes ne sont pas suffisantes pour couvrir les créances ne nous satisfait pas. Qu'il y ait ou non des sommes en réserve suite à la distribution, il demeure que l'on ne connaît pas la créance qui apparaîtra suite à la publication dans les journaux.

Le dernier article nous concernant ici est l'article 77 qui concerne le cas des créanciers garantis. Cet article se lit comme suit:

Si un créancier garanti ne donne pas, avant l'expiration du délai mentionné à l'article précédent, avis par écrit à l'acheteur de l'évaluation de sa garantie ou si l'évaluation dont il donne avis à l'acheteur dans ce délai excède le montant de sa réclamation, sa créance n'est pas comptée pour les fins des articles suivants. Si la créance excède l'évaluation, la créance pour les fins des articles suivants, est réputée égale à l'excédent. (124)

Notons immédiatement que les mots "articles suivants" désignent les articles ayant trait à la distribution du prix de vente parmi les créanciers. Nous sommes ici en présence d'une modification au droit existant en ce que l'affidavit requerrait les noms de tous les créanciers. Désormais le créancier garanti soit sur hypothèque, sur privilège immobilier, sur privilège mobilier ou autre devra donner avis de l'évaluation de sa garantie. Suivant cet article il aura droit de recevoir une partie de la distribution seulement si la créance excède la valeur de la garantie. Ceci nous semble régler le problème du créancier garanti qui n'obtiendra rien s'il ne subit aucun préjudice suite à cette vente. S'il subit un préjudice, il peut alors selon l'article 77 du projet participer à la distribution pour la partie non couverte par la garantie.

En somme, nous pouvons conclure à la pertinence des améliorations proposées par l'Office de Révision sauf quelques réserves quant au mode de publicité. Le problème des associés vendeurs face à l'affidavit à remplir reste irrésolu. L'affidavit comme technique n'est aucunement remis en question. Le créancier qui après tout ceci ne se manifesterait pas pourrait toujours entreprendre une poursuite contre le vendeur conformément à l'état actuel de notre droit tel que nous le verrons et qui ne semble pas devoir être modifié par ce projet.

CHAPITRE III: DROITS ET OBLIGATIONS DES PARTIES

Après avoir étudié dans un premier chapitre l'objet de la vente en bloc et dans un second, la nécessité de l'affidavit, il a été permis au lecteur de constater que trois parties sont concernées et mises en présence lors d'une vente en bloc. Ces trois parties sont le vendeur, l'acheteur et les créanciers. Il a déjà été question de ces personnages dans ce travail. L'objectif sera maintenant de déterminer nettement les obligations de chacun d'entre eux. En conséquence, le présent chapitre se divise en trois sections qui seront les obligations de l'acheteur, les obligations du vendeur et les droits des créanciers.

Section I: Obligations de l'acheteur

Cette responsabilité sera étudiée sous ces deux angles:

l'obtention de l'affidavit et le paiement des créanciers. Ce sont là les deux obligations que le code civil impose à l'acheteur. Il y aura également lieu d'aborder la sanction apportée par le législateur à l'acheteur qui ne remplit pas son obligation légale. Finalement, nous aborderons le cas particulier de l'acheteur assumant lui-même les dettes du vendeur.

Paragraphe A: Obtention de l'affidavit

Suivant les articles 1569b et 1569c du code civil, il est clair que l'obtention de l'affidavit relève de l'acheteur. La jurisprudence (125) et la doctrine (126) face à l'interprétation d'un texte de loi aussi précis ne pouvaient qu'abonder dans le même sens.

La question de l'affidavit a été longuement étudiée. L'acheteur est responsable de l'obtention de l'affidavit. Mais là s'arrête sa responsabilité. L'acheteur ne peut certainement pas être tenu responsable du contenu de l'affidavit. Il s'agit d'une déclaration qui doit être faite par le vendeur. Tenir l'acheteur responsable du contenu de cette déclaration serait totalement illogique. Cet affidavit suivant l'article 1569b devra être fourni avant le paiement du prix de vente. Cette dernière exigence est tout à fait logique puisqu'il s'agit du prix de vente qui servira à payer les créanciers du vendeur. Nous ne croyons pas avec les textes actuels pouvoir imposer un fardeau plus lourd à l'acheteur quant au fond de l'affidavit. Cependant un point soulève de l'inquiétude. Il s'agit de la forme de l'affidavit. Celui-ci suivant l'article 1569b doit comporter les noms et adresses des créanciers, les montants dus ou à échoir

125. Rousseau c. les Héritiers de A.J. Dubuc, (1915)47 C.S., p. 127; Montréal Abattoirs Ltd c. Picotte, (1917)52 C.S., p. 373; Morin c. Morin, 1954, B.R., p. 590; In re Savas, 1961 C.S., p. 322; Verroeuist c. Guérin, 1969, B.R., p. 782.

126. L'HEUREUX, op. cit., N. 13, p. 262.
et PERRAULT, op. cit., N. 1, p. 128.

et la nature de ces créances. L'acceptation par l'acheteur d'un affidavit auquel il manquerait une de ces indications pourrait causer un préjudice au créancier. Une adresse qui ne serait pas indiquée pourrait empêcher l'acheteur d'accomplir son devoir de payer les créanciers. Le créancier subirait ici un préjudice provenant de la faute que commet l'acheteur en acceptant un affidavit comportant un défaut de forme. L'acheteur devrait être tenu suivant cet article de s'assurer que l'affidavit est conforme à la forme prescrite par la loi et en subir les conséquences.

Notons finalement que l'article 1569b prévoit dans sa première ligne le cas où toute personne achète directement ou indirectement. Ceci aurait pour effet d'extensionner la notion d'acheteur. Ainsi une personne peut acheter un fonds de commerce par l'intermédiaire d'un autre individu. Nous entrons alors dans toute la question du mandat, laquelle est couverte par les articles 1701 et suivants du code. Cette notion d'achat indirecte recouvre aussi la notion de prête-nom. Dans ces deux cas suivant les premières lignes des articles 1569b et 1569c, la responsabilité finale de l'obtention de l'affidavit reviendra à l'acheteur réel.

Paragraphe B: Paiement des créanciers

Il s'agit là de la deuxième obligation de l'acheteur: distribuer le prix de vente aux différents créanciers énumérés dans l'affidavit. Elle est indiquée à l'article 1569d du code civil. La lecture de cet article soulève un certain nombre d'interrogations que nous avons regroupées en trois sous-paragraphe qui concernent les sommes à payer, le

privilège et le cas de l'absence des créanciers de la province.

i) Les sommes à payer

Le premier paragraphe de l'article 1569d du code civil indique que l'acquéreur paiera à même le prix d'achat les sommes dues aux créanciers. Quel sens devons-nous donner à l'expression "sommes dues" aux créanciers? Deux interprétations peuvent être données à cette expression.

La première interprétation serait large et consisterait à payer toutes les sommes indiquées à l'affidavit indépendamment de leur exigibilité. Ces sommes sont déjà indiquées à l'affidavit tel que fourni suivant l'article 1569b.

Interpréter le texte de cette façon nous fait déboucher sur une situation embarrassante pour l'acheteur et le vendeur. Il deviendrait alors nécessaire que tout le prix de vente ou une partie considérable de ce prix soit attribué au paiement des dettes du vendeur et qui ont pu être contractées à long terme (127).

Cette première interprétation de Payette qui semble se référer à une certaine pratique ne nous semble pas juridiquement acceptable pas plus qu'à l'auteur. Pour qu'il y ait cette déchéance du terme qui oblige

127. PAYETTE, op. cit., N. 6, p. 62.



de payer toutes les sommes mentionnées dans l'affidavit indépendamment du fait qu'elles soient dues, il faut être dans les conditions prévues de la déchéance du terme telles qu'indiquées à l'article 1092 du code civil. Pour qu'il y ait déchéance du terme l'article 1092 exige qu'il y ait faillite ou insolvabilité du débiteur. Ce n'est pas nécessairement le cas lors d'une vente en bloc. Une vente en bloc équivaut-elle à une diminution des sûretés? Si les formalités de cette vente sont légalement suivies, le créancier sera payé en tout ou en partie et il ne peut se plaindre d'une diminution de la sûreté suivant l'article 1092 à moins que dans le cas de paiement partiel le prix soit insuffisant en regard de la valeur du fonds. Un dernier argument milite contre la déchéance du terme. Il s'agit du cas où le prix de vente est payable non pas au comptant mais à terme alors que par hypothèse les créances par le biais d'une vente en bloc deviendraient toutes dues. Ces créanciers n'étant pas satisfaits de leurs créances pourraient alors obtenir un jugement leur permettant d'exécuter leurs créances. Si, inversement, il y a paiement à terme du prix de vente et que les sommes dues sont immédiatement exigibles il y aura alors lieu de procéder à un ajustement des termes à être payés au vendeur afin de prévenir l'exécution judiciaire. Il faudrait alors obtenir le consentement des créanciers. Pour toutes ces raisons nous croyons aussi devoir rejeter cette première interprétation comme abusive et impossible d'application pratique.

La seconde interprétation de l'expression "sommes dues" est beaucoup plus restrictive. Elle résulte de la combinaison des articles 1569b et 1569d qui parlent respectivement de "montants dus ou à échoir" et de "sommes dues". Cette distinction établie par le législateur ferait que l'acquéreur ne serait tenu de payer que les sommes échues et non les sommes à échoir. La version anglaise de l'article 1569d du code tend également vers cette interprétation:

Le mot "due" dans ces articles voudrait donc dire "exigible", ceci est d'ailleurs confirmé par le texte anglais de ces articles (dont on a tiré la version française), où l'on emploie le mot "due" où on sait que ce mot se traduit par le mot "exigible", par opposition au mot "owing" qui réfère à des créances non échues. (128)

Cette interprétation laisse cependant un vide. Qu'advient-il de la balance des créances qui ne deviendra due que par la suite? Cette question est hypothétique n'étant pas soulevée par la jurisprudence pas plus que l'ensemble de la seconde interprétation.

Cette question nous met sur la piste d'une troisième interprétation à apporter à l'article 1569d. Les créanciers qui voient disparaître cette garantie qu'est le fonds de commerce alors qu'ils ne se voient payer que de la partie exigible de leurs créances subissent potentiellement un préjudice. Les créanciers devraient avoir le droit d'être payés à même le prix de vente qui remplace finalement leur garantie et ce au fur et à

128. Ibid, p. 62.

mesure de l'exigibilité du prix de vente. Cette interprétation basée sur les derniers mots de l'article 1569d qui se lisent comme suit: "qui peut leur être payée à même le prix d'achat". Ces mots nous font croire que le prix de vente est entièrement réservé au paiement des créanciers. Le mot "peut" appellerait ici à la diligence de l'acheteur non seulement au niveau de la distribution aux créanciers mais aussi aux exigibilités de la somme. Il faudrait suivant cette interprétation payer les sommes immédiatement exigibles et celles qui le deviendraient par la suite. Cette interprétation aurait alors pour effet de sauvegarder la garantie des créanciers. La différence de rédaction notée entre les articles 1569b et 1569d relativement aux sommes dues ou à échoir va à l'encontre de cette troisième interprétation. Il aurait cependant lieu de se demander pourquoi le législateur exige de dévoiler les sommes à échoir si on ne reconnaît pas ensuite l'obligation de payer ces créances? Cette solution est celle que nous croyons la plus équitable pour les créanciers. Leur garantie disparaît mais ils sont payés à partir de la somme qui remplace cette garantie.

Notons aussi le cas où le prix de vente est insuffisant pour payer tous les créanciers. L'article 1569d prévoit alors que le paiement sera fait en proportion de ce qui peut être payé à même le prix de vente. Il faudra aussi tenir compte du privilège qui sera abordé dans le paragraphe suivant.

Le chapitre IX A n'indique pas la façon dont les sommes seront distribuées. Cette question serait laissée à l'acheteur ou au notaire présidant la vente. Il y a bien dans le code de procédure civile des dispositions relatives à la distribution de sommes d'argent. Ainsi l'article 616 du code de procédure civile relatif à la distribution de deniers prélevés suite à la vente en justice de biens meubles et les articles 716 et suivants au même effet concernant les immeubles. Le chapitre IX A du code civil ne contient aucune référence à ces articles. En conséquence ces articles serviraient au mieux à titre d'indicateur quant à la façon de procéder. Il peut s'agir là d'un vide dans la loi vu l'importance de cette distribution et la nature du devoir de l'acheteur. Ce dernier remplace finalement le vendeur dans son obligation de payer les créanciers. Ceci nous fait croire à un devoir de fiduciaire.

En pratique le notaire qui sera mandataire de l'acheteur se chargera de cette délicate opération. Il serait aussi sûrement plus prudent de prévenir le créancier qui ne verrait qu'une partie de sa créance satisfaite. Il pourrait dès lors prendre des mesures préventives contre le vendeur afin que ce dernier ne s'envole pas avec ses autres garanties de type personnel, s'il en possède.

ii) Le privilège

Le premier paragraphe de l'article 1569d du code civil indique qu'il faut tenir compte des privilèges pouvant exister en faveur de l'un ou l'autre des créanciers lors de la distribution du prix de vente.

La dette hypothécaire doit être déclarée comme étant l'une des dettes du vendeur suivant l'article 1569b. Le privilège résultant de l'hypothèque ne s'appliquera pas ici étant donné que nous sommes en présence de biens meubles et que ce privilège ne s'applique que sur les immeubles. Il en sera ainsi des autres privilèges immobiliers tels les taxes municipales ou scolaires. Rien n'empêche cependant que ces créanciers négligent leur garantie pour demander d'être payés à même le prix de vente comme créancier ordinaire. Le prix de vente est distribué à l'ensemble des créanciers énumérés dans l'affidavit et en proportion de ces sommes s'il y a plus de créanciers ordinaires que la valeur de la vente. Les créanciers privilégiés sur biens meubles seront évidemment payés les premiers suivant leur ordre. On voit ici le préjudice subi par le créancier ordinaire qui pourrait subir le débalancement issu du poids de la créance hypothécaire. Il risque alors de n'être payé qu'en partie. Dans ce cas, il pourra toujours exécuter sur l'immeuble vu que le créancier immobilier se sera satisfait. Cependant ceci ne se fera qu'au prix de longues, coûteuses et inutiles procédures.

Les privilèges visés par l'article 1569d du code seront donc seulement les privilèges mobiliers vu que le fonds de commerce est avant tout un bien meuble. Les privilèges visés ici sont surtout ceux de l'article 1994 du code civil. Ceux qui seront le plus susceptibles d'être appliqués seront ceux concernant les frais de justice (1994-1), la créance du vendeur (1994-3), la créance de ceux qui ont droit de gage ou de détention (1994-4) couvrant ainsi les différents nantissements, la créance du

locateur et finalement les créances de la Couronne.

Nous n'entendons pas entrer ici dans l'étude détaillée de ces différents privilèges. Ceci déborderait carrément le champ de notre travail. Notons cependant que le nantissement commercial est un gage au sens de l'article 1969 et que le gage donne le droit d'être payé par préférence sur la chose qui en est l'objet suivant l'article 1994. Toutes ces créances privilégiées seront payées les premières dans l'ordre établi par l'article 1994. Les créances ordinaires suivront ces privilèges mobiliers et seront payées au prorata s'il y a lieu. Les chances du créancier ordinaire d'être payé seront d'autant réduites. Notons cependant que cette question de la distribution du prix de vente n'a guère entraîné de jurisprudence. Encore là si la créance privilégiée sur bien meuble n'est pas satisfaite le créancier pourra être colloqué avec les créanciers ordinaires pour la balance de sa créance sur les autres biens du débiteur.

iii) Absence ou désaccord des créanciers

Suivant les paragraphes 2, 3 et 4 de l'article 1569d du code civil, l'absence et le désaccord des créanciers donneront lieu à la même procédure. Notons immédiatement que la loi du Trésor dont il est question au second paragraphe est abrogée et a été remplacée par la loi du Ministère des Finances (129). Les articles pertinents seront ceux ayant trait aux

129. 1964, S.R.Q., chapitre 64.

"dépôts et consignations". Même si une première lecture du second paragraphe de l'article 1569d peut laisser croire que le dépôt auprès du ministre des finances n'a lieu qu'en cas de contestation, il n'en demeure pas moins que la procédure s'appliquera aussi au cas de l'absence des créanciers de la province. L'expression "dans ce dernier cas" vise le cas de la contestation entre créanciers où un avis de 8 jours devra être donné aux intéressés à l'effet que les sommes seront consignées, entre les mains du ministre des finances. La doctrine confirme cette position (130). La jurisprudence vient préciser le champ d'application de ce second paragraphe de l'article 1569d:

Avec toute déférence, l'article 1569d du code civil prévoit le cas où il s'élève une contestation entre les différents créanciers au sujet de leurs réclamations. Il ne s'agit pas alors simplement de la réclamation d'un créancier contestée par la partie venderesse dans la vente en bloc. (131)

Ce dernier type de contestation pourrait alors faire l'objet d'une action séparée entre vendeur et créancier soit sur compte ou sur contrat à laquelle l'ensemble des créanciers n'est pas directement intéressé.

L'article 1569d du code prévoit également la façon dont les fonds déposés seront remis aux parties. Les fonds seront en fait remis au créancier ou aux créanciers qui déposeront entre les mains du ministre

130. POURCELET, Michel. "La vente", Montréal, Cours de Thémis, 21^{ème} Edition, 1975, p. 208.
Traité de droit civil du Québec, op. cit., N. 12, p. 1156.

131. Duchesneau, Jean c. Queon Imports, 1976, C.S., p. 1006.

des finances une ou des copies de jugements authentiques d'un jugement passé en force de chose jugée les autorisant à toucher telle somme d'argent. Suivant ce troisième paragraphe de l'article 1569d qui ne distingue aucune des deux situations, il est clair que l'absent doit obtenir le même type de jugement que celui dont la créance est contestée par un autre créancier. Ceci nous apparaît une procédure lourde et coûteuse à l'endroit d'un créancier dont le seul tort est de ne pas avoir été présent lors de la vente en bloc. Son nom apparaissant sur la liste des créanciers la preuve de son identité devrait être suffisante à toutes fins que de droit. Il y a alors aveu du vendeur quant à cette dette. Le jugement n'aurait alors pour seul effet que d'identifier ce créancier déjà avoué.

Qu'en est-il de l'absent dont le nom ne figure pas sur la liste des créanciers? Cette situation semble présenter deux volets. Si la distribution n'est pas faite et que l'absent ou son représentant se manifeste, il pourra alors réclamer le paiement de sa créance suivant les conditions déjà vues. Autrement il devra obtenir un jugement contre le vendeur qui est la seule personne avec qui il a un contrat. L'enrichissement sans cause pourrait être invoquée face aux créanciers qui profitent de l'absence de l'un des leurs. Si la distribution est terminée, le code ne prévoit aucune procédure quant à un nouveau partage entre les créanciers.

Notons finalement que le quatrième paragraphe de l'article 1569d prévoit le tarif à être versé sur les sommes ainsi déposées. Le tarif s'établit à 1% des sommes déposées et remises. Egalement, il y a lieu de

mentionner que tous ces paragraphes de l'article 1569d relatifs à la contestation entre créanciers et relativement aux absents n'ont pratiquement pas produit de jurisprudence.

Paragraphe C: Sanction à ces obligations

Il a été démontré que l'acheteur a essentiellement deux obligations: premièrement l'acheteur doit obtenir un affidavit des dettes du vendeur et deuxièmement il doit distribuer le prix de vente aux créanciers énumérés dans l'affidavit en respectant les différents privilèges établis par la loi. Ces deux obligations comportent des sanctions.

Concernant la première situation, nous croyons qu'elle a déjà été éclaircie au niveau de l'étude de l'affidavit. Il a été démontré que conformément à l'article 1569c du code, l'absence d'affidavit avait pour effet d'annuler la vente en bloc intervenue et que le défaut de forme affectant les créanciers dans leurs droits pouvait avoir le même effet étant donné la responsabilité qu'a l'acheteur d'obtenir un affidavit conforme à la loi. Le caractère et les conséquences de cette nullité ont aussi été étudiés. Il a été déterminé également que le défaut d'inscrire un créancier par le vendeur n'avait pas pour effet d'annuler l'affidavit. Le fait de n'inscrire que les créanciers du vendeur à l'occasion du commerce annule l'affidavit mais il n'y a pas ici une faute prima facie de l'acheteur qui ne peut vérifier ce fait. Cependant l'affidavit sera quand même nul. Autrement les créanciers personnels subiraient un préjudice.

Que se passera-t-il lorsque l'affidavit est régulièrement fourni et que l'acheteur manque à son obligation légale de distribuer le prix de vente ? L'article 1569d du code dans son dernier paragraphe donne la réponse à cette question en indiquant que si l'acheteur ne se conforme pas à l'obligation de distribuer le prix de vente, il est alors personnellement responsable envers les créanciers du vendeur nommés dans ledit affidavit pour les montants portés en regard des noms respectifs des créanciers. Les arrêts In re Savas; Verroeuilst c. Guérin et Darveau c. D'Amours déjà cités affirment que l'acheteur ne peut être tenu envers les créanciers au-delà de ce qu'il paie à l'acheteur. Selon ces arrêts si le prix de vente s'élève à \$30,000.00 et qu'il est versé au vendeur en oubliant de payer les créanciers dont les créances s'élèvent à \$40,000.00 ces derniers ne pourraient récupérer de l'acheteur que la somme de \$30,000.00. Ces arrêts sont en soi logique et se basent sur l'équité et le fait qu'une partie ne doit pas s'enrichir indûment au profit de l'autre. Les créanciers n'auraient pu de toute façon recevoir plus que la somme de \$30,000.00 lors de la distribution du prix. Il semble cependant que nous soyons là en présence d'un tempérament jurisprudentiel à la rigueur du dernier paragraphe de l'article 1569d.

En effet on ne semble pas tenir compte du texte de la loi qui indique que l'acheteur est responsable des montants portés en regard des noms des créanciers posés sur l'affidavit. Aucune indication n'est faite dans l'article qui permette l'interprétation limitative mais plus équitable des arrêts pré-cités. Il nous semble bien clair que les

créanciers ont suivant ce paragraphe le droit d'être entièrement satisfaits de leurs créances (132). Cette disposition ressemble à une pénalité. Le code civil prévoit d'ailleurs des pénalités en matière civile, ainsi les triples dommages à être payés par l'officier public appelé registrateur suite à une fraude commise dans l'exécution de sa charge. Cet aspect punitif nous semble sévère. Celui qui par ignorance ne distribue pas le prix aux créanciers devient responsable d'un ensemble de dettes qui peut s'avérer extrêmement onéreux et valoir beaucoup plus que le fonds de commerce. Un amendement à la loi afin de clarifier la pratique de limiter la responsabilité de l'acheteur au montant payé lors de la vente serait ici nécessaire. Autrement la loi risque bien d'être excessive et les créanciers de s'enrichir au profit de l'acheteur. Il nous apparaît clair cependant que le résultat recherché par le législateur de 1914 est bien de rendre de l'acheteur entièrement responsable. Autrement, pourquoi le législateur aurait-il modifié le texte de la loi de l'article 1569d pour y ajouter le dernier paragraphe que nous connaissons alors que l'ancien texte de l'article 1569c prévoyait qu'un acheteur sans affidavit et qui ne distribue pas pouvait éviter la nullité en versant de nouveau le prix des effets ou marchandises aux créanciers de son vendeur. Le nouvel article 1569c exige que tous les créanciers doivent être payés à même le prix de vente. Le législateur de 1914 était donc plus sévère que celui de 1910. Dans cet esprit, le dernier paragraphe de l'article 1569d fut adopté. Il y a tout lieu de croire que l'interprétation littérale de cet article est celle que le législateur ait voulu lui donner.

132. Traité de droit civil du Québec, op. cit., N. 12, p. 457.

Toujours suivant le dernier paragraphe de l'article 1569d, il ne semble pas qu'il y aurait nullité pour non-distribution du prix de vente par l'acheteur. Celle-ci deviendrait inutile de toute façon puisque l'effet de la non-distribution ressemble à l'effet de la nullité. Au lieu de saisir les biens vendus, les créanciers du vendeur deviennent ceux de l'acheteur et le fonds de commerce devient alors leur garantie laquelle pourra cependant être partagée avec les autres créanciers de l'acheteur. Il en est de même des autres biens de l'acheteur qui deviennent la garantie des nouveaux créanciers.

Paragraphe D: Cas de l'acheteur assumant les dettes du vendeur

Nous avons déjà vu que les dispositions de la vente en bloc par le biais du paragraphe A de l'article 1569e pouvaient être écartées en obtenant la renonciation des créanciers à s'en prévaloir. La jurisprudence a reconnu ce principe et l'a même sérieusement extensionné:

Les articles 1569a et suivants ne s'appliquent pas à une vente où la considération en tout ou en partie est l'obligation par l'acheteur d'assumer toutes les dettes du vendeur; surtout lorsqu'il s'agit seulement comme ici d'une compagnie formée spécialement pour assurer l'actif et le passif d'une société et en continuer les opérations. (133)

Les motifs à l'origine de ce jugement se résument de la façon suivante.

L'affidavit n'ajouterait rien aux obligations de l'acheteur puisqu'il y a

133. Mathieu c. Martin, 29 R.L. ns, p. 118.

en somme une confusion entre l'acheteur spécialement formé à cette fin et le vendeur. Les sommes dues aux créanciers ne se dissolvent pas dans les autres dettes de l'acheteur puisque ce dernier est spécialement constitué à cette fin et ne doit pas à autrui. D'autre part, le recours des créanciers contre le vendeur demeure en vertu du contrat qui les lie.

Ce principe devait par la suite être confirmé par les plus hautes instances. Dans cet arrêt, les faits résumés sont les suivants. Un commerçant nommé Léon D'Amours vend tout son fonds de commerce à la compagnie Léon D'Amours spécialement constituée à cette fin, moyennant l'émission par cette dernière de 990 actions acquittées et ce en faveur du vendeur. L'acquéreur devait aussi payer tous les comptes et billets et autres créances du vendeur. Par la suite la compagnie émet des obligations garanties de la façon ordinaire par un acte de fiducie. Cet acte de fiducie couvre les biens vendus par Léon D'Amours à la compagnie. La compagnie s'étant déclarée insolvable Darveau en sa qualité de fiduciaire prend possession de tout l'actif de la compagnie. Ferdinand D'Amours qui est un créancier détenant un jugement contre Léon D'Amours personnellement fait saisir les liens en exécution de son jugement. Darveau invoquant l'acte de fiducie s'oppose. Cette opposition fut maintenue en Cour Supérieure en indiquant que la vente du fonds de commerce par Léon D'Amours à la compagnie était nulle comme n'étant pas accompagnée des formalités requises par le chapitre IX A. Ainsi la Cour du Banc du Roi décida que la vente en bloc n'est pas autre chose que la vente d'un actif et que l'application des articles 1569a et suivants

suppose que l'acheteur ne s'est pas chargé du passif. Ceci provient du fait que lorsque l'acheteur assume le passif, le créancier aura alors une double garantie. Il pourra aussi se faire payer par le vendeur avec qui il a originalement contracté. D'autre part, il pourra aussi se faire payer par l'acheteur qui possède maintenant l'actif. N'ayant pas obtenu d'affidavit l'acheteur devient responsable jusqu'à concurrence du fonds reçu vu la nullité résultant de l'article 1569d. Ceci n'a pas pour effet suivant ce jugement de modifier la valeur de la garantie du créancier laquelle demeure récupérable entre les mains de l'acheteur. Notons cependant que la compagnie jouant le rôle d'acheteur du fonds en est une spécialement constituée à cette fin et qu'elle avait donné ses biens en fiducie (134). Le support du passif du vendeur par l'acheteur se ferait alors suivant le seul effet des articles 1569c et 1569d du code civil et les créanciers ne devraient pas en subir de préjudice.

Ce jugement de la Cour du Banc du Roi fut confirmé par la Cour Suprême du Canada en 1933:

Pareille vente devrait-elle être déclarée frauduleuse quand elle ne comporte aucune fraude dont le créancier puisse souffrir, lorsqu'elle a pour conséquence le résultat que la loi a voulu lui faire produire, et qu'elle évite précisément ce que le législateur a voulu prévenir?... La présomption de fraude voulue par l'article 1569b, en l'absence de l'affidavit ne peut s'élever; le législateur a établi cette présomption pour la protection des créanciers qui, par suite d'une vente en bloc des biens de leur débiteur, verraient l'actif de ce dernier, leur gage commun évanoui, et leur recours pratiquement anéanti. (135)

134. Darveau c. D'Amours, (1933) 54 B.R., p. 483-4.

135. D'Amours c. Darveau, (1933), R.C.S., p. 508.

Cette interprétation a somme toute un avantage: celui de procurer deux débiteurs aux créanciers qui au cas d'insolvabilité de l'un pourront toujours entreprendre des procédures contre l'autre. La présomption de fraude ne peut s'élever ici suivant ce jugement étant donné que le gage des créanciers ne s'évanouit pas. Il est transféré en même temps que le passif à un acheteur qui devient deuxième débiteur.

Cette jurisprudence ne nous fait pas part de l'utilisation du paragraphe A de l'article 1569 E. Il ne serait donc pas nécessaire d'obtenir le consentement des créanciers pour ce genre d'opération et ce malgré le paragraphe A de l'article 1569e qui prévoit que le chapitre IX A ne s'applique pas si les créanciers y ont renoncé. Cette jurisprudence bien établie aura donc la conséquence suivante. Les dispositions de la vente en bloc pourront être écartées facilement lorsque l'acheteur assumera les dettes du vendeur. Cette possibilité répond très bien, croyons-nous, au commerçant faisant affaire seul ou à la société qui décide de procéder à une incorporation. Les biens pourront alors se transférer sans avoir à utiliser la procédure du chapitre IX A du code civil. Il y a cependant lieu de se demander si le jugement aurait été le même dans D'Amours c. Darveau si le transfert s'était fait entre des personnes juridiques totalement indépendantes les unes des autres. Cet arrêt pourrait avoir un résultat néfaste si nous ne sommes pas en présence d'une corporation spécialement formée à cette fin. Ainsi une compagnie ayant déjà un passif verrait s'ajouter un autre passif qui serait celui de nos créanciers. Ceux-ci bien qu'ils auraient deux débiteurs verraient le

fonds de commerce garantir non plus seulement leurs créances mais toutes les créances de l'acheteur. Si leur recours contre le vendeur n'est pas possible pour une raison quelconque l'exécution de leurs créances risque alors de devenir extrêmement périlleuse.

L'article 1569e est clair et exige la renonciation des créanciers et ce sans exception. Pour le cas où les créanciers ont avantage à l'addition d'un second débiteur, il y aurait lieu de modifier le texte de loi afin de créer une présomption de renonciation à la procédure du chapitre IX A de la part des créanciers. Ce cas devrait se restreindre à celui que nous indique la Cour Suprême dans D'Amours vs Darveau. Vu que la compagnie est formée à cette fin et vient de naître, il ne pourra y avoir de dissolution de la créance parmi l'ensemble des créances du débiteur tel qu'établi. Pour tous les autres cas de vente en bloc il y aurait lieu de maintenir le paragraphe A de l'article 1569e vu qu'il y va généralement de leur intérêt d'être payés immédiatement de leurs créances lorsqu'il y a vente en bloc tout en leur donnant la possibilité d'y renoncer s'il le jugent utile.

Section 2: Obligations du vendeur

Nous étudierons maintenant la responsabilité du vendeur. Nous aurons amplement l'occasion de constater l'enchevêtrement de toutes les responsabilités couvertes par le présent chapitre. Mais il y a lieu de

les distinguer car le droit établit clairement qu'il y a trois parties dans la vente en bloc et chacune d'elle a des obligations qui évidemment correspondent aux droits des autres.

Paragraphe A: La déclaration assermentée

L'obligation du vendeur de fournir un affidavit de ses dettes est en relation directe avec celle de l'acheteur d'obtenir ledit affidavit. C'est d'ailleurs là la seule obligation conférée au vendeur par le chapitre IX A du code civil. Cette obligation est indirecte en ce qu'elle est établie substantiellement par celle de l'acheteur d'obtenir un affidavit des dettes du vendeur comme le mentionne l'article 1569b. Seul le dernier paragraphe de l'article 1569b prévoit que le vendeur est tenu de fournir un affidavit à l'acheteur. La description de l'affidavit en question n'est donnée qu'à l'occasion de la description de l'obligation de l'acheteur. Ceci prête à confusion quant aux obligations de ces deux parties. Cette situation provient essentiellement de ce qui serait une mauvaise rédaction de l'article 1569b du code. Il y aurait lieu afin d'uniformiser le code civil dans sa rédaction de modifier ce chapitre afin de distinguer plus nettement les droits et obligations de chacune des parties lors d'une vente en bloc. Nous aurions alors une section pour chacun des trois personnages de cette situation. Il en est ainsi ailleurs dans le code lorsque l'on décrit les obligations du locateur, du locataire, du vendeur, de l'acheteur, du mandant, du mandataire et des tiers.

L'obligation qui est faite par le code au vendeur en est une de résultat. Il doit indiquer dans l'affidavit les noms de tous ses créanciers, leurs adresses, les montants dus et à échoir et la nature de ces créances. Il n'y a pas d'indication de moyens à utiliser pour atteindre cette fin. Il s'agit d'un résultat précis et fixé à l'avance que doit atteindre le vendeur. Toutefois, nous verrons dans le paragraphe B que les conséquences de cette règle subissent des atténuations lorsqu'un seul créancier a été oublié. Malgré la mauvaise rédaction du chapitre IX A par rapport à l'ensemble du code, le vendeur doit fournir l'affidavit selon la forme indiquée. Autrement nous avons déjà vu que le créancier peut en subir un préjudice.

La question qui reste à se poser ici est de déterminer si des dommages et intérêts sont possibles contre le vendeur dans le cas d'un affidavit non conforme à la loi. Il faut examiner ici le cas de l'acheteur et le cas du créancier. Celui du créancier sera examiné à la prochaine section.

Paragraphe B: Sanction à cette responsabilité

Peut-on vraiment parler de sanction à cette responsabilité du vendeur? Les articles 1569a et suivants prévoient une sanction au défaut d'affidavit qui sera la nullité et une autre au défaut de distribuer le prix d'achat qui sera cette fois la responsabilité personnelle de l'acheteur. Ces deux types de sanction s'adressent essentiellement à

l'acheteur. Il ne semble pas que le vendeur subisse une véritable pénalité suite à un affidavit nul. Le vendeur au pis-aller restera tout simplement débiteur de ses créanciers. La jurisprudence a appliqué ce principe en invoquant que la fausse déclaration du vendeur lui permettrait de toucher une somme qui autrement aurait été versée aux créanciers (136). Une saisie-arrêt de cette somme par les créanciers et rien de plus fut alors confirmée par ce jugement. Le vendeur ne se trouve donc pas puni.

Entre l'acheteur et le vendeur la nullité de la vente qui interviendra pour défaut au niveau de l'affidavit risquerait d'entraîner des dommages et intérêts. En effet l'affidavit incomplet qui résulterait du fait que par exemple le vendeur ne déclare que ses créanciers à l'occasion du commerce rendrait la vente nulle, Il y aurait alors une faute du vendeur dans sa déclaration qui pourrait le rendre responsable de dommages face à l'acheteur. Cependant, l'article 1569b du code associe l'acheteur à l'obtention de l'affidavit. Ce dernier ne pourrait en conséquence invoquer un défaut de forme dont il a pu lui-même prendre connaissance lors de l'obtention de l'affidavit. Il alléguerait alors sa propre turpitude. Dans les cas où une telle poursuite est possible les dommages pourraient alors consister en déboursés pour l'achat tels les frais de l'emprunt et ceux de l'acte notarié. La nullité frappant cette vente sans qu'il y ait faute de l'acheteur, il est logique de croire que ce dernier pourrait poursuivre le vendeur fautif en dommages et intérêts.

136. Bergeron c: Fortin et Bergeron, 1961, R.P., p. 391.

Section 3: Droits des créanciers

Les droits des créanciers seront envisagés sous trois aspects: le recours contre le vendeur, le recours contre l'acheteur et finalement les autres recours des créanciers.

Paragraphe A: Recours contre le vendeur

Le principe de la responsabilité du vendeur a déjà été étudié et se résume à la simple relation de créancier à débiteur. Ce principe est confirmé par la jurisprudence qui indique que les créanciers peuvent également exercer leurs droits contre les autres biens du vendeur:

I would it seems to me be absurd to suppose that creditors who take advantage of the vendor in selling his fonds de commerce and thereby deprived of recovering their claims from the other property and assets of their debtor. (137)

Nous avons déjà abondé en ce sens en établissant que le fonds de commerce est un élément du patrimoine du débiteur. En considérant les articles 1980 et suivants du code civil qui sont à l'effet que le patrimoine du débiteur est la garantie du créancier, il est donc logique de conclure que la créance du créancier dépassera la garantie qui lui est offerte par le fonds de commerce pour s'attacher à l'ensemble des biens du débiteur.

137. Patenaude c. Carignan et Beaudin, (1917) 51 C.S., p. 511.

Cette jurisprudence est d'autant plus valable qu'elle confirme un principe essentiel à l'application du chapitre IX A. La vente en bloc ne trouble pas la relation contractuelle existante entre le débiteur (vendeur) et le créancier si ce dernier n'est pas payé. On pourrait comparer la vente en bloc à une indication de paiement laquelle n'a pas pour effet d'opérer novation. Le débiteur n'est pas libéré ici face aux créanciers.

Il faut aussi se rappeler l'article 1171 du code civil à l'effet que l'intention de nover doit être évidente pour qu'il y ait novation. Ceci constitue une autre raison pour laquelle on ne peut supposer le changement de débiteur suite à la vente en bloc. C'est le sens adopté par un jugement de 1976 qui à la suite d'une vente en bloc refuse de considérer qu'il y a novation et que le créancier conserve son droit sur les biens personnels du vendeur (138). La relation contractuelle entre le créancier et le vendeur sera donc éteinte par une vente en bloc seulement si le créancier est payé.

Suivant l'article 1141 du code civil, ce paiement est pleinement valide s'il est effectué par un tiers même entièrement étranger à l'obligation. Hors ce cas du paiement de la dette, il est clair que le débiteur (vendeur) ne peut se débarrasser de ses obligations. Il serait alors trop facile de simuler une vente en bloc qui aurait pour effet d'anéantir le droit des créanciers du vendeur. Tout ceci confirme donc notre affirmation antérieure à l'effet que la seule responsabilité du vendeur sera

138. Third Dimension Industries Ltd c. Carmen Villemure, 1976, C.P., p. 236.

d'être tenu à ses dettes conformément aux contrats intervenus entre lui et ses créanciers. Cette position couvre autant la situation d'absence de l'affidavit, que son défaut de forme ou l'omission d'un créancier dans ledit affidavit.

Un créancier pourrait-il poursuivre le vendeur en dommages et intérêt s'il n'est pas payé suite à un affidavit non conforme à la loi. Il est clair que la grande partie du dommage résulte de l'absence de paiement. Le recours est possible tel que déjà vu. S'il y a d'autres dommages subis et qu'ils proviennent de la faute du vendeur, ils devront être indemnisés conformément aux principes de la responsabilité.

Paragraphe B: Recours contre l'acheteur

Nous étudierons ce recours des créanciers contre l'acheteur sous trois aspects: l'absence et l'irrégularité de l'affidavit, l'affidavit incomplet et la non-distribution du prix de vente par l'acheteur.

i) L'absence et l'irrégularité de l'affidavit

En l'absence d'affidavit, il a été établi qu'il y avait nullité de la vente et que les créanciers pouvaient saisir et vendre en justice les biens du vendeur entre les mains de l'acheteur sans égard à leurs recours contre les autres biens du vendeur. L'acheteur ne pourra évidemment s'opposer à la saisie (139). Il semble bien acquis dans l'état

139. Rousseau c. Les Héritiers de A.J. Dubuc, (1915), 47 C.S., p. 127.

actuel de notre droit et suivant l'article 1569b que l'acheteur n'encourt aucune responsabilité suite à l'absence d'affidavit autre que celle concernant la remise des effets vendus aux créanciers à moins qu'il n'y ait fraude. L'acheteur ne deviendra pas responsable des dettes de son vendeur (140). Le jugement s'en tient ici et avec raison à l'article 1569c qui prévoit la nullité et rien de plus lorsque cette vente est faite sans affidavit. De plus ce jugement indique qu'un paiement par l'acheteur à l'un des créanciers du vendeur ne crée pas une présomption d'engagement de l'acheteur face à ces créanciers.

La nullité est la sanction prévue à l'article 1569c. La jurisprudence subséquente confirma ce principe et en indiqua les limites:

Il incombait à l'acheteur l'obligation d'exiger du vendeur une déclaration sous serment. A l'égard des créanciers du vendeur, la vente est tenue pour nulle. Toutefois, le fait de ne pas exiger d'affidavit ne rend pas l'acheteur débiteur personnel, mais comptable de la quote-part qui lui serait afférente jusqu'à concurrence de la valeur de l'actif du fonds de commerce acquis (141).

Ceci permettrait alors à un acheteur de payer les créanciers et d'éviter ainsi la saisie de biens qui sont devenus siens. Le montant que doit payer l'acheteur équivaut alors à ce qu'il a reçu du vendeur et qui était la garantie des créanciers. Les créanciers ne peuvent refuser paiement en vertu de l'article 1141. L'acheteur pourra donc éviter les effets de

140. Frontenac Breweries Ltd c. Lesage, (1924) 36 B.R., p. 21.

141. Morin c. Morin, 1954, B.R., p. 590.

la nullité en payant les créanciers jusqu'à concurrence de la valeur qu'il a reçue du créancier. Cette position est confirmée par la jurisprudence subséquente:

Les conséquences du défaut de l'acquéreur d'obtenir un affidavit de son vendeur ne sauraient être plus onéreuses pour lui que s'il eut obtenu un tel affidavit. (142)

Cet arrêt reprend et confirme la jurisprudence à l'effet que l'acheteur n'est pas tenu de payer aux créanciers du vendeur un montant supérieur à celui de son acquisition.

L'article 1569c du code nous semble cependant plus exigeant que ne l'est la jurisprudence. Le libellé de l'article 1569c prévoit qu'il n'y aura pas de nullité de la vente à moins que tous les créanciers du vendeur ne soient payés en entier à même le produit de la vente. Cet article pourrait être interprété selon son libellé comme s'il s'agissait pour l'acheteur non pas de payer les créanciers du vendeur à partir de la valeur de ce qu'il a reçue mais de satisfaire entièrement tous les créanciers. L'interprétation littérale permet de déboucher sur cette conclusion. Le législateur n'aurait-il pas voulu sanctionner la faute de l'acheteur qui néglige d'exiger l'affidavit et offre ensuite de payer les créanciers? Il y a ici au niveau de l'interprétation une analogie à faire avec celle du dernier paragraphe de l'article 1569c. Il y a lieu aussi de faire ressortir

142. In re Savas, 1961, C.S., p. 322.

la comparaison des articles 1569c de 1910 et de 1914. L'amendement de 1914 est celui qui introduisit l'actuel texte de cet article. Auparavant, nous l'avons déjà mentionné, le texte prévoyait que l'acheteur pouvait de nouveau verser aux créanciers le prix des effets ou marchandises. Suite à l'amendement il devient évident que le législateur a voulu augmenter la responsabilité de l'acheteur qui ne se procure pas l'affidavit mais qui décide néanmoins de payer les créanciers en exigeant que ces derniers le soient entièrement.

L'irrégularité de l'affidavit affectant les créanciers dans leurs droits pourrait avoir le même effet que l'absence d'affidavit. Ainsi l'affidavit qui omettrait l'adresse des créanciers. Le second paragraphe de l'article 1569b exige que cet affidavit soit fait suivant une certaine forme et c'est l'acheteur qui va l'exiger. Il doit voir à la forme de l'affidavit puisqu'il distribuera le prix de vente. Une négligence à ce niveau qui ferait qu'un créancier ne serait pas payé devrait être réparée par l'acheteur vu que cette obligation incombe à ce dernier. L'article 1569c du code indique bien que l'acheteur doit obtenir un affidavit comportant les mêmes exigences de l'article 1569b. S'il manque une de ces exigences, l'affidavit devient entachée de nullité.

Un dernier point à soulever ici en est un de procédure. Il sera possible de saisir les biens vendus entre les mains de l'acheteur. A quelles conditions? L'ensemble des arrêts cités depuis le début de ce travail indique qu'il y aura lieu d'intenter une poursuite contre le

vendeur et de mettre l'acheteur en cause suivant les dispositions du code de procédure civile. Il pourra y avoir lieu aussi à la saisie avant jugement lorsque le recouvrement de la créance est en péril.

ii) L'affidavit incomplet

Le cas de l'affidavit incomplet est beaucoup plus délicat. Il s'agit du cas de l'acheteur qui requiert un affidavit où le vendeur pour une raison quelconque omet d'inclure un de ses créanciers. Le créancier perd-il tous ses droits? Il a déjà établi que la relation créancier-vendeur n'est pas affectée par la vente en bloc. Il existera toujours un recours contre le vendeur. Mais quelle sera la situation du créancier vis-à-vis l'acheteur? Il est clairement établi que l'acheteur qui remplit son devoir en exigeant au temps voulu un affidavit dans la forme requise par l'article 1569b du code ne saurait être pénalisé du fait que le vendeur ait omis volontairement ou involontairement un créancier. Procéder autrement serait imposer une pénalité à l'acheteur qui ne peut logiquement et normalement contrôler le contenu de l'affidavit. La jurisprudence emprunte clairement cette voie:

Il n'y a aucun lien de droit entre le créancier d'un commerçant et l'acheteur du fonds de commerce de ce dernier, si son nom ne se trouve pas sur la liste assermentée des créanciers fournie par le vendeur; et ce créancier ne peut poursuivre contre cet acheteur le recouvrement de ce que lui doit le vendeur. (143)

143. St-Amour c. Pusie, 1918, C.S., p. 380.

Cet arrêt est confirmé par la suite alors que la jurisprudence déclare que l'acheteur qui a obtenu l'affidavit de son vendeur ne peut être tenu d'une dette de ce dernier à l'endroit d'une vente en bloc antérieure, où le vendeur était alors lui-même acheteur (144). C'est là l'application intégrale du principe vu précédemment et le fait qu'il s'agisse d'une somme due sur un achat de fonds de commerce précédent est sans conséquence. L'arrêt Gagné c. Bilodeau (145) appuie aussi ce principe en affirmant que l'acheteur qui exige l'affidavit ne peut être tenu d'en vérifier l'exactitude. Notons aussi que l'arrêt Third Dimension Industries Ltd, déjà cité abonde dans le même sens.

Il faut aussi se demander si la jurisprudence a raison d'interpréter ainsi. La procédure de la vente en bloc revêt un caractère exceptionnel. L'exception est interprétée de façon restrictive tout comme la sanction qui s'y rattache. Le chapitre IX A prévoit des sanctions à deux types de situation: celle où il n'y a pas d'affidavit conformément à l'article 1569b et celle où il n'y a pas distribution du prix de vente conformément à l'article 1569d. Le chapitre IX A ne prévoit rien d'autre quant aux sanctions. Peut-on alors assumer que le législateur a voulu sanctionner le cas de l'omission d'un créancier dans l'affidavit. À cause du principe de l'interprétation restrictive il aurait fallu prévoir

144. Perrault c. Plamondon, (1931) 50 B.R., p. 47.

145. (1932) 38 R.L., p. 402.

spécifiquement le cas. Interpréter autrement le chapitre IX A aurait pour effet de rendre l'affidavit extrêmement vulnérable et, en conséquence une instabilité contractuelle résulterait de cette situation.

Qu'en est-il de l'affidavit qui n'indiquerait que les créanciers à l'occasion du commerce? La jurisprudence, on l'a déjà vu, déclare ces affidavits nuls et la vente en découlant sera aussi affectée par cette nullité (146). Nous sommes loin ici de l'absence d'un créancier. L'affidavit n'est pas conforme à l'article 1569b qui exige que tous les créanciers soient énumérés. L'acheteur a pu se rendre compte par lui-même qu'il manque une catégorie de créanciers. La description de la nature de ces créances prévue à l'article 1569b du code peut l'aider en ce sens. En conséquence, il devra une fois de plus subir les conséquences de cette nullité en faveur des créanciers.

iii) Non-distribution du prix d'achat

Le cas visé ici est celui où l'affidavit est valablement fourni par le vendeur à l'acheteur. Pour une raison quelconque l'acheteur ne distribue pas le prix de vente aux créanciers qui restent impayés. Quel est alors le recours des créanciers? L'article 1569d du code civil répond à cette question en indiquant que l'acquéreur sera alors personnellement responsable des sommes indiquées à l'affidavit. Ceci a été étudié

146. Showers c. Lewis, (1933) 71 C.S., p. 488.
Montréal Abattoirs c. Picotte, (1917) 52 C.S., p. 375.
In re Savas, 1961, C.S., p. 326.

sous l'angle de la responsabilité de l'acheteur et certaines réserves ont été émises quant à l'interprétation actuelle de l'article 1569d. Il va de soi que, si suite à l'application de l'article 1569d tous les créanciers sur l'affidavit ne sont pas payés, ils pourront toujours réclamer au vendeur puisque cette relation contractuelle n'est pas affectée par la vente en bloc.

D'autre part, l'acheteur après avoir payé plus que le prix de vente dans l'hypothèse où selon l'article 1569d il doit satisfaire entièrement tous les créanciers, pourrait-il poursuivre le vendeur afin d'être remboursé? Ceci ne semble pas possible vu l'article 1569d et l'analogie de cette responsabilité avec celle prévue à l'article 2159 du code civil. Il faudrait aussi que cet acheteur allègue sa propre turpitude.

Paragraphe C: Conditions du recours des créanciers

Les conditions du recours des créanciers seront étudiées ici non pas en se basant sur la responsabilité de l'acheteur ou du vendeur qui ont déjà été étudiées mais cette fois en se basant sur diverses circonstances pouvant entourer la vente en bloc.

La première condition à être remplie par le créancier qui veut être payé par l'acheteur sera, lors d'une vente en bloc, l'inscription de son nom sur l'affidavit. L'absence de publicité avisant les créanciers de la vente en bloc est ici à déplorer. Cependant, rien n'empêche

l'acheteur de payer les créanciers afin d'éviter la saisie des biens qu'il a achetés dans le cas où l'affidavit serait déclaré nul.

Il a été également déterminé que selon l'arrêt Ramsay vs Turcotte, les marchandises devaient être dans le fonds de commerce pour se prévaloir des dispositions de la vente en bloc. L'article 1569b du code civil indique tous les créanciers du vendeur et ne distingue pas suivant que les effets vendus sont encore ou non présents dans le fonds de commerce d'où l'apport de certaines réserves à cet arrêt.

L'arrêt St-Charles c. Lavigne à l'effet que le créancier à être inclus dans l'affidavit doit avoir cette qualité lors de la vente pose une autre exigence du recours du créancier. Ce recours n'est pas ouvert à l'endroit d'un créancier postérieur à la vente. Il serait illogique que l'acheteur soit tenu de distribuer le prix de vente à une personne devenue créancière après la vente. Cette dernière n'a en effet jamais bénéficié de cette garantie. L'arrêt Gagnon c. La Banque Nationale abonde dans le même sens en refusant le recours issu de la vente en bloc à un curateur à la faillite au profit de la masse des créanciers dont la plupart sont postérieurs à l'acte incriminé. Notons aussi que le tiers-acheteur qui paierait les factures du vendeur par crainte ou par erreur ne ferait pas bénéficier les créanciers d'une présomption à l'effet qu'il s'engage à acquitter toute la dette du débiteur. (147). Cette affirmation se base

147. Frontenac Breweries Ltd c. Lesage, (1924) 36 B.R., p. 21.

sur l'article 1141 du code civil à l'effet que le paiement peut être fait par toute personne même étrangère à l'obligation.

Un dernier principe vient clarifier les conditions de recours des créanciers. Ce principe est à l'effet que les cessionnaires du prix de vente d'un fonds de commerce, vendu en bloc, pour un prix payable par versements mensuels, lorsque le vendeur s'est engagé à payer lui-même tous ses créanciers, n'ont pas le droit d'exiger de l'acheteur le paiement d'un de ces versements aussi longtemps que ses créanciers n'ont pas été payés, vu que jusque là, d'après les dispositions du chapitre IX A du code civil, la vente est nulle vis-à-vis des créanciers (148). Le vendeur doit payer en premier lieu les créanciers avec lesquels il a contracté et qui ne sont pas entièrement payés. Si l'acheteur paie directement le cessionnaire, cela équivaudra à diminuer tout simplement la garantie des créanciers qui est déjà dans les mains de l'acheteur. Il s'agit là essentiellement d'un jugement d'équité basé sur l'article 1569c. Au lieu de saisir l'actif vendu l'on empêche les cessionnaires d'être payés avant les créanciers. Il est évident que l'application intégrale du chapitre IX A empêche ce genre de situation de se produire vu le consentement des créanciers à obtenir selon l'article 1569e.

148. Duhamel c. Graves, 24 R.L. ns, p. 388.

Paragraphe D: Critique de ce processus

L'ensemble de ce processus de la vente en bloc qui va de l'exigence d'un affidavit à la distribution du prix de vente est basé essentiellement sur la bonne foi des parties. La complexité du monde des affaires et les conséquences pour les créanciers résultant d'une vente en bloc appellent à un certain nombre de réformes. Ces réformes devraient concerner au niveau du présent chapitre la distribution et l'administration du prix de vente, les responsabilités qui en découlent et le recours du créancier non indiqué sur l'affidavit (149).

Quel type d'amélioration peut-on apporter à cette situation? Le fait de laisser entièrement aux parties de soin d'opérer la vente en bloc constitue un véritable danger. La jurisprudence étudiée a souvent illustré le cas d'annulation de vente en bloc suite à la nullité de l'affidavit, le créancier risquant alors de perdre ses droits. Ceci laisse croire que le prix de vente devrait cesser d'être administré par l'acheteur et être confié à un fiduciaire doté de pouvoirs spéciaux qui lui permettraient de procéder à la vente en bloc. Ce fiduciaire serait un avocat, notaire ou comptable ou autre professionnel mais ne devrait pas émaner de l'état afin de sauvegarder le caractère privé de la vente en bloc et de l'ensemble du droit civil. Il pourrait être choisi d'un commun accord de l'acheteur et du vendeur. Il va sans dire cependant que les décisions de

✓ 149. IRWIN Gliserman et STANLEY V. Wax, "Bulk Sales", 1971, Revue du Barreau, p. 419; et GOMERY, "Bulk Sales", 1967, Revue du Barreau, p. 671.

ce fiduciaire pourraient être révisées par le tribunal de droit commun par exemple en utilisant la procédure du jugement déclaratoire. Le fiduciaire verrait aussi à la répartition du prix de vente entre les créanciers en même temps qu'il recevrait l'argent payé par l'acheteur que ce dernier soit comptant ou à terme. Il verrait à remettre les paiements aux créanciers en suivant l'ordre prévu dans le code civil quant aux créances garanties sur biens meubles. Le fiduciaire verrait également à conserver un certain pourcentage du prix de vente pour créances inconnues ou douteuses qui couvrirait le cas du créancier non mentionné dans l'affidavit et qui apparaîtrait par la suite. Ce pourcentage s'établit après l'enquête faite par le fiduciaire chez le vendeur. Cette somme ne pourrait cependant pas être retenue de façon indéfinie. Il y aurait lieu de remettre cette somme au vendeur après un appel à ces créanciers qui ne se manifesteraient pas. Le créancier qui apparaîtrait par la suite n'aurait alors qu'à s'en prendre à lui-même. Il continuerait de bénéficier du recours fondamental qu'il a toujours eu contre son débiteur (vendeur) et qui porte aussi sur les autres biens de ce dernier. L'acheteur n'aurait plus de responsabilité dans ce contexte puisque la distribution au sens du dernier paragraphe de l'article 1569d du prix de vente ne serait plus de sa compétence. Le créancier recevrait ainsi une protection supplémentaire. L'inconvénient provient de ce que l'utilisation de la vente en bloc oblige les parties à consulter un professionnel pour les fins de la distribution. Cet inconvénient apparaît mineur devant le fait que les ventes en bloc en pratique se font généralement devant un notaire ou un avocat.

L'Office de Révision du code civil abonde quelque peu dans ce sens lorsque le prix de vente d'un fonds de commerce se situe au-dessus de la somme de \$5,000.00 en prévoyant les procédures de l'article 75 et suivants. Il y a là un élément de ségrégation à l'endroit des "petits créanciers" qui ne reçoivent pas la même protection que les "gros créanciers". De plus, il n'est pas dit que le total des créances apparentes ne s'accroîtra pas considérablement par la découverte d'oublis volontaires ou involontaires au niveau de l'affidavit suite à la publication dans les journaux ou autre publicité qui sera faite.

L'article 75 du projet prévoit que si le prix de vente ou la partie du prix payable comptant ne suffit pas à payer entièrement les créanciers mentionnés dans l'affidavit, l'acheteur devra obtenir avant la vente l'approbation écrite d'au moins 60% en nombre et en valeur des créanciers dont la créance est de \$100.00 ou plus. A cette occasion, les créanciers pourront désigner la personne à qui l'acheteur remettra le prix pour fin de distribution. La protection des créanciers est évidemment le résultat recherché ici par le biais d'une procédure qui ressemble à celle utilisée dans la loi de faillite. Ce sont les créanciers qui décideront finalement si le montant de la vente de leur garantie au sens de l'article 1980 leur convient ou non. Il y a ici un contrôle direct des créanciers sur une transaction qui est en soi de nature privée. Nous retrouvons là la prolongation du principe de la surveillance du patrimoine du débiteur par les créanciers. C'est là aussi toute la base de l'action paulienne.

Qu'en fait cette surveillance se passe directement par les créanciers qui nomment l'un d'entre eux ou qu'elle se fasse par un fiduciaire ne change pas tellement l'aspect des choses à l'intérieur même de cette proposition. D'une façon ou de l'autre, il est évident que la vente ne doit pas préjudicier aux droits des créanciers. Ce qu'il faut éviter ici c'est la suppression de la liberté contractuelle à tout le moins si l'on se place d'un certain point de vue, où l'on voit cette dernière comme la toile de fonds de notre droit civil. Ceci nous amène à avoir certaines réticences quant à cet aspect de droit nouveau dans la vente en bloc. Les créanciers ne devraient pas exercer un contrôle aussi rigoureux. Ainsi la norme de 60% prévue à l'article 75 est logique à l'intérieur dudit article mais nous semble qu'elle devrait peut être varier suivant les circonstances. Il faudrait tenir compte du fait qu'il y ait ou non des créanciers privilégiés, de l'état du marché et de la condition des parties. Tous ces éléments concernent nettement les parties (acheteur et vendeur) et non les créanciers. Le représentant des créanciers devrait plutôt voir à ce que le prix de vente corresponde bien à la valeur du fonds de commerce eu égard à toutes les circonstances. Si tel n'est pas le cas, il pourrait alors s'objecter à la vente. Autrement les créanciers pourront à leur seule discrétion empêcher deux parties de contracter tout simplement.

Pour notre part, nous avons déjà émis l'opinion que la distribution dans toutes les ventes en bloc se ferait par le biais de ce fiduciaire indépendamment du fait que le prix de vente couvre ou ne couvre pas toutes les créances sauf le cas de fraude dans cette dernière situation.

Il a déjà été mentionné qu'en vertu de l'article 73 de ce projet, le vendeur devait fournir à l'acquéreur un affidavit indiquant ses créanciers. Nous avons vu également l'obligation qu'a l'acheteur en vertu de l'article 76 de publier un avis dans les journaux avant la distribution du prix de vente aux créanciers. Il y a exemption de cette règle, tel que vu, si le total des créances dépasse \$5,000.00. En vertu de l'article 78, 15 jours après cette publication, l'acheteur pourra distribuer le prix de vente aux créanciers déjà mentionnés dans l'affidavit et à tout autre qui a produit une réclamation approuvée par le vendeur. Un montant égal aux sommes des créances non approuvées par le vendeur sera retenu par l'acheteur. Le vendeur reçoit donc le solde de ce qui n'est pas payé ou retenu. Ce montant retenu fait l'objet d'une contestation judiciaire et ne pourra être qu'adjudgé après l'obtention d'un jugement ou un règlement des parties. Cet article nous apparaît bénéfique en ce qu'il prévoit une concertation de l'acheteur et du vendeur sur l'affidavit. Il permet davantage d'éclairer le consentement des parties contractantes. Des réserves ont déjà été émises sur l'efficacité de la publication dans les journaux.

Le créancier qui n'a pas produit sa réclamation risque de subir un préjudice. L'on pourrait toujours penser rendre l'acheteur responsable des dettes du créancier lors de l'achat d'un fonds de commerce. L'acheteur continuerait alors tout simplement le commerce. Ce serait en quelque sorte affirmer la personnalité juridique du fonds de commerce qui deviendrait ainsi débiteur d'obligations sans égard à son propriétaire.

Cette personnalité juridique du fonds de commerce est inexistante dans l'état actuel de notre droit. Cette idée aurait cependant pour effet de sauvegarder les droits des créanciers. La Cour Suprême du Canada dans l'affaire D'Amours c. Darveau a émis le principe que l'acheteur pouvait se charger du passif du vendeur dans certaines circonstances. Il n'y aurait plus de distribution du prix de vente aux créanciers mais bien paiement des créanciers par l'acheteur qui remplacerait le vendeur. Il y aurait lieu à un affidavit afin d'indiquer à l'acheteur la considération réelle de son achat laquelle se compose alors d'un actif et d'un passif. Le créancier non indiqué dans l'affidavit subirait cependant un préjudice n'étant pas mentionné dans l'affidavit ne pourrait exiger d'être payé par l'acheteur vu qu'il n'est pas considération de l'achat. Il pourrait toujours demander au vendeur d'être payé.

Tout ceci nous reporte au principe de la garantie des créanciers qui ne doit pas être diminuée suite à une vente en bloc. Il semble bien qu'en principe du moins il n'y aura jamais suffisamment de concertation entre les parties et de dévoilement de la réalité financière de la transaction.

Tel que vu, suivant ce projet, il y a lieu dans le cas d'insuffisance du prix de vente ou de paiement comptant inférieur au total des créances de désigner une personne à qui l'acheteur doit remettre le prix d'achat pour fins de distribution. En vertu de l'article 79 du projet, l'acheteur devra remettre à cette personne désignée le prix de vente afin

qu'il soit distribué. Suivant l'article 80, cette personne désignée doit préparer un bordereau de distribution et en aviser les créanciers. Ces derniers auront un délai de 15 jours pour contester le bordereau. L'article 81 du projet prévoit que l'acheteur qui a observé ces dispositions (articles 73 à 79 du projet) sera protégé de tout recours des créanciers contre lui ou les biens vendus.

Ces dispositions, rappelons-le, consistent dans l'obtention d'un affidavit des dettes du vendeur par l'acheteur et ce, dans tous les cas. Pour les cas où le total des créances dépasse la somme de \$5,000.00, les formalités suivantes seront observées. Si le prix de vente ou sa partie payable comptant dépasse le total des créances, il y aura lieu d'obtenir le consentement des créanciers et de désigner l'un d'eux pour recevoir paiement. Dans ces cas, il y aura aussi lieu à publication dans les journaux. L'acheteur doit aussi tenir compte de l'évaluation de la garantie donnée par le créancier. Par la suite l'acheteur procède à la distribution en retenant un montant pour couvrir les sommes litigieuses. Dans le cas où le montant du prix de vente est inférieur à la totalité des créances il remet les sommes au créancier désigné.

Le principe fondamental du recours du créancier contre le vendeur demeure. Mieux que cela, il est spécifiquement prévu par l'article 81 du projet. L'article 82 prévoit que la vente du fonds de commerce devient inopposable aux créanciers du vendeur dans tous les cas ci-haut énumérés sauf le cas du créancier garanti. L'acheteur devient alors responsable de la

valeur des biens dont il a pris possession. Il y a ici une confirmation de l'application du dernier paragraphe de l'article 1569d. Hors ces cas, la responsabilité de l'acheteur ne peut être retenue.

L'article 83 du projet prévoit que le tribunal pourra être saisi d'une requête concernant certains incidents que la vente en bloc pourra soulever. Ainsi l'évaluation de la garantie, la contestation de toute réclamation produite, la dispense de l'acheteur d'observer en tout ou en partie les formalités prévues, la nomination de la personne désignée pour recevoir le prix de vente à être distribué aux créanciers au cas d'insuffisance du prix et à défaut d'entente sur ce choix et finalement tout autre question relative à l'application des articles 71 à 84.

N'y aurait-il pas lieu pour le tribunal de décider également si oui ou non nous sommes en présence d'une vente en bloc? Plusieurs poursuites ont eu pour objet ou question déterminante de déterminer les dispositions du chapitre IX A s'appliquaient à une transaction. Dans l'ensemble il nous apparaît clair que ce projet améliore la situation actuelle. Sauf quelques lacunes mentionnées ici et là il apparaît suite à l'étude de la situation actuelle correspondre à un besoin d'ouverture et de stabilisation de ce genre de transaction.

Nous sommes peut-être allé plus loin que le projet particulièrement avec la question du fiduciaire mais ceci ne doit pas avoir pour effet de rattacher automatiquement le phénomène de la vente en bloc à une

activité gouvernementale. Il s'agirait plutôt de l'inclure dans les obligations de l'homme de loi qui préside à cette transaction.

Paragraphe E: Incidence de la vente en bloc sur une faillite

Le but de ce paragraphe n'est pas d'étudier la loi de la faillite mais plutôt de tenter de voir comment les dispositions des articles 1569a et suivants auront une incidence en matière de faillite par l'utilisation qui en sera faite. Ces incidents seront abordés à trois points de vue: l'annulation de la vente en bloc, le paiement préférentiel et le pouvoir du syndic.

i) L'annulation d'une vente en bloc

En matière de faillite, il sera possible de soulever la non-observation du chapitre IX A du code civil laquelle devient alors une cause de faillite au sens de l'article 24 de la loi concernant la faillite:

An unlimited company by transferring all its assets to a limited company which it incorporates, commits an act of bankruptcy if it does not comply with the Bulk sales Act applicable to such goods in force in the province within which it carries on business or within such goods are at the time of making the transfer. (150)

150. In Re Racine, 5 C.B.R., p. 36.

Cette jurisprudence réfère à l'article 24 de la loi sur la faillite qui énonce les différents actes de faillite sans référer directement à la vente en bloc. L'objet du présent travail n'est pas l'étude de la loi de faillite et nous n'émettrons pas de doute sur le bien-fondé de ce jugement. Il y a tout lieu de croire en conséquence que les différentes causes d'annulation de la vente en bloc deviendraient applicables en matière de faillite.

Cette position est d'ailleurs confirmée par l'arrêt Verroeuilst c. Guérin déjà cité qui permet malgré l'état de faillite de soulever le défaut d'affidavit au sens de l'article 1569c. Cependant cette possibilité de soulever la nullité ou l'irrégularité de la vente en bloc résulte beaucoup plus de l'aspect supplétif que prend le droit civil en matière de faillite que d'un acte de faillite qui résulterait d'une vente en bloc. Il est d'autre part normal que le syndic à la faillite et qui procède à l'administration des biens puisse intenter une action en nullité lorsque la vente en bloc n'est pas conforme aux dispositions du chapitre IX A et ce, en tant que représentant de l'ensemble des créanciers.

ii) Paiement préférentiel

La nature du paiement préférentiel au sens de la loi de la faillite est déjà connue. Ce paiement implique trois (3) éléments qui seront un paiement dans les trois mois antérieurs à la faillite, l'insolvabilité

du débiteur lors de ce paiement et une préférence frauduleuse accordée à ce créancier. La jurisprudence a déjà établi une intention de fraude de la part du vendeur d'un fonds de commerce qui entre autre élément ne s'était pas conformé aux articles 1569a et suivants du code civil (151). L'arrêt Savas contredit cependant cet arrêt en ce que les procédures de la vente en bloc ne sont pas observées et l'on en déduit pas pour autant une intention frauduleuse. L'observation ou l'inobservation des formalités de la vente en bloc serait tout au plus un indice de la volonté de fraude des parties à apprécier dans l'ensemble des circonstances relatives à la transaction. Il semble bien cependant que même si la vente est conforme au chapitre IX A du code, un acte de préférence frauduleuse peut quand même être soulevé. Pensons au cas du créancier non payé suite à une distribution (152).

iii) Pouvoir du syndic

Le syndic en matière de faillite exerce certains des pouvoirs qui en temps normal sont conférés aux créanciers. Il peut attaquer la validité d'une vente en bloc tout comme un paiement qui serait fait en fraude des droits des créanciers. La jurisprudence établit clairement que le syndic peut exercer le recours résultant d'une vente en bloc illégale (153). Elle se base sur deux éléments: les créanciers du failli sont représentés par le syndic et le fait que ce recours lui est

151. Lefavre c. Imperial Tobacco Sales Company of Canada, 1955, B.R., p.313.

152. TREMEAR, W.V., "The Bulk Sale Law in Québec", 5 Canadian Bankruptcy report, p. 672.

153. Alarie c. Naud, 1956, R.L., p. 318.

donné par la loi de la faillite (article 14). La jurisprudence établit aussi que les dispositions du code civil relatives à la vente en bloc ne peuvent être opposées au syndic après que le vendeur a fait cession de ses biens. Le syndic pourra alors récupérer entre les mains du notaire les sommes qui y sont déposées pour fin de distribution (154). Le syndic pourra alors faire bénéficier l'ensemble des créanciers de ces sommes.

154. In Re Kentzinger, 1966, C.S., p. 121.

CONCLUSION

Voici venu le moment de résumer en quelques pages l'ensemble de ces considérations sur les articles 1569a à 1569e du code civil. En procédant article par article, nous tenterons d'indiquer le principal de notre réflexion.

L'article 1569a du code gagnerait à être reformulée afin que l'actuelle définition puisse inclure la notion de matériel et d'outillage qui font de toute façon partie du gage des créanciers. L'artisan assimilable à un commerçant pose un problème en ce que l'actuelle définition de la vente en bloc ne l'inclut pas. Il y aurait lieu ici encore à une autre modification de l'article 1569a. La question de la dation en paiement gagnerait aussi à être clarifiée.

L'article 1569b du code gagnerait aussi à subir certaines modifications. Ainsi la vente de liqueurs spiritueuses devrait être exclue de cet article puisqu'elle l'est de la définition de l'article 1569a. La désignation des personnes pouvant donner cet affidavit dans le cas de société devrait être indiquée ainsi que le nombre d'affidavits à fournir dans l'hypothèse où la société ne posséderait pas la personnalité juridique. Le créancier déjà suffisamment garanti à cause d'un privilège quelconque devrait être exclu de l'affidavit et l'article 1569b être modifié en conséquence.

L'article 1569c du code devrait aussi subir certaines modifications. Il faudrait enlever le cas de la vente de liqueurs spiritueuses dans le but d'uniformité visé. Il faudrait préciser que dans un tel cas l'acheteur ne devient pas responsable des dettes et que c'est le vendeur qui continue de les supporter. Il faudrait aussi prévoir que l'acheteur peut payer les créanciers afin d'éviter les effets de la nullité jusqu'à concurrence de ce qu'il a reçu et non tous les créanciers en entier comme dans la version actuelle. Ceci confirmerait l'application pratique de cet article.

L'article 1569d du code devrait préciser que l'acheteur ne doit plus rien aux créanciers lorsqu'il a entièrement exécuté les obligations qui découlent de la loi. Cet article gagnerait aussi à enlever à l'acheteur la responsabilité de distribuer le prix de vente pour le confier à un tiers complètement impartial et qui pourrait être l'homme de loi officiant dans la transaction. Ceci ne fait que confirmer la pratique actuelle. Le fait d'exiger un jugement du créancier qui était absent nous semble une procédure abusive si cette créance n'est pas contestée. Il y aurait lieu ici de réduire ce fardeau. Finalement le dernier paragraphe de l'article 1569d devrait être modifié afin de limiter la responsabilité de l'acheteur conformément à la pratique actuelle.

L'article 1569e du code semble pour sa part devoir être maintenu en ce qu'il restreint tout simplement le champ d'application de l'article 1569a. Cependant il faudrait y inclure le cas des créanciers

acceptant qu'un nouveau débiteur soit substitué à l'ancien lorsque l'acheteur se charge des dettes du vendeur. Ce cas est différent de celui où les créanciers renoncent tout simplement au privilège de l'article 1569 e.

L'ensemble de ces modifications proposées s'inscrit dans le cadre de la jurisprudence étudiée. Il est évident que l'on peut entrevoir une réforme plus globale qui affecterait la structure même du chapitre IX A du code civil.

En somme il est clair que le temps a visé le chapitre IX A qui à l'époque de son adoption devait être très avant-gardiste. Ce chapitre a donc besoin d'un ressourcement. Le monde des affaires attend ces réformes avec une anxiété de plus en plus croissante.

BIBLIOGRAPHIE

JURISPRUDENCE

- Alarie c. Naud, 1956, R.L., p. 307.
- Allan John Limited c. T. Eaton Co. of Montreal Ltd, (1928) 44 B.R., p. 112.
- Authier c. Beaulieu, (1913) 45 C.S., p. 70.
- Bell Téléphone Co. c. Ville St-Laurent, 1936, A.C., p. 73.
- Bérard c. Bérard, (1919) 25 R.L., ns, p. 337.
- Bergeron c. Fortin et Bergeron, 1961, R.L., p. 391.
- Cadorette c. Baillargeon, (1921) 28 R.L., p. 198.
- Champagne c. National Brewery Ltd et Chagnon, (1919) 26 R.L., ns, p. 224.
- Charbonnel c. Puech, (1936) 74 C.S., p. 397.
- Charette et la Cie de Bois Bédard Ltée c. Damphousse, (1924) 37 B.R., p. 315.
- Cheval c. Senecal, 6 R.J., p. 265.
- Compagnie Manufacturière F.X. Bertrand Ltée c. Pelletier, (1922) 60 C.S., p. 154.
- D'Amours c. Darveau, 1933, R.C.S., p. 503.
- Darveau c. D'Amours, (1932) 52 B.R., p. 449.
- Desmarais c. Grégoire, 1976, C.A., p. 438.
- Duchesneau c. Queon Imports Inc., 1976, C.S., p. 1006.
- Duhamel c. Graves, (1918) 24 R.L., ns, p. 388.
- Frigidaire Corporation c. Malone, (1933) 54 B.R., p. 462.
- Frontenac Breweries Limited c. Lesage et Autres, (1924) 36 B.R., p. 21.
- Gagné c. Bilodeau, (1932) 38 R.L., p. 402.
- Gagnon c. Banque Nationale, (1918) 54 C.S., p. 259 et (1920) 29 R.L., p. 166.
- Handfield c. Binette, 1947, C.S., p. 384.
- In Re Inspiration Limited and Barnett, 1973, C.S., p. 499.
- In Re Kentzinger Rainville et Wolfe et Autres, 1966, C.S., p. 121.

In Re Racine, 5 C.B.R., p. 36.

In Re Savas: Hamel c. Savas et George's Soda Bar Inc., 1961, C.S., p. 322.

International Utilities Corporation c. International Alarm Protection Inc., 1976, C.P., p. 555.

Kirouac c. Gauthier, (1922) 60 C.S., p. 192.

Lefavre c. Imperial Tobacco Sales Company of Canada, 1955, B.R., p. 313.

Malo c. Laliberté, 1955, R.L., p. 321.

Massé c. McEvilla, (1895) 4 B.R., p. 197.

Mathieu c. Martin, (1922) 29 R.L., ns, p. 111.

Morin c. Morin, 1954, B.R., p. 590.

Montreal Abattoirs Limited c. Picotte et Lefebvre, (1917) 52 C.S., p. 373.

National Breweries Ltd (the) c. Chapman et Al., 25 R.J., p. 254.

National Cash Register Company (the) c. Demetre et Al., (1905) 14 B.R., p. 68.

Pascal J. Hardware Co. Ltd c. Terko Investment Corp., 1969, R.P., p. 92.

Patenaude c. Beaudin, (1917) 51 C.S., p. 509.

Pekolas c. Bloom, (1928) 34 R.L., ns, p. 154.

Perras c. Godin, 1956, B.R., p. 897.

Perrault c. Plamondon, (1931) 50 B.R., p. 47.

Ramsay A. & Son Company Ltd c. Turcotte et Lange, (1912) 42 C.S., p. 459.

Rousseau c. Les Héritiers de A.J. Dubuc, (1915) 47 C.S., p. 127.

Ruel c. Banque Canadienne Nationale, 1973, C.S., p. 1037.

Showers c. Lewis, (1933) 71 C.S., p. 485.

St-Amour c. Pusie, (1917) 54 C.S., p. 386.

St-Charles et Cie c. Lavigne, (1916) 50 C.S., p. 392.

Sydney Jones c. Moses Marcovitch, (1908) 14 R.L., ns, p. 313.

Système Comptant Ltée c. Centre d'Achat Méthot Inc., 1976, C.S., p. 617.

Third Dimension Industries Ltd c. Carmen Villemure, 1976, C.P., p. 235.

Tremblay c. Lefebvre et Picard, 1968, C.S., p. 398.

Tremblay c. Mercier, (1900) 38 C.S., p. 57.

Verroeulst c. Guerin, 1969, B.R., p. 782.

Wilson c. Chaput et Huot, (1915) 50 C.S., p. 321.

LIVRES

- BEAUDOIN Jean-Louis. "Les obligations". Montréal, P.U.M., 1970, 431 pages.
- BOHEMIER Albert et COTE Pierre P. "Droit commercial général". Cours de Thémis, 1975, 160 pages.
- CHAMBRE DES NOTAIRES DE LA PROVINCE DE QUEBEC: Louis PAYETTE. "La propriété, la vente en bloc". Cours de perfectionnement tenus à l'Université de Montréal les 10-11 avril 1970, 217 pages.
- DUCHARME Léo. "Introduction au droit commercial". Université d'Ottawa, 1972, 106 pages.
- FARIBAUT Léon. "Traité de droit civil du Québec". Tome XI, Montréal, Wilson et LAFLEUR Ltée, 1961, 602 pages.
- LEMEUNIER Francis. "Principes et pratiques de droit commercial". Paris 6, Edition Delmas, 1972.
- L'HEUREUX Nicole. "Précis de droit commercial du Québec". Québec, P.U.L., 1975, 290 pages.
- MARQUIS Paul-Yvan. "La responsabilité civile du notaire officier public". Tome I, Ottawa, Editions de l'Université d'Ottawa, 388 pages.
- OFFICE DE REVISION DU CODE CIVIL, Comité du contrat de vente. "Rapport sur la vente". Montréal, 1975, 144 pages.
- PERRAULT Antonio. "Traité de droit commercial". Tome II, Montréal, Editions Albert Levesque, 1936, 829 pages.
- POURCELET Michel. "La vente". Cours de Thémis, 21ème édition, Montréal, 1975, 225 pages.

LOIS

Loi concernant les corporations commerciales canadiennes, 1974-75, Statuts du Canada, chapitre 33.

Code Civil.

Loi modifiant le Code Civil relativement aux ventes de marchandises en bloc, 1910, 1 George V, chapitre 49.

Loi amendant le Code Civil relativement aux ventes de marchandises en bloc, 1914, 4 George V, chapitre 63.

Loi du Ministère des Finances, 1966-67, S.Q., chapitre 72, mod. par 1969, S.Q., chapitre 14, mod. par 1970, S.Q., chapitre 17.

Chartre de la langue française, 1977, S.Q., chapitre 5.

Code de procédure civile.

Loi concernant la faillite, 1973, S.C., chapitre 13.

Loi sur les déclarations de compagnies et sociétés, 1964, S.R.Q., chapitre 272.

Loi de la Commission de contrôle des permis d'alcool, 1971, S.Q., chapitre 19.

Loi modifiant la loi de la Commission de contrôle des permis d'alcool, 1974, S.Q., chapitre 14.

Loi d'interprétation, 1964, S.R.Q., chapitre 1.

ARTICLES DE REVUES

COMTOIS Roger. "La vente en bloc". (1948) 51 R. du N., p. 174.

COMTOIS Roger. "Vente en bloc - absence d'affidavit - nullité de la vente à l'égard des créanciers seulement". 64 R. du N., p. 97.

GLISERMAN Irwin et WAX, Stanley V. "Bulk Sales". 1971, Revue du Barreau, p. 419.

GOMERY John H. "Bulk Sales". (1967) 27 R. du B., p. 667.

TETRAULT Jacques. "Purchase and sale of business Enterprises". Meredith Memorial Lectures. McGill University, 1970, 18 pages.

TREMEER W.J. "The bulk sales law in Quebec". 5 C.B.R., p. 672.

TABLE DES MATIERES

	<u>PAGES</u>
CHAPITRE PRELIMINAIRE: INTRODUCTION GENERALE	1
<u>Section 1</u> : Origine de la législation concernant la vente en bloc	4
Paragraphe A: Situation avant la loi	4
Paragraphe B: La loi de 1910	7
Paragraphe C: Les amendements de 1914 et de 1971	8
<u>Section 2</u> : But de ces dispositions	10
Paragraphe A: Protection des créanciers	10
Paragraphe B: Domaine d'application	12
CHAPITRE I: OBJET DE LA VENTE EN BLOC	16
<u>Section 1</u> : Le fonds de commerce	16
Paragraphe A: Nature du fonds de commerce	16
Paragraphe B: Eléments du fonds de commerce	18
i) Eléments corporels	19
ii) Eléments incorporels	21
iii) Non-nécessité de la présence de tous ces éléments..	23
<u>Section 2</u> : Caractères de la vente en bloc	24
Paragraphe A: Définition suivant l'article 1569a du code civil	25
Paragraphe B: Nature juridique	26
i) Commerciale ou civile	26
ii) Distinction avec la vente en bloc de CC 1474	31

PAGES

Paragraphe C: Portée de l'article 1569a	32
i) Vente d'une partie d'un commerce	33
ii) Vente d'une succursale	34
iii) Vente de marchandises	37
iv) Vente de l'outillage et de matériel	39
v) Dation en paiement	41
vi) L'échange	44
vii) Autres cas	46
Paragraphe D: Critique de l'application du Chapitre IX A.....	52
 CHAPITRE II: NECESSITE D'UN AFFIDAVIT	 60
Paragraphe A: Exigence de l'affidavit	60
i) Moment de la production	60
ii) Forme de l'affidavit	63
iii) Qui produit l'affidavit	64
iv) Responsabilité de l'homme de loi	66
Paragraphe B: Contenu de l'affidavit	68
i) Les créanciers à inclure	68
ii) Description de ces dettes	73
iii) Créance affectée d'une garantie	75
 <u>Section 2:</u> Sanction à la nécessité de l'affidavit	 78
Paragraphe A: Cas de nullité	78
i) Absence de l'affidavit	78
ii) Irrégularité de l'affidavit	80
iii) Affidavit incomplet	82
Paragraphe B: Nullité de la convention	86
i) Type de nullité	86
ii) Effets de la nullité	90

Paragraphe C: Critique de l'exigence de l'affidavit et ses conséquences	93
CHAPITRE III: DROITS ET OBLIGATIONS DES PARTIES	100
<u>Section 1:</u> Obligations de l'acheteur	100
Paragraphe A: Obtention de l'affidavit	101
Paragraphe B: Paiement des créanciers	102
i) Les sommes à payer	103
ii) Le privilège	107
iii) Absence au désaccord des créanciers	109
Paragraphe C: Sanction à ces obligations	112
Paragraphe D: Cas de l'acheteur assumant les dettes du vendeur	115
<u>Section 2:</u> Obligations du vendeur	119
Paragraphe A: La déclaration assermentée	120
Paragraphe B: Sanction à cette responsabilité	121
<u>Section 3:</u> Droits des créanciers	123
Paragraphe A: Recours contre le vendeur	123
Paragraphe B: Recours contre l'acheteur	125
i) L'absence de l'affidavit	125
ii) L'affidavit incomplet	129
iii) Non-distribution du prix d'achat	131
Paragraphe C: Conditions de recours des créanciers	132
Paragraphe D: Critique de ce processus	135
Paragraphe E: Incidence de la vente en bloc sur une faillite..	143

PAGES

i) Annulation d'une vente en bloc	143
ii) Paiement préférentiel	144
iii) Pouvoir du syndic	145
CONCLUSION	147
BIBLIOGRAPHIE	150
Jurisprudence	151
Livres	154
Lois et articles de revues	155

LA VENTE EN BLOC

ERRATA

- Page 2, ligne 5
Lire "faciliteront" au lieu de "facilitera"
- Page 6, ligne 14
Lire "leurs créances" au lieu de "sa créance"
- Page 9, ligne 17
Lire "1569 d" au lieu de "1569 b"
- Page 20, ligne 6
Lire "partant" au lieu de "portant"
- Page 28, ligne 16
Lire "fortiori" au lieu de "portiori"
- Page 36, ligne 1
Lire "commerce" au lieu de "commer"
- Page 54, ligne 12
Lire "constituent" au lieu de "constitue"
- Page 56, ligne 17
Lire "indiquant" au lieu de "indiquent"
- Page 72, ligne 10
Lire "incluses" au lieu de "incluse"
- Page 74, ligne 15
Lire "1569 d" au lieu de "1569 b"
- Page 77, ligne 6
Lire "1569 e" au lieu de "1569 c"
- Page 86, ligne 7
Lire "intervenue" au lieu de "intervenu"
- Page 92, ligne 6
Lire "que" au lieu de "de"
- Page 108, ligne 10
Lire "créances" au lieu de "créanciers"
- Page 116, ligne 5
Lire "lie" au lieu de "lies"
- Page 116, ligne 20
Lire "rejetée" au lieu de "maintenue"
- Page 124, ligne 13
Lire "qu'en conséquence" au lieu de "que"
- Page 127, ligne 17
Lire "1569 d" au lieu de "1569 c"
- Page 139, ligne 6
Lire "n'excède pas" au lieu de "dépasse"

R E S U M E

"VENTE EN BLOC"

Thèse de maîtrise en droit privé

L'objet de la présente thèse est l'étude approfondie des dispositions du code civil relatives à la vente en bloc. Ces dernières constituent les articles 1569a à 1569e du chapitre IXA du titre cinquième du code relatif à la vente lequel se situe dans le livre troisième.

L'un des principaux problèmes que nous avons rencontrés consiste à identifier les situations juridiques nécessitant l'application de la procédure du chapitre IXA. Il est évident que la détermination du champs d'application de la vente en bloc nécessitait une référence à l'histoire du droit afin de déterminer le contexte d'adoption de ces dispositions. Ces dernières sont le reflet du mécanisme de l'action paulienne appliqué à la vente d'un fond de commerce et autres transactions suivant l'article 1569a. Cet article est celui donnant la définition de la vente en bloc. En se référant à ces deux éléments historique et juridique, nous avons déterminé un champs d'application qui bien qu'il soit plus large que l'article 1569a, nous apparaît cependant essentiel à la protection des droits des créanciers dans leur ensemble.

Le second problème avec lequel nous avons été confronté concerne l'affidavit. Cet affidavit suivant les termes de la loi soulève un certain nombre de questions. L'une de ces questions consiste à savoir quels sont les créanciers que le vendeur devra inclure dans l'affidavit. Est-ce que ce sont tous les créanciers ou seulement ceux à l'occasion du commerce qui doivent être inclus dans l'affidavit? Nous verrons que tous les créanciers doivent être inclus.

Une autre question soulevée consiste à déterminer le type d'affidavit devant être fourni par une société. L'affidavit différera selon que l'on considère la société comme ayant ou non la personnalité juridique. D'autres questions sont aussi soulevées et concernent la forme de l'affidavit où nous ne concluons pas à l'entière liberté de cette dernière. La personne produisant l'affidavit et le moment de la production font aussi l'objet de développements.

La nullité de l'affidavit a aussi fait l'objet de considérations afin de décrire certains cas tels l'absence d'affidavit, l'irrégularité d'affidavit ou l'affidavit incomplet qui peuvent entraîner cette conséquence. Il va sans dire que l'étude de l'effet de cette nullité a également été effectuée.

Le troisième chapitre de notre thèse a consisté à reprendre les concepts précédemment élaborés afin de les appliquer dans une dynamique où trois personnages sont concernés. Ces trois personnages

sont l'acheteur, le vendeur et le créancier. Les obligations de l'acheteur qui sont l'obtention de l'affidavit et le paiement des créanciers et l'obligation du vendeur qui est de produire une déclaration assermentée ont fait l'objet de développements. Finalement, les droits des créanciers ont été envisagés d'un double point de vue soient le recours contre le vendeur et le recours contre l'acheteur.

Le prolongement des dispositions du code civil dans les cas de la faillite a également fait l'objet d'un exposé.

D'autre part, l'étude de la législation existante et datant du début du siècle ne pouvait que difficilement conduire à un résultat ou à une conclusion qui nous fasse recommander de laisser les choses dans leur état actuel. Pour cette raison, chaque chapitre sera accompagné d'une critique de la législation actuelle. Etant dans une phase transitoire de notre droit, les dispositions de l'Office de révision du code civil ont également fait l'objet de commentaires.

Il y a lieu de souligner que peu d'auteurs se sont penchés d'une manière approfondie sur ces questions. La jurisprudence n'est pas très explicite et les décisions sont peu nombreuses. C'est là la difficulté majeure de ce travail mais c'est aussi là son intérêt théorique et pratique.