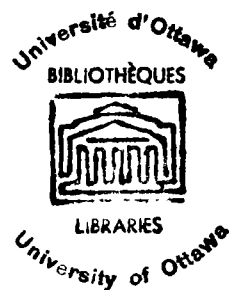


LA SAISINE DU SYNDIC ET LE DESSAISISSEMENT
DU DEBITEUR EN MATIERE DE FAILLITE

Thèse présentée à l'Ecole des études
supérieures de l'Université d'Ottawa
en vue de l'obtention de la maîtrise
en droit privé

Par: Yves LAUZON

AOUT 1976



UMI Number: EC56211

INFORMATION TO USERS

The quality of this reproduction is dependent upon the quality of the copy submitted. Broken or indistinct print, colored or poor quality illustrations and photographs, print bleed-through, substandard margins, and improper alignment can adversely affect reproduction.

In the unlikely event that the author did not send a complete manuscript and there are missing pages, these will be noted. Also, if unauthorized copyright material had to be removed, a note will indicate the deletion.



UMI Microform EC56211
Copyright 2011 by ProQuest LLC
All rights reserved. This microform edition is protected against
unauthorized copying under Title 17, United States Code.

ProQuest LLC
789 East Eisenhower Parkway
P.O. Box 1346
Ann Arbor, MI 48106-1346

TABLE DES MATIERES

INTRODUCTION	1
PREMIERE PARTIE - LES ASPECTS GENERAUX DU DESSAISISSEMENT	4
CHAPITRE PREMIER - NOTION DE DESSAISISSEMENT QUANT AU DEBITEUR	5
SECTION 1 - Quant à ses biens	5
SECTION 2 - Quant à sa capacité	6
CHAPITRE DEUXIEME - NOTION DE DESSAISISSEMENT QUANT AU SYNDIC	8
SECTION 1 - La saisine du syndic	9
SECTION 2 - La propriété "sui generis" du syndic	11
Paragraphe 1 - Analyse des principaux articles de la loi de faillite relatifs au titre du syndic	12
Paragraphe 2 - Analyse du caractère particulier du droit de propriété du syndic	15
A. Quant à la notion civiliste du droit de propriété	15
B. Quant au syndic conçu comme tiers	17
1. La Loi de faillite	17
2. La jurisprudence	19
a) Le rachat par le syndic de la garantie d'un créancier (article 99(3) L.F.)	19
b) L'abandon de sa garantie par le créancier (article 98(2) L.F.)	21
c) La position du syndic par rapport aux contre-lettres consenties par le failli	21

d) La position du syndic considéré à titre de tiers par rapport aux cessions de créances comptables consenties par le failli (article 72(2) L.F.)	23
1) Les créances chirographaires	24
i. La cession de créances chirographaires à titre particulier	24
ii. La cession de créances chirographaires universelle ou à titre universel	26
2) Les créances hypothécaires ou privilégiées	30
3. Le syndic, envisagé à titre de propriétaire pour la collectivité des créanciers	33
Conclusion	37
DEUXIEME PARTIE - LES RAMIFICATIONS DU DESSAISISSEMENT DU DEBITEUR	38
CHAPITRE PREMIER - LES RAMIFICATIONS DANS LE TEMPS OU LA DUREE DU DESSAISISSEMENT	39
SECTION 1 - Le commencement	39
Paragraphe 1 - L'arrêt <u>Freed v. Rioux</u>	42
Paragraphe 2 - L'arrêt <u>In re McAulay Brothers Ltd: Broadhead v. Royal Bank of Canada</u>	45
Paragraphe 3 - L'arrêt <u>Re Pic-N-Save Ltd</u>	47
Paragraphe 4 - Critique de cette jurisprudence	48
Conclusion	51
SECTION 2 La fin	52
CHAPITRE DEUXIEME - LES RAMIFICATIONS QUANT A L'OBJET: L'ASSIETTE DU DESSAISISSEMENT	60
SECTION 1 - Les principes généraux relatifs à la composition du patrimoine commun	61
Paragraphe 1 - Le sens du mot "biens"	61
A. Les sommes d'argent	64

1. Les dépôts en banque	64
2. Les autres dépôts de sommes d'argent	66
B. Les droits "incorporels"	67
C. Les "obligations"	72
D. "Easements" (servitudes)	75
E. Les "contingent interests"	75
F. Les biens situés ailleurs qu'au Canada: la dimension internationale du dessaisissement du débiteur	76
1. Le contrôle des tribunaux canadiens sur les biens situés à l'étranger	77
a) Les ordonnances émises contre les créanciers canadiens relativement à leurs procédures d'exécution contre les biens du failli situés en territoire étranger	77
b) L'incidence des articles 129(k) et (L) L.F.	79
c) La position des créanciers canadiens ou étrangers qui saisissent effectivement les biens du failli à l'étranger ("hotchpot rule")	80
2. Comparaison entre certaines juridictions	81
a) La reconnaissance du titre du syndic étranger en Angleterre	82
1) Quant aux meubles	82
2) Quant aux immeubles	82
b) La reconnaissance du titre du syndic étranger aux Etats-Unis	83
c) La reconnaissance du titre du syndic étranger en France	84
Conclusion	85
Paragraphe 2 - La notion du syndic à titre de "continueur" du débiteur	85
A. La compensation	86
1. Le principe	86
2. Application particulière à la faillite	87

a) La compensation avant la faillite	87
b) La compensation après la faillite	88
1) La position traditionaliste sur le sujet de la compensation légale après la faillite	88
2) L'évolution récente de la Cour d'appel	90
L'opinion de M. le juge en chef Tremblay	94
L'opinion de M. le juge Mayrand	96
Corollaires	97
Conclusion	99
B. Les clauses conventionnelles de résiliation de plein droit	99
1. La résiliation de bail dans le cas de faillite	100
a) La faillite du propriétaire	101
b) La faillite du locataire.....	101
1) Le bail affectant un local d'habitation	101
2) Le bail affectant un local commercial	103
i. L'absence de la clause de résiliation automatique	103
ii. La présence d'une clause de résiliation automatique	106
2. La résiliation de la vente en bloc	113
C. La clause conventionnelle de défaut automatique en matière de dation en paiement	114
1. L'automatisme de la clause de dation en paiement	115
2. La nature du droit conféré par la clause de dation en paiement	117
a) Le bénéficiaire de la clause de dation en paiement est-il un créancier garanti	117
1) Exercice de la clause avant la faillite	118
2) Exercice de la clause après la faillite	119
Conclusion	121

b) Le bénéficiaire de la clause de dation en paiement est-il un propriétaire	121
3. Le remède au défaut du failli	123
D. La résolution de la vente mobilière	125
1. Les divers droits ouverts au vendeur impayé d'une chose mobilière	125
2. Les conditions d'ouverture du recours en résolution de l'article 1543 C.c., en matière de faillite	126
a) Le défaut de payer	126
b) L'exercice du recours dans les trente jours de la livraison	127
Corollaires	128
Conclusion	129
SECTION 2 - Considérations particulières relatives à la composition du patrimoine commun	129
Paragraphe 1 - Les biens actuels du failli	131
A. Les biens du failli sous le coup de procédures d'exécution	131
1. Le principe de l'article 50(1) L.F.	131
2. Les modalités d'application de l'article 50(1) L.F.	133
a) La saisie "de bonis" et la saisie "de terris"	133
b) Le cas particulier de la saisie-arrêt pratiquée en vertu du Code de procédure civile	134
1) Le principe de l'article 637 C.p.c.	134
2) La préséance de la <u>Loi sur la faillite</u>	135
Conclusion	140
c) L'extension de l'article 50(1) L.F.	141
1) Application de la doctrine de la rétroactivité de la faillite ("relation-back doctrine")	141
2) Application de l'article 50(1) L.F. au dépôt fait en vertu de la loi des dépôts volontaires (ar- (articles 652 et ss. C.p.c.)	144

3) Application de l'article 50(1) L.F. à l'hypothèque judiciaire prévue aux articles 2034 et ss. C.c....	146
3. Les exceptions à la règle de l'article 50(1) L.F.	149
a) Les procédures d'exécution "complètement réglées" par paiement au créancier ou à son mandataire	149
1) Généralités historiques	149
2) La perception par mandataire	152
b) Le droit des créanciers garantis	155
1) La position de certains créanciers garantis	155
i. L'hypothèque judiciaire	155
ii. Le locateur	156
iii. La municipalité pour taxes	156
2) La charge créée par la procédure d'exécution	156
Conclusion	158
B. Le cas particulier de l'assurance	158
1. L'assurance sur les biens	158
2. L'assurance sur la vie	159
a) L'assurance-vie dont le bénéficiaire est la succession du failli (bénéficiaire indéterminé)	161
b) L'assurance-vie dont le bénéficiaire est déterminé	162
1) Le bénéficiaire protégé	162
2) Le cas du bénéficiaire ordinaire	165
c) Le cas des dividendes et de la valeur de rachat	166
1) Quant aux dividendes	166
2) La valeur de rachat	166
Paragraphe 2 - Les biens futurs ("after-acquired property")	168
A. Le principe de l'article 47(c) L.F.	168
1. Le bien futur doit être un bien du failli susceptible de division parmi les créanciers	169

2. Le droit pour le failli de poursuivre concernant ses biens futurs	170
3. L'incidence de la doctrine de rétroactivité de la faillite	172
4. L'effet d'une seconde faillite par un failli non encore libéré	172
B. L'incidence de l'article 77 L.F.	174
1. Le principe	175
2. Les conditions d'application	176
a) Transaction contre valeur	176
b) Transaction de bonne foi	177
c) L'opération doit être complétée avant l'intervention du syndic	178
3. Les effets de l'article 77 L.F.	179
C. Le salaire ou rémunération du failli (article 48 L.F.)	180
1. La situation antérieure à la législation de 1966	180
2. La situation depuis la législation de 1966	182
a) Nécessité d'un lien de préposition	183
b) Les modalités de la saisine	185
1) L'intervention des inspecteurs ou des créanciers..	185
2) Les particularités de l'ordonnance	185
Paragraphe 3 - Les pouvoirs sur les biens (article 47(d) L.F.)	187
A. La signification technique du mot "powers"	188
B. L'application du mot "power" dans la jurisprudence canadienne sur la faillite	190
 TROISIEME PARTIE - LES EXCEPTIONS AU DESSAISISSEMENT	 192
 CHAPITRE PREMIER - LES BIENS DES TIERS EN LA POSSESSION DU FAILLI	 193
 SECTION 1 - Le droit de revendication des tiers propriétaires	 194

Paragraphe 1 - Les tiers prétendant à un titre de propriété dans les biens détenus par le failli	194
A. La vente avec réserve de droit de propriété	195
1. La vente par tempérament	195
2. La vente conditionnelle	196
3. La vente en consignation	197
B. Les créanciers garantis ayant droit de revendiquer la possession des biens assujettis à leur garantie	199
Paragraphe 2 - Le vendeur impayé prétendant à un droit de revendication dans les biens détenus par le failli	201
SECTION 2 - Les problèmes particuliers soulevés par la faillite de courtiers en valeurs mobilières	202
Paragraphe 1 - Les droits des clients du courtier failli dans l'hypothèse d'absence de droits de gage d'un tiers financier du courtier	205
A. Le sort des deniers confiés par le client au courtier	205
B. Le sort des valeurs confiées par le client au courtier	209
Paragraphe 2 - Les droits des clients du courtier failli dans l'hypothèse de la présence d'un droit de gage d'un tiers financier du courtier	210
CHAPITRE DEUXIEME LES BIENS DETENUS "IN TRUST" PAR LE FAILLI	213
SECTION 1 - Les conditions d'application de l'article 47(a) L.F.	214
Paragraphe 1 - L'existence du trust	214
A. Le trust explicite	217
B. Le trust présumé ou "constructive trust"	218
Paragraphe 2 - Le failli à titre de fiduciaire	219
SECTION 2 Les conséquences du défaut du "trustee" de respecter le trust	223
Paragraphe 1 - La technique de remploi	224

A. Le produit de l'objet assujetti au trust	224
B. Le emploi proprement dit	225
Paragraphe 2 - L'identification (ou le "tracing") présumée	228
CHAPITRE TROISIEME - LES BIENS NON ASSUJETTIS A LA SAISINE DU SYNDIC	232
SECTION 1 - Les biens dits "personnels"	232
Paragraphe 1 - Les droits d'action	233
Paragraphe 2 - L'indemnité payée	236
SECTION 2 - Les biens insaisissables	238
Paragraphe 1 - L'insaisissabilité résultant d'une libéralité	240
Paragraphe 2 - L'insaisissabilité des pensions	242
Paragraphe 3 - L'insaisissabilité des véhicules automobiles	243
Paragraphe 4 - L'insaisissabilité des outils ou objets nécessaires à l'exercice de la profession, art ou métier	244
Paragraphe 5 - L'insaisissabilité relative à la demeure ("homestead") du failli	245
Conclusion	245
CONCLUSION	247
ANNEXES	250
<u>Le Syndicat d'épargne des épiciers du Québec: L.P. Laviolette v.</u> <u>L. Claude Mercure, C.A. Montréal, 09-000518-72, 8 mai 1975</u>	251
<u>Hector Lavallée et al. v. J. Armand Gagnon et al., C.A. Montréal,</u> <u>09-000125-72, 10 juin 1975</u>	266
<u>Rosaire Bousquet v. Dame Rachel Robert-Bourgault et al., C.A. Montréal,</u> <u>09-000246-73, 17 mai 1976</u>	280
<u>La Coopérative d'Epargne de Montréal Limitée v. George Gibalski et al.,</u> <u>C.S. Montréal, 793,618, 22 janvier 1974</u>	289

BIBLIOGRAPHIE	302
TABLE DE LOIS	312
LISTE DES ARRETS	314

ABBREVIATIONS

A.C.	Appeal Cases
Alta	Alberta
B. & C.	Barnewall & Cresswell (E.R.)
B.R.	Banc du Roi (Reine)
C.A.	Cour d'appel
Can. Bar Rev.	Canadian Bar Review
C.B.	Colombie Britannique
C.By.R.	Canadian Bankruptcy Reports
C.By.R.n.s.	Canadian Bankruptcy Reports new serie
Ch.	Chancery
Ch.App.	Chancery Appeals
Ch.D.	Chancery Division
Co.Ct.	County Court
C.P.	Conseil Privé
C.P. du N.	Cours de perfectionnement du Notariat
C.Pl.	Common Pleas (E.R.)
C.Prov.	Cour provinciale
C.R.	Canada Reports
C.Sup.	Cour suprême
Dist.Ct.	District Court
D.L.R.	Dominion Law Reports
Eq.	Equity (L.R.)
E.R.	English Reports
H.BL.	Henry Blackstone (E.R.)
H.L.C.	House of Lords Cases (E.R.)
Inter. and Comp. L. Quar.	International and Comparative Law Quarterly
K.B.	King's Bench
L.C.J.	Lower Canada Jurist
L.F	Loi sur la faillite (S.R.C. 1970, c. B-3)
L.J.Ch.	Law Journal (Reports), Chancery (Division)

L.N.	Legal News
L. Quar. Rev.	Law Quarterly Review
L.R.	Law Reports
L.T. (n.s.)	Law Times (Reports, new serie)
Man.	Manitoba
McGill L.J.	McGill Law Journal
M.L.R.	Montreal Law Reports
Mod. L.R.	Modern Law Review
(N.)	Notes
N.B.	Nouveau Brunswick
N.E.	Nouvelle Ecosse
N.Y.S.	New-York Supplement
O.R.	Ontario Reports
O.W.N.	Ontario Weekly Notes
Q.B.	Queen's Bench
Q.B.D.	Queen's Bench Division
R.C.S.	Rapport de la Cour Suprême
R. du B.	Revue du Barreau
R. de J.	Revue de Jurisprudence
R. du N.	Revue du Notariat
R.J.T.	Revue Juridique Thémis
R.L.	Revue Légale
R.L.n.s.	Revue Légale nouvelle série
R.P.	Rapport de pratique
Sask.	Saskatchewan
S.A.S.R.	South Australian State Reports
S.C.	Supreme Court
S.Ct.	Supreme Court (Reporter) (U.S.)
Show.K.B.	Shower King's Bench
Taunt.	Taunton (E.R.)
U. of Toronto L.J.	University of Toronto Law Journal
U.S.	United States
Wils	Wilson (E.R.)
W.N.	Weekly Notes (Angl.)
W.W.R.	Western Weekly Reports
W.W.R. (n.s.)	Western Weekly Reports (new serie)

INTRODUCTION

Nous avons puisé notre droit de faillite du droit anglais. D'origine relativement récente, le droit statutaire anglais de la faillite était d'abord conçu pour décourager la fraude (1); il s'est très vite concentré sur les seuls commerçants (2). Avec ces origines commerciales à teinte pénale, il n'est pas surprenant que la faillite a connu une lente introduction dans le domaine civil proprement dit. C'est ainsi que la notion civiliste d'insolvabilité ("insolvency") a longtemps maintenu dans un état frisant l'esclavage les débiteurs-consommateurs; ce n'est qu'au milieu du 19^e siècle que le droit anglais, intégrant l'"insolvency" et la faillite, adopta une loi uniforme devant s'appliquer aussi bien au débiteur personne civile, qu'au débiteur commerçant (3).

Au Canada, à l'heure actuelle, par suite de l'application de certaines politiques fédérales à tendance sociale, le petit débiteur a accès à la faillite beaucoup plus facilement, évitant ainsi de croupir aux dépôts volontaires (4). Le recours à la loi de faillite est très avantageux pour le débiteur; de façon

-
1. An Act Against such Persons as do make Bankrupt, 1542-43, 34-35 Henri VIII, c. 4.
 2. An Act Touching Orders for Bankrupts, 1570, 13 Eliz. I, c. 7.
 3. Ce n'est qu'en 1838, que le débiteur non-commerçant put obtenir son élargissement de la prison pour dettes en faisant cession générale de ses biens, cf. An Act for abolishing Arrest on Mesne Process in Civil Actions, except in certain Cases; for extending the Remedies of Creditors against the Property of Debtors; and for amending the Laws for the Relief of Insolvent Debtors in England, 1838, 1-2 Vict., c. 110 (plus connu sous le nom de Lord Redesdale's Act). Par la suite, la dualité insolvabilité-faillite fut abolie pour aboutir en 1861 à An Act relating to Bankruptcy and Insolvency, 1861, 24-25 Vict., c. 123, terminologie reprise par L'Acte de l'Amérique Britannique du Nord, 1867, 30-31 Vict., c. 3, a. 91(21).
 4. Article 652 et ss. C.p.c. Soulignons que le déposant volontaire n'est libéré que par paiement complet de ses dettes: a. 645, 646, 647 et 659 C.p.c.

ultime, la faillite permet au débiteur d'obtenir la libération de ses dettes. Sur le plan commercial, cette libération est essentielle à sa réhabilitation dans le domaine particulier de son activité; sur le plan social, la libération a pour effet ultime de le réintégrer à une vie plus normale, libéré du fardeau psychologique énorme de l'endettement (5).

Le droit de faillite ne peut parvenir à ces résultats qu'en organisant les affaires du débiteur de façon à promouvoir la liquidation de ses actifs et le paiement du dividende aux créanciers dans les meilleures conditions de temps et de réalisation. Dans cette optique, la technique principale consiste à dessaisir le débiteur de ses biens, pour la durée de la faillite, dans le but d'investir une personne indépendante, le syndic, dont une partie des devoirs consiste à liquider les biens du débiteur pour l'avantage de la masse des créanciers. Par rapport aux créanciers, l'aspect original du droit de la faillite réside dans un élément de coercition visant à les empêcher de recourir à des initiatives privées et particulières (6). En effet, la faillite dont un des effets principaux est de désorganiser les rapports civils entre le débiteur et ses créanciers, regroupe les recours des créanciers, sur un plan collectif et non individuel. L'on peut d'ailleurs soutenir que dans cet aspect particulier de la faillite réside sa caractéristique déterminante. Bien que la loi de faillite soit en grande partie une loi visant le contrôle du débiteur et bien qu'elle permette d'annuler les actes frauduleux ou présumés frauduleux qu'il aurait pu commettre, dans le but de réintégrer au patrimoine son aspect de garantie générale des créanciers, là ne réside pas l'aspect dominant d'une législation sur la faillite. En effet, la faillite porte principalement sur les relations qui

5. Malheureusement, dans notre société, l'on ne passe pas impunément par le creuset de la faillite: le pouvoir d'emprunt et le pouvoir d'achat (par le jeu de la vente à crédit) de l'ex-failli sont en effet sérieusement hypothéqués

6. Article 49(1) L.F.

s'établissent entre les créanciers envisagés non plus à titre individuel, mais dans leur ensemble, et le patrimoine actuel, futur et reconstitué, selon le cas, du débiteur (7). Le propre de la faillite réside dans l'établissement de liens, parfois identiques, mais le plus souvent nouveaux, entre les créanciers d'une part et la masse partageable d'autre part (8). Nous avons choisi d'étudier principalement l'effet du dessaisissement du débiteur en matière de faillite. Nous discuterons donc la question de la constitution du patrimoine distribuable entre les créanciers. Pour ce faire, nous devons illustrer le caractère personnel de cette opération car l'on comprendra facilement que tous les biens du débiteur ne sont pas assujettis au dessaisissement, pas plus qu'ils ne sont le gage général des créanciers du débiteur (9). Cependant, pour cerner la notion de plus près, nous devons principalement nous attacher à une définition et à l'établissement des conditions générales de l'exercice de la saisine du syndic. Nous serons subséquemment amenés à nous interroger sur l'étendue du dessaisissement.

-
7. Max RADIN, The Nature of Bankruptcy, (1940) 89 Univ. Pa. L.R. 1. Pour une vision différente des choses, mettant l'accent sur la prévention de la fraude et coercition du débiteur, voir Garrard GLENN, Essentials of Bankruptcy: Prevention of Fraud and Control of Debtors (1937) 23 Virginia L.R. 373. L'on peut affirmer que ce sont là les deux pôles d'interprétation en matière de faillite; d'un côté d'aucuns ne veulent voir dans la faillite qu'une loi visant le contrôle du débiteur alors que d'autres considèrent que le contrôle des créanciers est le caractère principal de la faillite.
 8. Dans une certaine mesure, l'on assiste, en faillite à la personnalisation de la masse.
 9. En effet, malgré les articles 1980 et 1981 C.c., il faut bien reconnaître la très grande masse de biens qui échappent au gage commun des créanciers, cf. a. 1585 C.c. et 552 et 553 C.p.c.

PREMIERE PARTIE

LES ASPECTS GENERAUX DU DESSAISISSEMENT

CHAPITRE PREMIER

NOTION DE DESSAISISSEMENT QUANT AU DEBITEUR

SECTION 1 - Quant à ses biens

L'article 50(5) L.F. décrète que, lors de la faillite, les biens du débiteur "doivent immédiatement passer et être dévolus au syndic ...". Le débiteur en perd-il pour autant toute saisine sur ses biens? Comment concilier une réponse affirmative à cette question en regard de l'article 77 L.F., relatif aux biens dits "futurs"? En effet, une réponse affirmative ne s'applique, à première vue, qu'aux biens présents ou actuels, au moment de la faillite, car il semble que le failli peut aliéner contre valeur ses biens futurs (10). Par ailleurs, qu'arrive-t-il à la libération du débiteur? Il est certes libéré de ses dettes, mais il reprend aussi la saisine de ses biens, ou, à tout le moins, le dessaisissement cesse, cependant, il est difficile de concevoir sur quels biens opérera cette saisine retrouvée. En effet, par hypothèse, tous les biens du failli sont censés avoir été vendus de telle sorte qu'il n'a la saisine de rien, si ce n'est que dans le futur.

Que signifie le dessaisissement, sinon la perte de propriété, le débiteur dessaisi n'étant plus que simple détenteur de ses biens présents jusqu'à ce que le syndic en prenne possession? L'article 47 L.F. entraîne le raisonnement dans le même sens, en ce qui a trait aux biens futurs, sujet aux actes de disposition que le failli peut encore accomplir à leur sujet. Evidemment, l'article

10. Cette question fait l'objet d'un développement, infra.

47 souligne le véritable problème: il s'agit de déterminer quels sont les biens dont le syndic peut être saisi. C'est là tout le problème de la constitution du patrimoine disponible pour les créanciers.

L'on constate, par ailleurs, de façon immédiate la distinction entre la faillite et la saisie-exécution. Les deux dessaisissent le débiteur, sauf que la faillite opère ce dessaisissement à un degré beaucoup plus élevé. En outre, ni le créancier saisissant, ni l'huissier ou autre officier instrumentant ne devient propriétaire des biens sous saisie, même si l'on voudrait prétendre qu'ils en ont la saisine. Nous constaterons que la position du syndic est toute différente; en définitive, il possède un droit de propriété particulier sur les biens qui lui sont dévolus par la faillite.

SECTION 2 - Quant à sa capacité

La faillite a des répercussions personnelles pour le failli. L'état de faillite est hybride, car, outre ses effets in rem, c'est-à-dire quant aux biens du failli, il a des effets in personam. Le débiteur devient alors "en état de faillite". Il possède la condition légale de faillite (11). Remarquons que la Loi de faillite elle-même ne contient aucune disposition frappant le failli d'incapacité, si ce n'est l'article 50(5) L.F., lequel prévoit que, par la faillite, le débiteur cesse d'être habile à céder ou autrement aliéner ses biens. La conséquence est donc d'ordre patrimonial. Encore est-elle atténuée par l'existence d'un patrimoine exempté du dessaisissement (12) et par les particularités de la saisine du syndic en rapport avec les biens futurs (13).

11. Louis-Jacques BLOM-COOPER, Bankruptcy in International Law, Londres, The Eastern Press Ltd, 1954, aux pages 9 et suivantes.

12. Cf. a. 47(a)(b) L.F. et infra.

13. Cf. a. 77 L.F.

Cependant, la Loi de faillite ne contient aucune incapacité d'ordre purement personnelle pour le failli. L'article 145(1) L.F. fait plutôt allusion aux incapacités statutaires résultant de la faillite. Dans cet ordre d'idées, soulignons que le Code civil ne décrète aucune incapacité pour un failli; certains statuts frappent pourtant le failli d'incapacité (14).

Il ne semble donc pas que la faillite ait pour effet d'entraîner l'incapacité civile du débiteur: par la faillite, il deviendra simplement incapable au sens de certaines lois touchant les personnes. Il n'en est pas pour autant un interdit (15).

La capacité du débiteur relativement à ses biens passe cependant au syndic, en vertu de l'article 50(5), mais sujet à ce que nous avons dit quant aux biens futurs. La question se pose maintenant des effets du dessaisissement quant au syndic.

-
14. Il en va ainsi des lois sur les compagnies et de certaines lois professionnelles: Loi des compagnies du Québec, S.R.Q. 1964, c. 271, a. 83(4); Loi sur les corporations canadiennes, S.R. 1970, c. C32, a. 88(4); Loi concernant les corporations commerciales canadiennes, 1975, 23-24 Eliz. II, c. 33, a. 101(1)(d).
 15. Signalons que cette situation prévaut aussi en France: cf. J. ARGENSON et G. TOUJAS, Règlement judiciaire, liquidation des biens et faillite, tome 1, 4e édition, Paris, Librairies Techniques, 1973, no 357(d), p. 344.

CHAPITRE DEUXIEME

NOTION DE DESSAISISSEMENT QUANT AU SYNDIC

Le dessaisissement du débiteur est la mesure de la saisine du syndic. Les biens du débiteur, gage ultime des créanciers, forment, sujet aux exceptions dont nous parlerons plus loin, le patrimoine distribuable entre les créanciers à la faillite (16), dans cette vaste exécution que constitue la faillite. Ainsi, les biens distribuables du débiteur sont, sauf pour la corporation (17), le gage de sa libération. L'on a pu dire que la faillite constitue une dation en paiement effectuée par le débiteur, volontairement ou contre son gré, en échange de la libération de ses dettes (18). Les biens du débiteur sont donc cédés au syndic: c'est le principe de l'article 50(5) L.F. Le syndic les liquidera en vue de payer les créanciers, suivant l'ordre établi par la loi.

Mais quelle est la nature du droit du syndic? Comment qualifier la position du syndic relativement aux biens distribuables; est-il propriétaire au sens du droit civil? simple détenteur? possesseur? administrateur? Nous nous interrogerons d'abord à ce sujet. Il convient en premier lieu de nous pencher sur la saisine du syndic.

16. Article 47 L.F.

17. La corporation n'est libérée que par le paiement complet de ses dettes, peu importe le montant de réalisation de ses biens: a. 139(1) et 139(4) L.F.

18. M. le juge Yves BERNIER, Conférences sur la Loi de faillite, dans Cours de formation professionnelle du Barreau du Québec, Droit commercial, 1975-76, 4e partie, p. 19 et ss.

SECTION 1 - La saisine du syndic

Les tribunaux parlent souvent de la "saisine" du syndic, sans être, cependant, guère lumineux à ce sujet. Dans un arrêt récent de la Cour supérieure, le tribunal, dans ce qui constitue le prononcé judiciaire le plus explicite sur la nature de la saisine du syndic, la considère semblable à celle de la saisine des héritiers en matière testamentaire (19); le tribunal semble en outre assimiler la saisine à la transmission de la propriété des biens du saisi (20). Cette opinion s'appuie sur les commentaires de Duncan et Honsberger, en rapport avec l'ancien article 8(2) L.F. (actuel article 12(2) L.F.) (21).

L'on retrouve aussi cette préoccupation de saisine dans d'autres arrêts, tels Donat Delisle et Fils v. De Coster (22), In re Ireland: Breton v. Gingras (23), In re Ménard: Shink v. Gingras (24), Banque Provinciale du Canada

19. In re Chatsworth Enterprises Ltd: Barnett v. Catco Inc. [1966] C.S. 510, 512: "Considérant que le syndic est saisi, automatiquement en vertu de la loi, de la possession de tous les biens du failli, dès le moment où une ordonnance de mise sous séquestre a été prononcée ou lorsque le débiteur a fait cession de ses biens; Considérant que la transmission des biens du débiteur au syndic ressemble singulièrement à la transmission des biens du défunt à ses héritiers qui sont saisis de plein droit de ces biens et que, alors, une véritable saisine s'opère;".

20. Ibid.

21. DUNCAN et HONSBARGER, Bankruptcy in Canada, 3e édition, Toronto, Canada Law Book Company Ltd, 1961, p. 92: "The effect of an assignment or receiving order is to transfer immediately to the trustee all of the debtor's property, and a trustee's duty immediately after his appointment therefore is to take actual possession of 'deeds, books, records and documents and all property of the bankrupt'."

22. [1970] C.A. 740.

23. [1962] C.S. 95, (1963-64) 5 C.By.R.n.s. 91.

24. (1962) 3 C.By.R.n.s. 309.

v. Ross (25), Lamarre v. Vallerand (26). Ces deux derniers jugements concernent l'interprétation de l'article 67 (ancien) L.F., devenu l'article 77 L.F. portant sur les pouvoirs respectifs du failli et du syndic sur les biens acquis par le failli après la faillite et avant sa libération; nous aurons évidemment l'occasion de revenir de façon plus détaillée sur ce sujet des "biens futurs". Précisons pour l'instant que ces arrêts ont confirmé la "saisine" du syndic sur les biens futurs, mais en insistant sur la nécessité pour le syndic d'intervenir activement quant à ces biens pour "concrétiser" sa saisine. A tout le moins, il y aurait donc deux saisines: l'une relative aux biens présents du failli et l'autre relative aux biens acquis par le failli durant la faillite.

De toute manière, cette distinction nous semble, somme toute, assez peu utile puisque, de toute façon, la saisine doit toujours être active, en quelque sorte. En effet, la saisine n'est ni la possession, ni la propriété des biens; elle est tout au plus le droit à la possession, laquelle, à son tour, est la manifestation publique du droit de propriété. L'on comprend, alors, que le syndic doive intervenir quant aux biens futurs du failli: en effet, ces biens sont acquis par une personne autre que le syndic, et, malgré qu'ils soient, d'un point de vue théorique, sa propriété, ils n'en sont pas moins en la possession du failli, dans des circonstances où les obligations de contrôle, de surveillance et de recherche du syndic, telles qu'exprimées par l'article 12(2) L.F., sont difficiles à exercer. L'on comprend alors que le syndic, propriétaire des biens futurs, au fur et à mesure de leur acquisition, mais n'en ayant pas la possession, doit entrer en possession ou déranger la possession du failli pour confirmer ses droits.

25. [1955] C.S. 292, (1955-56) 35 C.By.R. 198.

26. (1938) 65 B.R. 145, (1937-38) 19 C.By.R. 326.

Nous avons dit que la saisine n'est pas la possession. Sans vouloir donner une portée trop générale à cette affirmation, précisons qu'elle semble particulièrement vraie en droit de la faillite. De nouveau, la notion de "biens futurs" apporte des éclaircissements. En effet, le syndic a beau être propriétaire des biens futurs, ils n'en a pas pour autant la possession: il en a cependant la "saisine", c'est-à-dire le droit d'exercer activement son droit de propriétaire, en particulier par la possession. Quant aux biens présents, la saisine du syndic prime tous les autres droits, c'est-à-dire ceux du failli ou des tiers, sauf en ce qui a trait aux droits de ces derniers (27). Le principe est énoncé par l'article 12(2) L.F. à l'effet que le syndic doit, dans les meilleurs délais, prendre possession des titres, livres, dossiers, documents et tous les autres biens du failli. L'on constate donc que la saisine du syndic se rattache de très près à la notion de possession, puisqu'elle lui donne droit à la possession de tous les biens du failli (28). Toutefois, cette notion de saisine ne vide pas entièrement la question de la nature des droits du syndic en matière de faillite. En effet, le but de la loi sur la faillite n'est pas simplement de conférer à une tierce personne, le syndic, le droit d'entrer en possession ou de revendiquer la possession des biens du failli. La loi va beaucoup plus loin en ce qu'elle prévoit un véritable droit de propriété pour le syndic.

SECTION 2 - Le droit de propriété "sui generis" du syndic

Il convient de faire une analyse des principaux articles de la loi de faillite relatifs au titre du syndic. Après cette première étape, nous

27. In re Ireland: Breton v. Gingras, [1962] C.S. 95, (1963-64) 5 C.By.R.n.s. 91.

28. Albert MAYRAND, Les successions ab intestat, Montréal, Les Presses de l'Université de Montréal, 1971, p. 41 et 42, commentant, de façon générale, la notion de saisine en matière successorale.

étudierons les répercussions de la jurisprudence sur la nature particulière du droit de propriété du syndic.

Paragraphe 1 - Analyse des principaux articles de la loi de faillite relatifs au titre du syndic

Le texte principal sur le sujet est l'article 50(5) L.F., dont voici les termes:

Lorsqu'une ordonnance de séquestre est rendue, ou qu'une cession est produite auprès d'un séquestre officiel, un failli cesse d'être habile à céder ou autrement aliéner ses biens qui doivent, sauf les dispositions de la présente loi et sous réserve des droits des créanciers garantis, immédiatement passer et être dévolus au syndic nommé dans l'ordonnance de séquestre ou dans la cession, et advenant un changement de syndic, les biens passent de syndic à syndic sans transport, cession, ni transfert quelconque.

Il y a simultanéité entre l'incapacité d'exercice du failli et la dévolution des droits au syndic. L'article 50(5) L.F. permet d'affirmer que les biens du failli ne deviennent pas des biens sans maître, par l'effet de la faillite, même pour un instant de raison; le syndic devient automatiquement propriétaire des biens du failli, habile à céder les biens ou à les transmettre à un autre syndic. Quant aux tiers qui se porteront acquéreurs par l'entremise du syndic, ils sont saisis de tous les droits de propriété, en droit et en "equity", du failli dans ces biens (29).

Quant aux limites du droit de propriété du syndic, il faut se référer aux articles 2 et 47 L.F. Notre deuxième partie traitera de façon détaillée de cet aspect particulier du dessaisissement; soulignons, pour l'instant, l'éventail extrêmement varié des biens et droits dont la propriété échoit au syndic. D'ailleurs, l'on peut se demander pourquoi l'article 2 est si descriptif,

29. Article 62 L.F.

jusqu'à employer des termes dont la présence étonne de prime abord (tel le mot "obligations"), alors que le mot "biens" en lui-même est assez général pour tout englober.

Le droit du syndic présente de très grandes affinités avec le droit de propriété lorsque l'on analyse l'article 14 L.F. En effet, sujet à la permission des inspecteurs, le syndic peut, entre autres choses, vendre ou autrement aliéner les biens du failli, en partie ou en totalité: c'est l'article 14(1)(a) L.F. La jurisprudence moderne a interprété cet article comme signifiant que le syndic possède le pouvoir intrinsèque de vendre, la permission des inspecteurs n'étant qu'une disposition administrative; l'absence de permission n'entraînera donc pas la nullité de la vente des biens du failli (30). D'autres dispositions de l'article 14 L.F. relèvent du droit de propriété du syndic: ce dernier peut donner à bail les biens réels ou immobiliers du failli (article 14(1)(b) L.F.); il peut continuer le commerce du failli, ce qui suppose des actes d'aliénation aussi bien que des achats (art. 14(1)(c) L.F.); il peut transiger et régler toutes dettes dues au failli, ce qui suppose nécessairement le pouvoir de disposer (article 14(1)(h) L.F.) (31); il peut partager en nature parmi les créanciers les biens du failli qui ne peuvent être vendus, soit en vertu de leur nature particulière ou d'autres circonstances spéciales (article 14(1)(j) L.F.); il peut encore retenir ou céder, abandonner ou désavouer tout bail ou autre "intérêt provisoire" se rattachant à un bien du failli (article 14(1)(k) L.F.). L'on constate facilement, à la lecture de telles dispositions que le droit du syndic dépasse la simple notion de "saisine". D'ailleurs, pour se convaincre

30. Cf. In re Masson et al.: Gingras v. Patry, [1972] C.S. 634, In re Lajoie: Roy v. Le Régistrateur de la division d'enregistrement de Québec, [1971] C.S. 464; et cf. Albert BOHEMIER, L'autorisation des inspecteurs et les actes du syndic, (1968) 3 R.J.T. 313.

31. Seuls ceux qui ont la capacité légale de disposer peuvent transiger: cf. art. 1919 C.c.

de la nature et de l'étendue du droit de propriété du syndic, il suffit de référer à l'article 31 L.F. concernant les cessions de biens. Cette institution est d'ailleurs assez explicite, indiquant que les biens du débiteur sont effectivement cédés au syndic. Evidemment cet article n'a pas une portée générale, ne visant pas le cas de la faillite forcée. L'on conçoit que l'article 50(5) L.F. soit nécessaire.

L'article 48 L.F. étend encore la portée du droit de propriétaire du syndic en lui donnant la possibilité de saisir le salaire du failli. Le droit du syndic s'étend à la rémunération même du failli, malgré le caractère personnel de cette rémunération.

Il est cependant extrêmement intéressant de souligner les particularités du droit du syndic relativement aux immeubles du failli. Nous avons déjà souligné l'article 14(1)(b) L.F. lequel autorise le syndic à donner à bail les immeubles affectés par sa saisine. La loi est cependant beaucoup plus explicite au sujet des immeubles. L'on retrouve en particulier à l'article 52(2) L.F. le droit pour le syndic de faire enregistrer son titre de propriétaire dans les registres pertinents concernant les immeubles du failli; bien plus, cet enregistrement opérera de façon à libérer le syndic de certaines charges dont le failli n'aurait pu se libérer par lui-même qu'en payant, à savoir les procédures d'exécution, l'hypothèque judiciaire ... tel qu'indiqué à l'article 50(1) L.F. Il peut même arriver que l'on assiste à une course à l'enregistrement entre le syndic et un tiers à qui un bien aurait été, de bonne foi et contre valeur, cédé par le débiteur: l'article 53 L.F. indique alors que l'emportera celui qui, le premier, fera enregistrer son titre. L'analogie est donc complète: la loi considère certainement le syndic propriétaire des immeubles du failli, autrement cette course à l'enregistrement n'aurait aucun sens.

L'article 12(11)(12) L.F. complète encore le droit de propriété du syndic dans les immeubles du failli; en effet, le syndic peut, le cas échéant, renoncer à ses droits ou titres dans un bien réel ou immobilier du failli en enregistrant un avis à cet effet. A titre d'exemple, le syndic pourrait agir ainsi dans le cas où l'immeuble serait grevé de plusieurs hypothèques, rendant illusoire tout espoir de réalisation pour les créanciers. Cependant, dans la province de Québec, le syndic ne peut vendre un immeuble déjà grevé d'un droit réel qu'avec la permission du juge et des inspecteurs.

Nous croyons donc, en dehors de toute analyse jurisprudentielle, que la loi de faillite consacre de façon certaine la nature du droit du syndic concernant les biens qui deviendront disponibles aux créanciers. Il s'agit, en l'occurrence, d'un droit de propriété. Mais s'agit-il du droit de propriété habituel, tel que le connaît le droit civil? Déjà, nos commentaires au sujet de l'article 64 L.F. font supposer que le droit du syndic n'est pas aussi absolu que ne l'est le droit de propriété classique. Nous abordons maintenant cet aspect du problème.

Paragraphe 2 - Analyse du caractère particulier du droit de propriété du syndic

A. Quant à la notion civiliste du droit de propriété

De façon générale, les auteurs qualifient le droit de propriété de droit le plus complet, dont les attributs consistent dans la faculté de se servir de la chose, d'en jouir et d'en disposer (32).

Il est certain que si, d'une part, l'on peut dire que le syndic peut, en quelque sorte, se servir des biens du failli, cette faculté ne correspond pas

32. Cf. généralement sur ces notions, Pierre MARTINEAU, Les biens, Montréal, Editions Thémis, Collection Cours Thémis, 1975, aux pages 28 et ss., en particulier à la page 30.

de façon identique à l'"usus" classique. Ainsi, le syndic peut se servir des biens du failli en continuant son commerce, en les louant, etc., mais ceci n'est jamais fait dans le même esprit que le ferait le véritable propriétaire. En effet, l'utilisation du syndic n'est pas faite pour lui-même mais bien en vue de procurer un avantage aux créanciers; dans ce sens, l'"usus" du syndic est particulier et se distingue de la notion civiliste.

Il en va de même de la faculté de jouir ("fructus") de la chose, laquelle consiste à en percevoir les fruits et produits. Nous venons de le dire: si le syndic loue les biens du failli, c'est certes dans le but de jouir de la chose au sens classique, c'est-à-dire de lui faire produire des fruits. Cependant, l'on sent bien que cette faculté ne correspond pas à l'aspect exclusif que revêt le droit de propriété classique. Encore une fois, les gestes posés par le syndic le seront dans l'intérêt collectif.

Le syndic possède-t-il l'"abusus" sur les biens du failli? A première vue on serait tenté de dire non sans réflexion, pourtant, si l'on réfère aux articles 12(11)(12) L.F., l'on constate que le syndic peut abandonner un bien immobilier du failli. Ceci semble relever de l'"abusus" classique. Cependant, encore une fois la notion d'intérêt collectif vient faire échec à cet attribut. En effet, l'"abusus" mène logiquement à constater que le propriétaire peut détruire sa chose. Or, l'économie de la loi, sa philosophie collectiviste, sa raison d'être, dénie ce pouvoir au syndic.

Force nous est donc de conclure, sur le plan des institutions, que le droit de propriété du syndic en matière de faillite ne correspond pas à la notion civiliste. Une étude plus poussée de la loi de faillite et de la jurisprudence permet d'ailleurs d'affirmer que ce même droit de propriété du syndic doit être qualifié de droit de propriété sui generis ou, si l'on veut, de droit de propriété

dans un but déterminé, certes dénué de ce caractère exclusif que possède normalement le droit de propriété.

B. Quant au syndic conçu comme tiers

1. La Loi de faillite

Plusieurs articles de la loi de faillite mènent à la conclusion que le syndic est un tiers et non le représentant du débiteur. L'on constate ainsi, aux articles 50(2) et (4) L.F. que les biens du failli, saisis, pour loyer ou pour taxe, doivent, sur avis, être remis au syndic. Ce droit est clairement particulier au syndic, car l'on ne saurait prétendre que le débiteur puisse, de lui-même, empêcher l'exécution de ses dettes, encore moins dans le cas de créances privilégiées, telles que taxes ou loyer. La loi considère donc le syndic à titre de tiers, certes propriétaire des biens du failli, mais possédant aussi quant à certains biens des droits plus étendus que ceux de celui que l'on peut considérer son auteur, en quelque sorte. L'article 50(1) L.F., auquel nous avons déjà fait allusion, est d'ailleurs plus explicite à ce sujet, décrétant que la saisie-exécution, la saisie-arrêt, le jugement ayant l'effet d'hypothèque, etc., ne peuvent être opposés au syndic. Il est bien évident que le failli ne possède pas de lui-même un tel droit et que la loi consacre ici la position très particulière du syndic. D'autres articles viennent appuyer cette thèse. L'article 54 L.F. prohibe le transport des biens du failli d'une province à l'autre sans la permission des inspecteurs, contrairement à ce que peut faire tout propriétaire; il est hors de doute que cet article s'applique au syndic comme à toute autre personne, en raison de sa rédaction très générale.

De façon traditionnelle, l'argument à l'effet que le syndic occupe une position différente du débiteur-failli s'appuie sur la faculté, pour le syndic, de faire annuler certains paiements ou transports de biens faits durant la période

suspecte ou durant la période spécifiée aux articles 69 et ss., par le failli. Précisons, à titre d'exemple, le cas du failli qui paie son fournisseur en permettant à celui-ci de choisir parmi ses biens ceux qui font son affaire, dans la période suspecte de trois mois précédant la faillite. Du point de vue du failli, le contrat fait la loi des parties et le failli ne pourrait répéter le paiement en question; cependant, en vertu de l'article 73 L.F. le syndic a cette possibilité. Le syndic possède donc des droits supérieurs à ceux du failli.

L'analyse des rapports du syndic avec les créanciers garantis du failli mène à la même conclusion. En vertu de l'article 49 L.F., le syndic peut retarder l'exécution des droits des créanciers garantis pour une période maximale de six mois. Ce droit est clairement exorbitant des droits du failli. De plus, le syndic peut, à certaines conditions, et s'il le juge avantageux pour la masse, payer au créancier garanti le montant de sa créance et en obtenir subrogation. La jurisprudence a donné lieu à d'intéressants développements à partir de cette constatation qui s'appuie sur l'article 99(3) L.F. de la loi. Ainsi, une étude de la loi de faillite sous cet angle particulier nous entraîne à une analyse jurisprudentielle axée sur la notion du syndic considéré à titre de tiers. Le syndic occupe donc la place du débiteur: parfois, bien qu'il tire ses droits du débiteur, il n'en demeure pas moins un tiers. Grâce à une telle vision des choses, le syndic est avantagé, car, alors, son droit de propriété devient, ni plus ni moins, supérieur à celui du failli. Ceci permet au syndic de résister dans certains cas aux prétentions des tiers, en dépit de la règle générale en vertu de laquelle le syndic prend les biens dans l'état où il les trouve, affectés parfois de droits en faveur de tiers.

2. La jurisprudence

Nous allons maintenant évoquer certains arrêts qui ont consacré cette position particulière du syndic relativement aux biens dont il détient la propriété. La règle qui s'en dégage est que le syndic est un tiers propriétaire: dans des litiges importants concernant les biens du failli, le syndic, en raison de cette théorie, réussira à libérer la masse de droits et obligations valablement consentis à des tiers par le débiteur. C'est ainsi que nous considérerons des décisions impliquant le rachat par le syndic de la garantie d'un créancier garanti, l'abandon de sa garantie par le créancier, l'inopposabilité au syndic des contre-lettres consenties par le débiteur ainsi que l'inopposabilité, dans certains cas, des cessions de créances antérieurement consenties par le débiteur.

a) Le rachat par le syndic de la garantie d'un créancier (article 99(3) L.F.)

Dans un arrêt important, la Cour d'appel du Québec a déjà eu à se prononcer sur le résultat d'un tel rachat par un syndic, dans les circonstances suivantes. Il s'agit de l'arrêt Sharpe v. Purity Flour Mills Limited dont les faits étaient les suivants (33): Sharpe, syndic, présentait une requête en radiation d'hypothèques consenties à Purity; il prétendait agir aux droits d'un certain Foley lequel était bénéficiaire d'une clause résolutoire sur l'immeuble vendu par lui au failli, clause qu'il avait mise en action contre le syndic en lui expédiant l'avis de soixante jours prévu par la loi. Sharpe avait payé la créance de Foley et avait obtenu subrogation des droits de ce dernier, y compris la clause résolutoire en question. Cette clause prévoyait l'habituelle stipulation à l'effet que, sur exercice du droit de résolution, les droits réels enregistrés subséquentement seraient annulés. Le syndic, prétendant être subrogé dans

33. (1959-60) 38 C.By.R. 187, [1959] B.R. 638.

ce droit tentait donc de faire radier les hypothèques de Purity Flour Mills, lesquelles étaient subséquentes au droit de résolution. Deux thèses s'opposaient. La créancière hypothécaire prétendait que Sharpe, en payant Foley, ne faisait que représenter le débiteur et ne pouvait posséder plus de droits que ce dernier; en d'autres termes, en payant le créancier, le syndic avait simplement éteint l'obligation du débiteur, avec la conséquence que les hypothèques de Purity s'étaient améliorées dans leur rang, puisque aucun créancier réel ne les précédait plus. Sharpe prétendait de son côté avoir agi en tant que personne distincte, savoir en tant que syndic à la faillite du débiteur, dans l'intérêt de la masse; en tant que tiers, il avait droit d'exercer par subrogation les droits de Foley. La Cour d'appel accepta ce dernier raisonnement et déclara les hypothèques de Purity radiées par l'opération de la clause résolutoire.

La conclusion suivante s'impose: bien que propriétaire des biens du failli, le syndic n'en demeure pas moins un tiers et il peut, à l'occasion, posséder plus de droits relativement à ces biens, que n'en possédait le débiteur lui-même. Il est indéniable, dans l'espèce, que le débiteur, en payant lui-même son créancier n'aurait fait qu'éteindre sa dette: il n'aurait pu bénéficier de la subrogation. Cependant, le syndic, personne indépendante, recueille certes les biens du failli, mais bénéficie en outre de tous les avantages que lui confère la loi sur la faillite; or, l'article 99(3) L.F. (article 87(3) à l'époque) lui donne le droit d'acheter les créances d'un créancier garanti. Il peut alors bénéficier de la subrogation. Le voilà donc propriétaire d'un immeuble et, en même temps, subrogé dans les droits du créancier garanti par ce même immeuble. Vu sous cet angle son titre se dédouble. Résultat qui peut rendre perplexe, mais qui se comprend facilement lorsque l'on considère la vocation d'administrateur du syndic. Celui-ci, propriétaire "sui generis" des biens du failli, n'en reste pas moins un administrateur pour le compte des créanciers. L'on ne doit

pas se surprendre que la loi lui accorde parfois des recours exorbitants, pour une meilleure réalisation collective. Soulignons que ce résultat est équitable et a été suivi par nos tribunaux (34).

b) L'abandon de sa garantie par le créancier
(article 98(2) L.F.)

L'article 98(2) L.F. prévoit la possibilité pour un créancier garanti de remettre sa garantie au syndic à l'avantage général des créanciers. La doctrine, se basant sur une ancienne jurisprudence anglaise, indique que dans ce cas, la situation est la même que dans le cas précédent. L'abandon de la garantie étant fait en faveur du syndic, celui-ci acquiert les droits du créancier garanti et les créanciers garantis subséquents ne trouvent pas leur situation améliorée par cet abandon (35).

c) La position du syndic par rapport aux contre-lettres
consenties par le failli

L'hypothèse est la suivante: supposons une entente entre deux parties par laquelle l'une d'entre elles achète un bien quelconque, tel un immeuble; l'acte de vente est enregistré et il est apparamment clair que l'acheteur est propriétaire. Cependant, par contre-lettre sous seing privé, le vendeur et l'acheteur ont convenu que l'acheteur n'agissait pas pour lui-même, mais bien pour un tiers. La doctrine reconnaît la validité d'une telle contre-lettre entre les parties immédiates (36). Par ailleurs, les tiers ignorant de la contre-

34. In re Ireland: Breton v. Gingras, [1962] C.S. 95, aux pages 101, 107 et 108, (1962) 3 C.By.R.n.s. 162.

35. Cracknall v. Janson (1877) 6 Ch.D. 735; DUNCAN et HONSBARGER, op. cit., supra, note 21, p. 613 et 614; et voir, Halsbury's Laws of England, t. 3, 4e édition par Lord Hailsham of St-Marylebone, Londres, Butterworths, 1973, par. 794, p. 436.

36. Traité de Droit civil du Québec, t. 9 par A. NADEAU et L. DUCHARME, Montréal, Wilson et Lafleur, 1965, p. 305 et ss., no 405, p. 308 et 309 et la jurisprudence citée.

lettre peuvent-ils être affectés par celle-ci? En d'autres termes, la contre-lettre peut-elle venir amoindrir le patrimoine du débiteur, gage commun des tiers créanciers? La réponse de la doctrine et de la jurisprudence est négative (37).

Il s'agit en somme d'interpréter l'article 1212 C.c. à la lumière de la philosophie de la loi de faillite. Dans l'hypothèse mentionnée ci-dessus, pour le cas où l'acheteur serait en faillite, le syndic pourrait retenir la propriété à l'encontre de celui pour lequel l'acheteur aurait agi car, de toute apparence, l'acheteur est propriétaire et le syndic est un tiers par rapport à la contre-lettre. Ainsi en a décidé la jurisprudence. L'on voit que le syndic, même considéré à titre de successeur universel du débiteur, demeure un tiers, surtout parce qu'il ne représente pas le débiteur mais bien plutôt l'intérêt de la masse.

De ce qui précède, il est évident que la jurisprudence refuse de considérer le syndic à titre d'alter ego du débiteur. Il est extrêmement difficile de concevoir d'ailleurs que le syndic soit le mandataire du débiteur, car ce dernier n'exerce aucun contrôle sur le syndic et ne peut ni le révoquer ni lui

37. Ibid.; et cf. L. DUNCAN et W.J. REILLEY, Bankruptcy in Canada, 2e éd. de Duncan on Bankruptcy, Toronto, Canadian Legal Authors Limited, 1933, p. 569; DUNCAN et HONSBARGER, op. cit., supra, note 21, p. 612. Gilbert v. Lefaiivre, (1927) 43 B.R. 557, infirmé par la Cour suprême du Canada dans (1929) 10 C.By.R. 385; soulignons, cependant, que le jugement de la Cour suprême se place sur un terrain différent de la Cour d'appel du Québec, préférant interpréter les faits à la lumière du droit de la fraude et refusant même de se prononcer sur la question de la contre-lettre, pourtant inopposable au syndic (cf. en particulier p. 391). In re Greenberg: Tessier v. Lamarre, (1931-32) 13 C. By.R. 266, inf. (1930-31) 12 C.By.R. 87 (C.S.); soulignons, cependant, que la Cour d'appel infirma en découvrant que les faits ne démontraient pas l'existence d'une contre-lettre, cependant l'effet de la contre-lettre quant au syndic est interprété dans le même sens que le jugement de première instance (cf. p. 269, 270, 271 et 273). Guimond v. Desmarteaux, (1907) 33 C.S. 78; ainsi qu'un arrêt récent de la Cour d'appel: Hamel v. R. & R. Enterprises Ltd, [1964] B.R. 361, en particulier les opinions de MM. les Juges Owen et Montgomery aux pages 367 et ss.

donner des instructions. Tout au plus, pourrait-on dire que le syndic prend contractuellement la place du débiteur dans certains cas, en ce sens qu'il prend les biens du failli avec les charges et obligations dont ils sont assujettis. C'est le sens de l'expression souvent utilisée à l'effet que "the trustee steps into the shoes of the debtor" (38). Dans une certaine mesure la notion du syndic-tiers se heurte à cette dernière doctrine. Il serait évidemment facile d'obliger le syndic à respecter l'entente secrète que constitue une contre-lettre, à la condition qu'il s'agisse d'une contre-lettre valide, mais un tel raisonnement serait fait contre l'intérêt général des créanciers. Très souvent se heurtent ces concepts: d'une part le syndic, continuant en quelque sorte la personne du débiteur, et, d'autre part, le syndic entièrement étranger à la personne du débiteur. En particulier, rencontre-t-on ce phénomène dans l'hypothèse où le syndic est en présence de créances du failli déjà cédées à un tiers.

d) La position du syndic considéré comme tiers par rapport aux cessions de créances comptables consenties par le failli (article 72(2) L.F.)

L'article 72(2) L.F. renvoie à la loi provinciale quant à la validité des cessions de créances comptables faites par des personnes exerçant un métier ou se livrant à un commerce. L'implication d'un tel texte est que la cession sera opposable au syndic du cédant, à la condition expresse d'être valide en regard du droit provincial applicable. Dans la province de Québec, les textes pertinents sont les articles 1570 et ss. C.c. et l'article 2127 C.c. Un certain nombre d'arrêts très importants méritent d'être étudiés sous cet aspect. La cession de créances est une technique de crédit importante, très répandue, impliquant les maisons de crédit les plus importantes ainsi que les banques; la fréquence du choc entre cessionnaire et syndic est donc remarquable et mérite

38. DUNCAN et HONSBARGER, op. cit., p. 394.

d'être soulignée tant à ce titre, qu'à l'appui de la position que nous développons présentement. Il convient de diviser le sujet quant à la cession des créances comptables ordinaires et quant aux créances hypothécaires et privilégiées.

1) Les créances chirographaires

La cession des créances chirographaires, très répandue dans notre système de financement, se présente sous deux formes comportant des règles distinctes. En effet, l'on peut céder des créances à titre particulier, comme l'on peut les céder universellement ou à titre universel. Les situations ainsi engendrées mènent à des considérations différentes en matière de faillite.

i. La cession de créances chirographaires à titre particulier

Il s'agit d'analyser en l'occurrence l'effet, en matière de faillite, des articles 1570 et 1571 C.c. L'on sait que la cession de créance est parfaite entre le cédant et le cessionnaire par la seule exécution du titre s'il est authentique ou sa délivrance qu'il est sous seing privé; cependant, le cessionnaire n'a pas de possession utile à l'égard des tiers tant qu'il n'a pas signifié l'acte de vente au débiteur et ne lui en a pas délivré copie, sauf l'acceptation du transport par le débiteur. Quel est l'effet de ces dispositions en matière de faillite? L'arrêt qui fait autorité en la matière est celui de In re Civano Construction Inc.: Gingras v. Crédit M.-G. Inc. (39). Les faits étaient fort simples: à trois reprises, Civano avait transporté à Crédit M.-G. les loyers échus et à échoir relativement à certains immeubles. Le 24 mai 1961, Civano était déclarée en faillite; le 30 mai ou le 1er juin suivant, Crédit M.-G. faisait signifier au syndic ainsi qu'aux locataires un avis par lequel elle prétendait se prévaloir des transports de loyer antérieurs à la faillite.

39. [1962] C.S. 45; (1962) 3 C.By.R.n.s. 141 (M. le juge Bernier).

Interprétant d'abord le transport de loyer à titre de contrat de garantie permis en vertu de l'article 1974 C.c., le tribunal applique ensuite l'article 1578 C.c., lequel renvoie aux articles 1570 et ss. C.c. Il s'ensuit donc que les dispositions des articles 1570 et 1571 C.c. s'appliquent en la matière. Or, le syndic est un tiers en faveur duquel la loi de faillite crée un nouveau mode de transport de créances, en vertu de l'article 50(5) L.F. En d'autres termes, dès la faillite, volontaire ou forcée, le syndic se trouve cessionnaire de tous les biens du débiteur, y compris ses créances, sans obligation d'accomplir quelque formalité que ce soit, du moins en ce qui concerne les créances chirographaires (40). Le tribunal s'exprime ainsi:

La première modification qu'apporte la Loi sur la faillite relativement au transport de créances, c'est la création d'un nouveau mode de transport de créances. En effet, par le seul fait d'une faillite, volontaire ou forcée, en vertu de l'art. 41, par. 5 [aujourd'hui 50(5)], de la Loi sur la faillite, il y a cession et transport en faveur du syndic de tous les biens du failli, tels que définis à l'art. 2(b) et à l'art. 39 [aujourd'hui 47], de la Loi sur la faillite, et parmi ces biens se trouvent les créances qu'un débiteur pouvait encore légalement transporter au moment de sa faillite.

Le syndic n'est pas le successeur du failli, il en est un cessionnaire. En effet, la faillite est une cession volontaire ou forcée d'une universalité de biens, comprenant, entre autres, les créances recevables, faite par un débiteur insolvable en faveur de ses créanciers entre les mains d'un fiduciaire, d'un cessionnaire, le syndic. Les droits du syndic ne sont pas limités par ceux qu'avait le failli et ne se confondent pas avec eux; au contraire, ils sont bien distincts et parfois opposables. (41)

Cet arrêt considère donc qu'en certaines circonstances, le syndic, pour propriétaire qu'il soit des biens du failli, n'en demeure pas moins un tiers par rapport au failli et à ceux avec lesquels celui-ci a déjà fait affaire. Dans l'espèce, la signification tardive de la cession de créance était inopposable

40. Id., aux pages 49 et 50.

41. Id., p. 49.

au syndic, considéré à titre de deuxième cessionnaire, dont le titre avait été complété, par la faillite même, avant le premier. Soulignons qu'un tel raisonnement avait déjà fait l'objet d'une décision antérieure: In re Coutu: Perras v. Sun Life Insurance Co. (42); d'ailleurs, la Cour d'appel de la province, dans un jugement récent, a entériné cette position dans l'affaire, Les Fiduciaires de la Cité et du District de Montréal Ltée v. Brosseau (43).

ii. La cession de créances chirographaires universelle ou à titre universel

Les articles 1570 et 1571 C.c. continuent de recevoir application, cependant, certains problèmes particuliers ont stimulé l'action du législateur. En effet, d'une part, le grand nombre des créances cédées, tant futures que présentes, entraîne des problèmes de notification ou de signification extrêmement dispendieux, sinon insolubles. Le législateur a donc permis une signification "collective": c'est l'article 1571(d) C.c., lequel prévoit l'enregistrement de la cession au bureau de chaque division d'enregistrement où le cédant a une place d'affaires. Un tel enregistrement tient lieu de la signification et notification prévues à l'article 1571 C.c.; par ailleurs, un avis doit en outre être publié

42. (1942-43) 24 C.By.R. 58.

43. (1973) 16 C.By.R.n.s. 59, en particulier à la page 64, où l'on retrouve les remarques suivantes du juge Brossard: "Le jugement de Bernier J. ainsi que celui du juge a quo seraient à citer en entier; ils sont tous deux très élaborés, très au point et constituent une étude impressionnante de la question; je ne saurais, autrement, que répéter les arguments invoqués par eux et je n'en vois pas la nécessité." Il semble donc que cette opinion ne doive pas changer dans l'avenir, sauf intervention de la Cour suprême. Remarquons, toutefois, que cette solution est particulière au Québec, les provinces de common law ne requérant aucune signification en matière de cession de créances, sauf quand il y a plusieurs cessionnaires en présence. Il semble douteux que l'on considère, dans ces provinces, le syndic à titre de tiers, dans le cas présent. D'après Houlden, dans un commentaire publié à la suite du rapport de l'affaire Civano, l'on considérera plutôt le syndic à titre de continuateur du failli: dans cette optique, la cession de créance lui sera opposable, signifiée ou non; cf. L.W. HOULDEN, Comments, (1962) 3 C.By.R.n.s. 149.

dans un quotidien de langue française et de langue anglaise dans le district judiciaire où le vendeur de créances a sa principale place d'affaire au Québec, les paiements effectués par les tiers avant cet avis étant valides, malgré l'enregistrement ci-haut mentionné.

Les conséquences juridiques sont les suivantes: 1)- pour que la cession générale de créances comptables soit opposable au syndic, l'enregistrement doit avoir lieu, suivant les modalités prévues à l'article 1571(d), avant la date de la faillite, la date étant entendue au sens de l'article 50(4) L.F.; 2)- en dépit de cet enregistrement et malgré la validité de la cession, le syndic pourra conserver les paiements reçus avant la publication de l'avis dans les journaux suivant l'article 1571(d) 2e al. C.c.

Un seul arrêt existe en la matière: In re Singer Ventilation and Air Conditioning Ltd: Margles v. Canadian Imperial Bank of Commerce (44). Le syndic y est traité comme un tiers; soulignons, toutefois que la banque avait effectivement enregistrée la cession de créances en sa faveur de telle sorte qu'elle avait possession utile même à l'encontre du syndic en tant que tiers. Cet arrêt ne se préoccupe toutefois pas du sort des créances payées avant l'avis dans les journaux prévu à l'article 1571(d) 2e al. C.c. Deux interprétations sont possibles. L'on peut soutenir que cette stipulation n'est faite que pour avantager les débiteurs qui auraient payé avant publication dans les journaux et pour leur éviter de payer deux fois. Dans ce cas, le syndic, recevant paiement avant publication de l'avis d'enregistrement dans les journaux, ne servirait en somme que de conduit; il devrait remettre l'argent au cessionnaire pourvu que celui-ci ait enregistré son titre avant la faillite. Certes, c'est la solution

44. [1970] C.S. 476.

que l'on doit adopter si le débiteur paye au vendeur de créances lui-même avant publication de l'avis (45). Autrement, le vendeur de créances a spolié le cessionnaire: d'une part, il lui a vendu ses créances, tandis qu'il continuait de les percevoir (46). Mais peut-on étendre cette solution au syndic? Ce ne sera possible que si l'on identifie, en quelque sorte, le syndic au failli. Or, pour l'avantage général des créanciers, une telle identification ne peut se faire. Nous l'avons déjà dit, le syndic n'est pas le débiteur; il possède des droits que ne possède pas le débiteur, tel, par exemple, celui de faire annuler certains paiements préférentiels. Par ailleurs, même si l'on soutient que le syndic prend les biens du failli dans l'état où il les trouve, ceci n'en fait pas pour autant un alter ego du failli. En fin d'analyse, le cessionnaire n'avait qu'à obéir aux dispositions de la loi, lesquelles, de toute manière sont décrétées à son avantage (47). Le syndic n'est pas le failli et nous ne croyons pas que le cessionnaire pourrait le forcer à rembourser les paiements reçus avant publication dans les journaux. Nous préférons la seconde théorie à l'effet que la cession de

45. Désy v. Lavut, [1961] C.S. 666, à la page 668; Bourassa v. Blanchette, [1957] R.L. 432 (C.S.); Sherwin-Williams Co. v. Boiler Inspection and Insurance Co., [1950] R.C.S. 187. Louis PAYETTE, Nantissement de comptes à recevoir et de créances commerciales, (1968-69) 71 R. du N. 399, à la page 416: "Remarquons cependant que le cessionnaire aurait recours pour réclamer contre le cédant les sommes perçues par ce dernier avant la publication de l'avis: entre les parties la cession ou nantissement est parfaite par l'exécution de l'acte (art. 1966, 3ème para. C.c.)."

46. Evidemment, nous ne parlons pas de la situation où l'institution de crédit, bien que cessionnaire des comptes à recevoir de son client, lui permet néanmoins d'en percevoir le produit afin de continuer ses opérations au jour le jour.

47. N'oublions pas que le texte de l'article 1571(d) a été modifié en 1968 (1968, 17 Eliz. II, Projet de loi 10, a. 1); auparavant la cession de créances devait être enregistrée et publiée dans les journaux avant de respecter les exigences de l'article 1571. Depuis 1968, le législateur permet au cessionnaire de respecter l'article 1571 par le seul enregistrement de la cession; cependant, il ajoute la mise en garde relativement aux paiements avant la publication dans les journaux. A notre avis, le cessionnaire a meilleur jeu qu'auparavant et ne doit s'en prendre qu'à lui-même s'il ne publie pas l'avis en temps utile par rapport à un tiers tel le syndic.

créances, bien que présumée signifiée par l'enregistrement, n'est pas efficace par rapport à un tiers ou second cessionnaire tel le syndic, relativement aux créances payées avant l'enregistrement de l'avis dans les journaux. En d'autres termes, si le syndic perçoit avant la publication de l'avis, il conservera les montants, même si lui et le tiers-payeur avaient connaissance de la cession de créance (48). Cette solution semble être celle de la doctrine, à l'heure actuelle, ainsi qu'en témoigne le professeur Louis Payette:

Le cessionnaire ne peut cependant répéter contre un tiers créancier ou un second cessionnaire, les créances déjà acquittées avant la publication de l'avis: à leur égard l'enregistrement ne tient pas lieu de signification et de délivrance, et le premier cessionnaire n'y a pas acquis des droits opposables aux tiers. (49)

Il ne faut surtout pas oublier que le cessionnaire, par l'enregistrement de son titre, bénéficie d'une cession de créances valide; pour pallier aux effets désastreux de l'absence d'avis dans les journaux, il n'aurait qu'à procéder à cet avis. A partir du moment de la publication dans les journaux, devient-il cessionnaire préféré au syndic, lui-même cessionnaire en vertu de la faillite? Il semble bien que ce soit la solution inévitable et que ce soit le sens de l'article 1571(d) 2e al. C.c. En d'autres termes, ce texte punit le cessionnaire qui manque de diligence, mais lui permet de rétablir ses avantages, s'il corrige son propre défaut. L'on aboutit ainsi à la situation suivante: le syndic peut percevoir les créances, malgré l'enregistrement préalable du titre du cessionnaire, en tout temps avant que ce dernier ne publie l'avis de l'enregistrement dans les journaux. Dans un tel cas, le cessionnaire n'a aucun recours contre les tiers cédant et il n'a pas de recours non plus, contre le syndic, ni en répétition, ni

48. Cf. en effet, Leland v. Imperial Insurance Office (1940) 46 R.L.n.s. 217 la connaissance acquise de la cession de créances ne saurait être opposée par le cessionnaire qui fait défaut d'accomplir la cession des articles 1570 et 1571 C.c. ou leur équivalent en vertu de l'article 1571(d) C.c.

49. L. PAYETTE, op. cit., supra, note 45, p. 416.

en reddition de compte. Par la suite, le cessionnaire ayant publié l'avis, le syndic, en quelque sorte, perd ses droits à la perception des créances, lesquelles, désormais, appartiennent pleinement au premier cessionnaire.

L'on constate que le fait, pour la jurisprudence de considérer le syndic à la fois comme propriétaire et comme tiers, mène à des résultats extrêmement intéressants dans certaines hypothèses précises dans le contexte de la cession des créances du débiteur. Inutile de préciser que ces solutions n'auraient aucun sens si l'on considérait le syndic à titre de continuateur de la personne du débiteur (50).

2) Les créances hypothécaires ou privilégiées

Dans les hypothèses précédentes, la cheville du raisonnement était la suivante: puisque nous étions en matière chirographaire et que, suivant les principes élaborés dans l'arrêt Civano (51), la faillite est une cession et le syndic lui-même cessionnaire de tous les biens du failli y compris les créances, le syndic pouvait se prévaloir de l'article 50(5) L.F. et n'avait pas d'enregistrement à effectuer dans le but d'améliorer son titre. Il n'en va pas de même en matière hypothécaire ou privilégiée.

En effet, c'est alors l'article 2127 C.c. qui s'applique dont le premier paragraphe énonce que la cession ou transport, volontaire ou judiciaire, de

50. Id., p. 419: "Cependant, comme on l'a vu plus haut, dès lors que le premier cessionnaire publie son avis, sa propre cession devient opposable à tous et il acquiert priorité sur toutes les créances non encore acquittées au moment où son avis paraît dans les journaux. Il peut opposer son nantissement au second cessionnaire qui est un tiers averti par l'enregistrement. Une curieuse situation en résulte. Le premier cessionnaire ne pourra reprocher au cédé d'avoir payé le second cessionnaire tant qu'il n'a pas lui-même signifié ou publié; mais dès ce moment c'est lui qui pourra percevoir les créances cédées. Dans tous les cas le premier cessionnaire pourra exiger reddition de compte au cédant qui aurait lui-même perçu les créances."

51. In re Civano Construction: Gingras v. Crédit M.-G., [1962] C.S. 45, (1962) 3 C.By.R.n.s. 141.

créances privilégiées ou hypothécaires doit être enregistrée au bureau d'enregistrement où le titre concernant la dette a été enregistrée. L'absence d'enregistrement rend la cession ou transport sans effet à l'encontre d'un cessionnaire subséquent qui s'est conformé à l'article en question. Ce texte doit être lu en conjonction avec l'article 53 L.F. lequel prévoit ce qui suit:

Nonobstant toute disposition de la présente loi, un acte, transport, transfert, contrat de vente, mortgage, privilège ou hypothèque, consenti à un acheteur ou à un créancier hypothécaire de bonne foi, ou consenti en sa faveur, pour contrepartie valable et suffisante, et couvrant des biens immeubles visés par une ordonnance de séquestre ou une cession en vertu de la présente loi, est valable et efficace selon sa teneur et selon les lois de la province dans laquelle lesdits biens sont situés, aussi pleinement et efficacement, et pour toutes fins et intentions, que si aucune ordonnance de séquestre n'avait été rendue ou cession faite en vertu de la présente loi, à moins que l'ordonnance de séquestre, la cession, ou un avis de cette ordonnance ou de cette cession, ou un avis, n'ait été enregistré contre les biens au bureau approprié, antérieurement à l'enregistrement de l'acte, du transport, transfert, contrat de vente, mortgage, privilège ou hypothèque, conformément aux lois de la province où sont situés les biens.

Le premier des deux cessionnaires, soit le tiers ou le syndic, qui procèdera à l'enregistrement aura préséance sur l'autre. L'on voit que, pour l'application de l'article 53 L.F., il est essentiel de traiter le syndic à titre de tiers. La course à l'enregistrement ne peut se comprendre autrement: le failli ne possède aucun recours de cette nature et les droits du syndic lui sont définitivement supérieurs.

La jurisprudence québécoise a reconnu ce principe dans l'affaire G.-Albert Gauthier Ltée: Béliveau v. Natinvest Ltd (52). Dans cette espèce, la cession de créances hypothécaires avait été enregistrée avant la faillite mais le double du certificat d'enregistrement, requis par l'article 2127, 2e al. C.c.

52. [1968] C.S. 488, aux pages 490 et ss.

n'avait été expédié au cédé qu'un mois après la faillite. En principe, en vertu de la jurisprudence en matière de cession de créances ordinaires, la cession n'aurait pas été valide à l'encontre du syndic, par défaut d'accomplissement des formalités essentielles avant la faillite. Mais l'article 53 L.F. oblige le syndic de compléter sa saisine par les formalités d'enregistrement, avant le premier cessionnaire, ce qu'il n'avait pas fait. Le juge s'exprime comme suit au sujet de l'article 53 L.F. (ancien article 41):

Cette disposition met donc de côté, dans le cas d'une créance hypothécaire enregistrée, la saisine automatique des "biens" du failli par le syndic; l'article 41 est alors sans effet et le syndic, s'il veut faire valoir les droits des créanciers sur une telle créance, doit remplir toutes les formalités auxquelles est astreint le "cessionnaire subséquent" de l'article 2127 C.c.: "le transport consenti à l'intimée était valable et efficace selon sa teneur et selon les lois de la province, aussi pleinement que si aucune cession de biens n'avait été faite", parce que la cession de biens n'a pas été enregistrée sur les immeubles en litige, avant qu'ait été enregistrée la cession-transport consentie à l'intimée.

Lorsqu'il s'agit de l'article 1571 C.c., il s'agit d'une créance chirographaire qui n'a pas besoin d'être enregistrée, selon la loi de la province de Québec, et c'est à cause de l'article 41, paragraphe 5, de la Loi sur la faillite que la signification au cédé subséquente à la cession de biens ne vaut pas contre le syndic. (53)

Une telle conclusion n'est possible que si le syndic n'est pas le successeur du failli, mais bien plutôt un tiers; si, parfois, sa situation présente des analogies avec la saisine classique du droit successoral ou avec le droit de propriété, elle n'en est pas moins essentiellement différente. Par ailleurs, si l'on maintient que le syndic est un tiers, c'est dans le but évident de lui conférer des droits particuliers relatifs à la masse des biens qui doivent être accumulés dans l'intérêt collectif.

53. Id., p. 492.

Toute cette question du syndic envisagé à titre de tiers prend sa racine dans une conception "collectiviste" de la faillite. En fin d'analyse, pourquoi ne pas traiter le syndic à titre de continuateur du failli, comme on le fait lorsqu'il s'agit d'évaluer sa position relativement à des créanciers garantis ou à ceux qui revendiquent des biens du failli? Il aurait été facile de suivre cette tendance en matière de cession de créance, ou de contre-lettres et de conclure que le syndic est liée par les actes du failli, à l'exception de la fraude. Si la solution contraire a prévalu, c'est en raison de l'intérêt de la masse. Le syndic est donc propriétaire "pour" la masse. Il semble utile, à ce stade, de compléter la première phase de notre étude en qualifiant le titre de propriété du syndic en relation avec les créanciers à la faillite.

3. Le syndic, envisagé à titre de propriétaire pour la collectivité des créanciers

Le syndic a la saisine des biens du failli; il en est même propriétaire. Son droit de propriété dépasse même le cadre du droit de propriété habituel, à cet égard. Bien que cessionnaire du failli, il n'en reste pas moins que son titre lui est très personnel et que, dans l'intérêt de la masse, il conserve une situation privilégiée et spéciale. Pourtant, il agit pour la masse, c'est-à-dire, pour l'ensemble des créanciers et il devient nécessaire de qualifier son rôle par rapport à cette collectivité. La position qu'il occupe en fait-il un représentant des créanciers, ce qui aurait un effet certain sur les biens soumis à son titre? Ainsi, si le syndic est mandataire des créanciers, ces derniers pourront-ils contrôler son administration des biens, en forcer la vente, influencer le cours du commerce du failli, le cas échéant? Si le syndic est mandataire des créanciers, sa saisine n'en serait pas pour autant affectée mais il en découlerait des conséquences certaines sur l'accumulation et la liquidation des biens destinés à la masse.

Un arrêt récent de la Cour d'appel porte à réflexion: il s'agit de l'affaire Lavallée v. Gagnon (54). Nous nous permettons de donner les faits puisque l'arrêt n'est rapporté qu'en résumé dans les rapports judiciaires. En 1962, Lavallée et ses associés, comptables agréés, avaient convenu avec le syndic Hamel d'administrer et de financer le bureau de syndic de Hamel. On avait alors formé une société, Hamel devant y pratiquer la profession de syndic; il était, par le contrat, libéré de toutes obligations financières et convenait par ailleurs que tous les honoraires gagnés seraient la propriété de ses associés, afin de couvrir leurs frais d'opérations. Hamel pouvait toutefois retenir une rémunération, une allocation de dépenses et participer en outre dans les profits. En 1966, les comptables transportèrent à l'intimé Gagnon tous leur droits dans les biens, titres, etc., de la société ainsi que dans les argents gagnés et non encore perçus, en échange d'une considération de l'ordre de cent soixante mille dollars. Les comptables s'engageaient à relever Gagnon de toute responsabilité vis-à-vis de Hamel et faisait leur affaire personnelle de toute réclamation de celui-ci. Gagnon prit possession de tous les actifs, ainsi que des dossiers, continua dans sa profession de syndic, encaissant les honoraires gagnés. Il paya quelque soixante mille dollars sur le contrat, mais refusa ensuite de payer, alléguant, entre autres raisons, que la convention, portant sur des honoraires de syndic, était nulle car contraire à l'ordre public. Il arguait que le syndic est un officier public auquel il est interdit de partager ses honoraires.

La Cour d'appel rejette ces prétentions. Un syndic en faillite n'est pas un officier public pour les raisons suivantes: aucune part, la loi de faillite ne le dit-elle; le syndic est peut-être un officier de la Cour mais ceci n'en fait pas nécessairement un officier public; bien que le syndic doive obtenir

54. [1975] C.A. 601, et texte intégral, C.A.M., no. 09-000125-72, le 10 juin 1975.

une licence et fournir un cautionnement, il n'a pas de serment d'office à prêter; il n'est pas tenu d'agir dans aucune faillite; parfois, s'il n'y a pas de syndic dans la localité, il peut être remplacé par une personne de confiance (article 10(5) L.F.); enfin et surtout, les syndics ne sont pas payés par les deniers publics; chaque dossier est une affaire spécifique et si le syndic n'est pas payé il n'a de recours contre personne, à tout le moins pas contre les créanciers ni le surintendant (55). D'ailleurs, la Cour supérieure a déjà reconnu qu'un syndic n'était pas un officier public au sens de l'article 88 de l'ancien Code de procédure civile concernant le préavis requis pour les poursuites contre les officiers publics (56).

Il n'entre pas dans le cadre de notre étude de déterminer la nature de la fonction du syndic ni ses devoirs ni ses obligations. Cependant, nous devons qualifier la relation du syndic par rapport aux biens sur lesquels s'étend sa saisine. Dans cette perspective, l'arrêt Lavallée revêt une certaine importance: la Cour d'appel y déclare que le syndic est le mandataire légal des créanciers. Si tel est le cas, le syndic n'est ni plus ni moins qu'un administrateur des biens qui passent de façon provisoire sous sa saisine. Nous croyons pourtant avoir démontré ci-dessus que sa relation par rapport aux biens du failli est plus profonde que celle d'un simple administrateur; en particulier, l'argument qui en fait un tiers par rapport aux biens sous sa saisine nous semble consacrer son titre indépendant et particulier aux biens du failli.

55. Cf. Opinion du juge Turgeon aux pages 5, 6 et 7 du jugement intégral et en particulier les mots suivants: "La faillite constitue une exécution collective et le syndic à la faillite est le mandataire statutaire des créanciers.", à la page 5.

56. Cf. l'arrêt Frigidaire Sales Co. v. Perras, (1932) 70 C.S. 476, p. 480 et ss.

Nous croyons donc qu'il n'est pas satisfaisant de le décrire comme mandataire légal des créanciers. Par ailleurs, il est bien évident qu'une telle application n'est pas fautive, pas plus que celle qui voudrait en faire le représentant du débiteur. La réalité est toute autre et fort complexe: le syndic est un propriétaire sui generis des biens du failli, mais c'est un propriétaire temporaire qui doit exercer ses droits pour l'avantage général des créanciers, vis-à-vis desquels il remplit alors une fonction d'administrateur ou mandataire (57). Par ailleurs, le syndic n'est pas, envisagé du point de vue technique, un "trustee" ou "fiduciaire"; l'analogie est cependant forte puisqu'il possède le titre légal aux biens du débiteur. Cependant, il n'existe pas à proprement parler de "cestui que trust", car il doit disposer des biens, les liquider et payer les dividendes selon le cas. De plus, l'objet du trust est destiné à disparaître, par liquidation, contrairement au trust véritable (58). Cependant, il agit certainement en relation fiduciaire, c'est-à-dire que ses droits et pouvoirs doivent être accomplis avec la plus grande bonne foi et honnêteté, pour le plus grand avantage des créanciers (59).

57. Cf. In re Perusse: Bisson v. Bisson, (1925-26) 7 C.By.R. 166, aux pages 168 et ss. Dans sa fonction d'administrateur aux biens, aspect actif de sa position, le syndic doit agir avec une certaine mesure de diligence, d'honnêteté et de soin. Nulle part ailleurs que dans l'arrêt Perusse les tribunaux se sont-ils mieux prononcés à ce sujet: "Considérant que dans l'exercice de la fonction de syndic autorisé, les relations du syndic avec les créanciers ne sont pas celles de créancier à débiteur donnant à chacun le droit d'insister rigoureusement sur l'exécution à la lettre de leurs obligations respectives; mais que les relations du syndic avec les créanciers sont celles d'un fonctionnaire exerçant une fonction dans l'intérêt des administrés et non pas dans l'intérêt du fonctionnaire; que dans l'exercice de cette fonction, le syndic, dans la liquidation des biens du failli doit, suivant la règle ordinaire, agir en bon père de famille, c'est-à-dire comme un homme d'affaires diligent et soigneux, qu'il doit aux créanciers assistance et aide, et leur doit toute son habileté et tout son dévouement et qu'en cas du conflit entre l'intérêt personnel d'un syndic intéressé à se faire des honoraires, et l'intérêt personnel d'un syndic intéressé à se faire des honoraires, et l'intérêt des créanciers à une liquidation prompte et facile et sans frais inutiles, la préférence appartient aux créanciers;", pages 168 et 169. Voir en outre, In re Melville Rousseau: Ontario Equitable Life & Accident Insurance Co. v. Lamarre, (1932-33) 14 C.By.R. 182.

58. Cf. notre développement sur le trust, infra.

59. In re Perusse: Bisson v. Bisson, (1925-26) 7 C.By.R. 166, p. 168-169.

Conclusion

La faillite dessaisit le débiteur: si l'on mesure la perte de ses droits à l'étendue des droits du syndic, il perd complètement la propriété de ses biens. Le syndic devient propriétaire, de façon provisoire, et est chargé d'administrer et liquider les biens pour l'avantage des créanciers à la faillite. Dans l'accomplissement de ses devoirs, le syndic s'est vu conférer une position privilégiée à certains égards par la jurisprudence et la doctrine: il est considéré comme tiers, ce qui, évidemment, lui permet de prendre certaines positions que le débiteur n'aurait jamais pu prendre lui-même. La raison de ceci est l'avantage général des créanciers.

D'autre part, la saisine du syndic, son droit de propriété, s'exerce dans le temps et dans l'espace sur des biens susceptibles d'identification. D'ailleurs, si le syndic a un devoir, c'est bien celui d'établir le patrimoine disponible aux créanciers. Il devient donc nécessaire d'analyser l'étendue et les limites du dessaisissement du débiteur et, par voie de conséquences, de la saisine du syndic. Cette démarche fera l'objet de la seconde partie de notre ouvrage.

DEUXIEME PARTIE

LES RAMIFICATIONS DU DESSAISISSEMENT DU DEBITEUR EN MATIERE DE FAILLITE

CHAPITRE PREMIER

LES RAMIFICATIONS DANS LE TEMPS OU LA DUREE DU DESSAISISSEMENT

Le dessaisissement opère dans le temps; il a une durée. A ce sujet, comme dans quantité d'autres secteurs du droit de faillite, des problèmes importants ont vu le jour, notamment en ce qui concerne le commencement et la fin du dessaisissement. Il convient donc d'examiner ces deux notions de façon séparée.

SECTION 1 - Le commencement

Comme nous l'avons déjà indiqué, les biens du failli, visés par les articles 2(b) et 47 L.F. passent immédiatement et sont dévolus au syndic, dès l'ordonnance de séquestre ou la cession, selon que la faillite est volontaire ou forcée, le tout en conformité à l'article 50(5) L.F. Les difficultés surgissent lorsque l'on met ce dernier texte en relation avec l'article 50(4) L.F. à l'effet suivant:

La faillite est réputée rétroagir et commencer au moment du dépôt de la pétition sur laquelle une ordonnance de séquestre est rendue, ou au moment de la production d'une cession auprès du séquestre officiel.

Ce texte contient ce que l'on appelle la doctrine du "relation back" (60) technique très utile, sous certains aspects, puisqu'elle recule la date de la

60. Cette technique remonte aux origines de la faillite, apparaissant déjà dans An Act Touching Orders for Bankrupts, 1570, 13 Eliz. I, c. 7.

faillite dans le temps; la période suspecte, visée à l'article 73 L.F., n'est pas celle de l'adjudication en faillite mais remonte parfois en fait beaucoup plus loin en arrière, de sorte que le syndic peut attaquer plus d'actes qu'ils ne le pourrait si la faillite était concomitante au jugement de faillite. Cependant, accolé à l'article 50(5) L.F., ces deux textes entraînent des complications certaines au niveau du dessaisissement du débiteur. En réalité, les problèmes ne se posent pas dans le contexte de la faillite volontaire (61), car, alors, même si par interprétation de l'article 31(5) L.F., le séquestre officiel peut ne pas trouver un syndic avant 7 jours, cette sorte de difficulté pratique est virtuellement non existante. En pratique, quand il s'agit d'une cession de biens, le failli rencontre d'avance le syndic, lequel est toujours nommé par le séquestre officiel dans le plus bref délai. De sorte qu'il n'y a point de période intermédiaire pendant laquelle le débiteur est un failli virtuel.

Il en va autrement en matière de faillite forcée: dans cette hypothèse, il peut s'écouler un intervalle très long entre le dépôt de la pétition de faillite et le jugement prononçant ou confirmant l'ordonnance de faillite. Que se passe-t-il dans l'intervalle? D'un côté, l'article 50(5) L.F. prend pour date déterminante celle de l'ordonnance ("lorsqu'une ordonnance est rendue ..."), tandis que l'article 50(4) L.F. fait rétroagir la faillite au dépôt de la pétition. Ainsi, argumentant à partir de l'article 50(4) L.F., l'on peut dire que le failli était déjà rétroactivement dessaisi de ses biens et que toute disposition qu'il en a fait, soit à titre onéreux, soit à titre gratuit, est nulle, le bien aliéné étant le bien d'autrui, c'est-à-dire du syndic. D'autre part, on peut argumenter à partir de l'article 50(5) L.F. et dire que le débiteur conserve la saisine de ses biens jusqu'à l'ordonnance de séquestre, ce qui aura pour effet

61. Cf. la faillite à cause d'une proposition.

de valider les opérations du failli relativement aux biens durant la période intermédiaire. A vrai dire, il faudrait compléter cette dernière affirmation à partir des articles 75(1) et (2) L.F., à l'effet suivant:

(1) Sous réserve des dispositions précédentes de la présente loi quant à l'effet d'une faillite sur une exécution, une saisie ou une autre procédure contre des biens et quant à l'annulation de certaines dispositions de biens et préférences rien de ce qui est contenu dans la présente loi n'invalidé, dans le cas d'une faillite,

- a) un paiement du failli à l'un de ses créanciers,
- b) un paiement ou une remise au failli,
- c) une transmission ou un transport du failli pour contrepartie valable et suffisante, ou
- d) un contrat, un marché ou une transaction du failli, ou avec le failli, pour contrepartie valable et suffisante,

si les deux conditions suivantes sont observées, savoir:

- e) le paiement, la remise, la transmission, la cession, le transport, le contrat, le marché ou la transaction, selon le cas, s'opère de bonne foi et a lieu avant la date de la faillite, et
- f) la personne, autre que le débiteur, qui a fait le paiement, la remise, la transmission, la cession, le transport, le contrat, le marché ou la transaction, ou à qui ou avec qui ces actes ont été faits, n'a pas, au moment du paiement, de la remise, de la transmission, de la cession, du transport, du contrat, du marché ou de la transaction, connaissance d'un acte de faillite commis par le failli.

(2) L'expression "contrepartie valable et suffisante" à l'alinéa (1)c) signifie une contre-prestation ayant une valeur en argent juste et raisonnable par rapport à celle des biens transmis, cédés ou transportés, et, à l'alinéa (1)d), signifie une contre-prestation ayant une valeur en argent juste et raisonnable par rapport aux bénéfices connus ou raisonnablement présumés du contrat, du marché ou de la transaction.

Ces textes peuvent-ils servir à valider une disposition de biens faite par le débiteur durant l'instance judiciaire de faillite? De toute manière on y voit deux conditions: l'opération doit se faire de bonne foi avant la date de la faillite et le tiers doit ignorer la commission d'un acte de faillite par son co-contractant. Deux difficultés se posent: l'article 75 L.F. parle du "failli" et non du débiteur; or "failli" est défini à l'article 2 L.F. comme signifiant

la personne contre laquelle a été émise l'ordonnance de séquestre, ce qui n'est manifestement pas le cas dans l'hypothèse sous étude. De plus, l'article 75(1)(e) L.F. indique que l'opération doit avoir lieu avant la "date de la faillite": or, en vertu de l'article 50(4) L.F., la date de la faillite remonte à la date du dépôt de la pétition, de sorte qu'aucun acte fait durant la période intermédiaire n'est un acte fait "avant la date de la faillite".

Les tribunaux ont bien senti la difficulté, mais les solutions sont frappées au sceau de l'incertitude et de la conjecture. En réalité, un seul arrêt utilise un langage catégorique: Freed v. Rioux (62). Quant aux autres, ils entrent en opposition avec ce dernier mais ils sont, par la force des choses, fondés sur la spéculation; il en va ainsi de In re McAulay Brothers Ltd: Broadhead v. Royal Bank of Canada (63) et Re Pic-N-Save Ltd (64).

Paragraphe 1 - L'arrêt Freed v. Rioux

Les faits sont très simples. Le 28 juin 1961, une pétition de faillite fut déposée contre un certain Antoine Llorca; le 21 septembre 1961, Rioux obtenait un document de Llorca à l'effet que ce dernier lui devait sa gratitude et sa reconnaissance et constatait que Rioux avait droit à "une part importante de ce que je possède". Certaines machineries et objets décrits dans le document étaient déclarés appartenir à Rioux depuis le 1er septembre 1961. Enfin, pour expliquer la possession de ces objets par Llorca, le document précisait que Rioux avait consenti à titre bénévole à ce que Llorca en conserve la possession et usage. Le 20 mars 1962, jugement intervint en Cour supérieure sur la pétition de faillite, prononçant Llorca en faillite. Il en appela. Le 22 janvier 1963,

62. [1964] B.R. 796.

63. (1969) 12 C.By.R.n.s. 94.

64. (1973) 32 D.L.R. (3d) 431 (M. le juge Houlden).

la Cour d'appel confirma le premier jugement de sorte que Llorca par l'opération de l'article 50(4) L.F. (ancien article 41(4) L.F.), était en faillite depuis le 28 juin 1961. Le 14 mars 1963, Rioux réclama la propriété des biens décrits dans l'acte du 1er septembre 1961. Le syndic Freed refusa cette prétention et Rioux en appela de cette décision. Le 7 juin 1963, M. le juge Montpetit accordait la requête de Rioux, d'où l'appel de Freed.

Comme le fait état le juge Casey en appel (65), le juge de première instance s'était servi de l'article 75 L.F. (ancien article 65 L.F.) pour appuyer son jugement. Dans ce but, le juge avait conclu que la "date de la faillite" mentionnée à l'article 75(1) L.F. signifie la date à laquelle l'ordonnance de séquestre fut rendue et non la date du dépôt de la pétition. Ainsi, même si l'on faisait remonter l'effet du jugement de la Cour d'appel au 20 mars 1962, date du jugement de première instance, le titre de Rioux intervenait, au sens de l'article 75(1)(e) L.F., "avant la date de la faillite". Le juge avait aussi trouvé, comme question de preuve, que Rioux était de bonne foi, et que, conformément à l'article 75(1)(f) L.F., il n'avait connaissance d'aucun acte de faillite commis par Llorca, d'où la validité de l'opération.

Pour le juge Casey, cet édifice doit être abattu de façon assez sommaire:

Despite the arguments advanced in support of this contention I cannot accept respondent's reasoning. I remain convinced that the "date of bankruptcy" of sec. 65, par. 1, must be the same as that fixed by sec. 41, par. 4: in this case the filing of the petition: June 28, 1961. (66)

65. Freed v. Rioux, [1964] B.R. 796, aux pages 797 et 798.

66. Id., p. 799.

Quant au juge Hyde il en vient à la même conclusion mais il soumet des arguments plus élaborés; ainsi, il a été établi, d'après les arrêts In re Shapiro (67) et R. v. Minden (68) que la date de la faillite remonte à la date du dépôt de la pétition; de plus, malgré Houlden et Morawetz (69), il maintient que l'article 75 L.F. (ancien article 65 L.F.) vise la défense d'un créancier attaqué en paiement préférentiel suivant l'article 73 L.F. (ancien article 64 L.F.). Cet argument a été depuis reconnu comme étant sans fondement; toutefois, pour le juge Hyde, son argument principal réside dans le fait que l'article sous étude a subi un amendement en 1949. Il apparaît justement que cet amendement de 1949 est au coeur même de la controverse. En effet, l'article 65 se lisait comme suit avant 1949, dans sa partie pertinente:

Subordonnement aux dispositions antérieures de la présente loi [.....]

(i) Que le paiement, la délivrance, le transport, la cession, le transfert, le contrat, le trafic ou la transaction, selon le cas, ait été de bonne foi et ait eu lieu avant la date de l'ordonnance de séquestre ou de la cession autorisée; [...] (70)

En 1949, la loi de faillite subit de profonds changements et le texte de l'article 65 (maintenant 75 L.F.) devint le texte en vigueur au moment de l'arrêt Freed v. Rioux et l'est encore aujourd'hui (71). Pour le juge Hyde, dire que les mots "date de la faillite" de l'article 75 L.F. signifient "date de l'ordonnance", équivaudrait à nier le changement législatif de 1949. Nous aurons l'occasion de commenter plus loin cet argument historique. Toujours est-il que pour ces raisons, le juge Hyde est du même avis que le juge Casey.

67. (1954) 34 C.By.R. 205.

68. (1935-36) 17 C.By.R. 66, (1935) 4 D.L.R. 309.

69. L.W. HOULDEN et C.H. MORAWETZ, Bankruptcy Law of Canada, Toronto, The Carswell Company Limited, 1960, p. 59.

70. S.R.C. 1927, c. 11, a. 65(i).

71. Cf. supra, page 41.

Quant au juge en chef Tremblay, il partage l'opinion des juges Casey et Hyde, malgré un langage hésitant, réalisant pleinement l'ambiguïté de sa position.

Malgré les résultats embarrassants que pourrait peut-être entraîner cette interprétation dans certains cas, je ne peux comprendre autrement le paragraphe 4 de l'article 41 de la Loi sur la faillite.

Le paragraphe d de l'article 2 de la loi stipule:

"Faillite" signifie l'état de faillite ou le fait de devenir en faillite.

Si je remplace le mot "faillite" par sa définition dans le paragraphe 4 de l'article 41, je suis forcé de prononcer que l'état de faillite ou le fait de devenir en faillite est censé remonter et commencer au moment du dépôt de la pétition sur laquelle une ordonnance de séquestre est rendue. Dans le cas présent, en réalité, le débiteur est devenu failli lors de l'émission de l'ordonnance de séquestre, puisque, d'après le paragraphe c de l'article 2 de la loi, "failli" signifie "une personne ... contre laquelle a été émise une ordonnance de séquestre". En réalité, le fait pour le débiteur de devenir en faillite s'est produit à la date de l'ordonnance de séquestre, mais, pour les fins de la loi, le législateur m'oblige à faire remonter ce fait, à le considérer comme s'il s'était produit "au moment du dépôt de la pétition". (72)

Paragraphe 2 - L'arrêt In re McAulay Brothers Ltd: Broadhead v. Royal Bank of Canada (73)

Le 10 mai 1965, la compagnie McAulay avait en banque la somme de trente-cinq-mille dollars. Le 6 mai, elle avait émis un chèque en faveur de la compagnie Barnett & Politi Limited, mais, le 11 mai au matin, le chèque n'avait pas encore été présenté pour paiement, bien que la compagnie Barnett l'ait déposé auprès de sa propre banque. Les faits suivants sont très importants: le 11 mai 1965 au matin, Jack Avery, président de McAulay, se présenta à la banque de McAulay pour constater que le chèque en faveur de Barnett n'avait pas encore été

72. Freed v. Rioux, [1964] B.R. 796, aux pages 800 et 801.

73. (1969) 12 C.By.R.n.s. 94.

honoré; sur le champ, Avery fit un autre chèque à l'ordre de Barnett, le fit "certifier" et le déposa le même matin au compte de Barnett à la banque de celui-ci. Au moment de la certification du chèque, la banque de McAulay débita le compte de celle-ci pour le montant du chèque et crédita son registre de chèques certifiés en circulation pour le même montant. Le même matin, Avery s'occupait de préparer les documents nécessaires pour permettre à McAulay de faire faillite. La cession de biens fut signée l'après-midi du même jour et fut déposée auprès du séquestre officiel à Toronto, lequel nomma immédiatement Broadhead syndic. L'arrêt nous dit que "shortly after his appointment" (74) Broadhead communiqua avec la banque pour l'aviser de ne payer aucune somme à même le compte de McAulay (article 56 L.F.). Il confirma sa position par écrit le lendemain. Le 14 mai 1965, le chèque certifié parvint à la banque et fut dirigé vers le département des chèques certifiés puis fut payé et débité contre le registre des chèques certifiés en circulation. Evidemment, Broadhead demanda ensuite la répétition du chèque, ce que la banque refusa. Soulignons que Jack Avery était officier autant de Barnett que de McAulay.

La cession de biens et la certification de chèque s'étant faite le même jour, le juge avait à déterminer précisément le moment de la faillite. Pour ce faire, il souligna la différence de terminologie entre les articles 50(4) L.F. et 75(1)(e) L.F. L'article 50(4) L.F., qui contient le principe de la rétroactivité de la faillite, parle du "moment de la production de la cession" alors que l'article 75 L.F. parle de paiement "avant la date de la faillite". Pour le juge, la disposition dominante est l'article 50(4) L.F. et la question se pose de savoir si c'est le moment précis de la production de la pétition ou de la cession qui détermine le moment de la faillite ou si c'est la date. Comme,

74. Id., p. 95.

d'après lui, l'article 50(4) L.F. est l'article déterminant, c'est le "time of filing ..." qui est déterminant. Dans les circonstances ci-haut décrites, la banque avait donc une défense en vertu de l'article 75 L.F. puisque le paiement avait été fait, par la certification, avant la date de la faillite (75).

Paragraphe 3 - L'arrêt Re Pic-N-Save Ltd (76)

Ce dernier arrêt fut décidé en novembre 1972 par M. le juge Houlden. Il s'agissait de diverses garanties, incluant une charge flottante et des débentures, enregistrées une journée après la date de la pétition de faillite. Les débentures comportant garanties peuvent, en vertu de la loi ontarienne être enregistrées dans les trente jours (77) de sorte que son enregistrement était valide en soi. Toutefois, l'opinion du juge concernant le jugement de la banque basée sur l'article 75(1) L.F. présente un très grand intérêt. Il faut remarquer que, dans ce jugement le juge Houlden s'en prend à l'arrêt Freed v. Rioux (78) principalement pour une raison qu'il qualifie d'historique. Pour cet éminent juriste, le but principal de la rétroactivité est d'éviter des dispositions frauduleuses par un débiteur connaissant son insolvabilité; cependant, cette théorie très dure ("was a harsh one") a rendu les tribunaux récalcitrants à l'étendre et ils l'ont plutôt appliqué de façon souple (79). En 1869, la loi de faillite anglaise limitait la période de rétroactivité à douze mois avant le jugement de faillite, délai qui fut restreint en 1883 et qui est reproduit à la loi en vigueur maintenant de sorte que la rétroactivité ne s'étend aujourd'hui en Angleterre qu'à l'acte de faillite formant le motif de l'ordonnance de séquestre, ne devant pas excéder trois mois

75. Id., p. 99, 100, 101.

76. (1973) 32 D.L.R. (3d) 431.

77. Corporation Securities Registrations Act, S.R.O. 1970, c. 88, a. 3(1).

78. [1964] B.R. 796.

79. Le juge réfère à Coles v. Wright, (1811) 4 Taunt. 198, 128 E.R. 305, à la page 199.

avant la date de présentation de la requête (80). Pour le juge Houlden, il était nécessaire, pour pallier aux effets très durs de cette théorie, d'adopter des dispositions pour la protection des personnes agissant de bonne foi avec le failli; il voit dans l'article 75 L.F. une telle disposition, autrement, toutes transactions faites par le débiteur entre la date du dépôt de la pétition et la date de l'ordonnance de séquestre seraient nulles. A son avis, les mots "date de la faillite" doivent être interprétés comme signifiant date de l'ordonnance de séquestre, autrement, l'article ne signifie rien (81).

Paragraphe 4 - Critique de cette jurisprudence

A l'heure actuelle plusieurs jugements et les auteurs en général admettent que l'article 75 L.F. s'applique durant l'intervalle de la faillite virtuelle, c'est-à-dire entre la date du dépôt de la pétition de faillite et la date de l'ordonnance de séquestre. C'est, en particulier, l'opinion de Duncan et Honsberger:

The section is designed to temper the severity of the relation back of the title of the trustee. By the combined effect of sections 39 and 41 the title of the trustee relates back to the date of the presentation of the petition. Were it not for this section no transaction of the debtor could stand which took place after the presentation of a petition on which a receiving order is made. (82)

Houlden et Morawetz sont aussi en ce sens, malgré un langage quelque peu hésitant.

80. Re Pic-N-Save, (1973) 32 D.L.R. (3d) 431, aux pages 436 et 437; Cf. The Bankruptcy Act, 1914, 4-5 Geo. V, c. 59, a. 37.

81. Re Pic-N-Save, (1973) 32 D.L.R. (3d) 431, page 438: "In my judgment "date of bankruptcy" must be interpreted to mean the date of the receiving order or assignment. To give it any other connotation renders the section meaningless."

82. DUNCAN et HONSBERGER, op. cit., supra, note 21, p. 499.

The meaning of Sec. 65 has been made rather doubtful by the changing of the words "before the date of the receiving order or authorized assignment" to "date of the bankruptcy" when the 1949 Bankruptcy Act was passed. This amendment might make Sec. 65 meaningless. (83)

On retrouve aussi cette opinion exprimée dans de récents jugements tel: Re Stamac Ltd: Goldberg v. Foxboro Co. (84).

Par ailleurs, l'arrêt Freed v. Rioux (85) trouve encore ses adeptes, en particulier l'affaire In re Colonial Industrial Equipment Ltd: Mercure v. Compagnie de téléphone Bell du Canada (86). L'on est tenté de dire que la Cour d'appel du Québec semble irréductible, et tient mordicus à voir dans l'article 75 L.F. la même date de faillite que l'on retrouve à l'article 50(4) L.F. Cette vue des choses a du moins l'avantage d'appliquer les termes techniques de la loi de faillite de façon uniforme pour tous les articles de la loi. De prime abord, l'on voit difficilement pourquoi la date de la faillite prévue à l'article 75 L.F. signifierait autre chose que celle prévue à l'article 50(4) L.F. L'on a pu constater qu'au moins un juge a interprété la date visée à l'article 50(4) L.F. comme signifiant l'heure précise d'une cession de faillite. Evidemment, ce juge ne s'était point rendu compte qu'il est pratiquement impossible d'appliquer son raisonnement en matière d'ordonnance de séquestre puisque, dans ce dernier cas, rien n'indique l'heure à laquelle le jugement est rendu. Nonobstant ces considérations quelque peu extravagantes, constatons qu'il est extrêmement difficile de se faire une opinion claire sur la question. En effet, le seul argument véritable est l'argument historique, mais malheureusement, il joue des deux côtés. Pour le juge Hyde dans l'affaire Freed v. Rioux (87), décider que les mots "date

83. HOULDEN et MORAWETZ, op. cit., supra, note 69, p. 159.

84. (1974) 18 C.By.R.n.s. 243, aux pages 250 et 251 (M. le juge Auglair).

85. [1964] B.R. 796.

86. [1971] C.A. 564.

87. [1964] B.R. 796.

de la faillite" de l'article 75(1) L.F. signifient "date de l'ordonnance de séquestre", équivaut à un retour en arrière absolument défendu par le fait que l'ancien article 65, lequel prévoyait justement ces mots, fut amendé en 1949. En d'autres termes, l'on ne peut nier l'existence du changement législatif.

Elargissant l'argument historique, le juge Houlden, dans Re Pic-N-Save Ltd (88) recherche plutôt l'intention de la loi de faillite et croit l'avoir isolée en indiquant qu'il est essentiel de protéger les personnes agissant de bonne foi avec le débiteur en instance de faillite. Pour lui, les amendements de 1949 sont au même sens:

The tortuous history of s. 75(1) would not be complete without mentioning the amendments that were made to the section by the 1949 revision of the Bankruptcy Act, 1949 (Can.) (2nd Sess.), c. 7. The amendments did nothing to clarify the section. The reference to an assignment in bankruptcy was continued by the use of the words in s-s. (1) "in the case of a bankruptcy". By s. 2 of the Act "bankruptcy" is defined to mean the state of being bankrupt, and "bankrupt" is defined to mean a person who has made an assignment or against whom a receiving order has been made. [.....]

The most egregious error, however, was the changing of the words "the date of the receiving order or the assignment" to "the date of bankruptcy" in s. 75(1)(i). In Freed v. Rioux, *supra*, the Quebec Court of Appeal on the basis of s. 41(4) (now s. 50(5)) interpreted these words to mean the date of the filing of the petition. As I have said, I do not think in light of the history of the section and the mischief that it was designed to overcome, that it is reasonable to interpret the section in this manner; [.....]. (89)

Quant à nous, nous préférons la théorie du juge Houlden car, autrement l'article 75(1) L.F. n'a vraiment aucun sens. D'un côté aucun autre article de la loi de faillite ne couvre la période intermédiaire, d'un autre côté, l'article 75(1) L.F. est aujourd'hui interprété comme ne pouvant servir de défense à un créancier attaqué en vertu de l'article 73: l'article 75(1) L.F. ne s'applique

88. (1973) 32 D.L.R. (3d) 431.

89. Id., p. 438.

pas aux transactions frauduleuses commises dans les 3 mois avant la faillite (90). En d'autres termes, l'article 75 L.F. n'aurait aucune application. Nous ne croyons pas que ce fut là l'intention du législateur. Ce faisant, nous sommes bien conscient que nous interprétons, en apparence, l'article 75(1) L.F. comme si l'amendement de 1949 n'avait pas eu lieu. Pourtant, nous sommes convaincu que le législateur a vu dans les mots utilisés avant 1949 "avant la date de l'ordonnance de séquestre ou de la cession autorisée ..." des mots signifiant la date de la faillite, et dans un souci de concision, l'on a remplacé les mots encombrants par les mots plus simples, sans vouloir leur enlever leur signification profonde.

Conclusion

Le dessaisissement commence donc, de toute façon, suivant le principe de rétroactivité contenu dans l'article 50(4) L.F. L'on peut dire que le syndic est présumé avoir eu la saisine rétroactivement. Ceci entraîne comme conséquence que le débiteur, en instance de faillite aliène les biens d'autrui, lorsqu'il aliène ses biens. Cependant, si les conditions de l'article 75 L.F. sont réunies, quant à la bonne foi du tiers et quant à son ignorance de la commission d'un acte de faillite par le débiteur, il y a alors échec à la saisine du syndic, l'opération étant protégée, pourvu qu'elle ait lieu avant la date de l'ordonnance de séquestre. La saisine du syndic est donc sujette à variation, durant la période intermédiaire: c'est une saisine flottante et non cristallisée.

90. Re Stamac Ltd: Goldberg v. Foxboro Co., (1974) 18 C.By.R.n.s. 243, ainsi que le récent jugement de la Cour suprême: Hudson v. Benallack, (1976) 59 D.L.R. (3d) 1, p. 12.

SECTION 2 La fin

L'article 47(c) L.F. relie la fin du dessaisissement à la libération du failli:

Les biens d'un failli, constituant le patrimoine attribué à ses créanciers, ne comprennent pas les biens suivants:
[.....]
mais ils comprennent:
c) tous les biens, où qu'ils soient situés, qui appartiennent au failli à la date de la faillite, ou qu'il peut acquérir ou qui peuvent lui être dévolus avant sa libération;

La libération en question est celle du failli, prévue aux articles 139 et ss. L.F.; dès ce moment, suivant l'article 145 L.F. toute incapacité établie par un texte de loi quelconque, en raison de la faillite, cesse, à la condition que le failli obtienne un certificat attestant que la faillite résulte d'un malheur, sans mauvaise conduite de sa part. Le failli est alors libéré de toutes réclamations prouvables en matière de faillite, sauf celles prévues à l'article 148(1) L.F. L'on constate ainsi que la libération du failli constitue sa rentrée dans le monde économique, juridique et social. Il y a alors fin de sa faillite et il reprend l'entière propriété et administration de ses biens. Les articles 22 et 115 L.F. prévoient même, le cas échéant, qu'un reliquat de ses biens puisse lui être rendu. Le dessaisissement a donc pris fin.

Cependant, en pratique, il arrive souvent que le syndic sera libéré avant le débiteur, soit parce que le débiteur n'a pas présenté formellement sa demande de libération, soit que la libération n'a été accordée que conditionnellement (cf. articles 142 et 143 L.F.). Quant au syndic, en vertu de l'article 23 L.F., lorsque son administration est complétée, c'est-à-dire lorsque ses

comptes ont été approuvés par les inspecteurs et par le tribunal et lorsque toute opposition ou appel a été réglé ou disposé (article 23(4) L.F.), il est libéré, sur demande au tribunal. La situation fréquente est donc celle où le syndic est libéré, sans que le failli le soit. Qui a donc la saisine des biens du failli? Est-ce le failli? Est-ce le tribunal ou un officier quelconque (91), ou est-ce le syndic libéré? La question s'est surtout posée à l'occasion de l'article 49(1) L.F. dont voici le texte:

Lors de la déposition d'une proposition faite par une personne insolvable ou lors de la faillite de tout débiteur, aucun créancier ayant une réclamation prouvable en matière de faillite n'a de recours contre le débiteur ou contre ses biens, ni ne doit intenter ou continuer une action, exécution ou autres procédures pour le recouvrement d'une réclamation prouvable en matière de faillite, tant que le syndic n'a pas été libéré ou que la proposition n'a pas été refusée, sauf avec l'autorisation du tribunal et aux conditions que dernier peut imposer.

Ce texte est identique à l'article 40(1) de la loi de 1949 (92), mais il diffère quelque peu du texte de l'article correspondant dans les Statuts refondus du Canada de 1927, l'article 24(1), dont voici le texte.

Lorsqu'il est rendu une ordonnance de séquestre ou fait une cession autorisée, nul créancier envers qui le débiteur est endetté au sujet de quelque dette prouvable en matière de faillite ne possède aucun recours contre les biens ou la personne du débiteur ni ne doit commencer ou continuer une action, exécution ou autres procédures pour le recouvrement d'une dette prouvable en matière de faillite sans l'autorisation du tribunal et aux conditions que le tribunal peut imposer.

91. Autrefois la loi prévoyait que le séquestre officiel avait la saisine, après libération du syndic.

92. S.C. 1949 (2e session), c. 7, a. 40(1): "Lors de la déposition d'une proposition faite par une personne insolvable ou lors de la faillite de tout débiteur, aucun créancier ayant une réclamation prouvable en matière de faillite n'a de recours contre le débiteur ou contre ses biens, ni ne doit intenter ou continuer une action, exécution ou autres procédures pour le recouvrement d'une réclamation prouvable en matière de faillite, tant que le syndic n'a pas été libéré ou que la proposition n'a pas été refusée, sauf avec l'autorisation du tribunal et aux conditions que ce dernier peut imposer."

L'on constate que la principale différence réside dans le fait que les mots "tant que le syndic n'a pas été libéré ou que la proposition n'a pas été refusée" furent ajoutés au texte de l'article 24 par l'amendement de 1949, cette ajoute continuant jusqu'à nos jours. De toute manière tant sous l'empire de l'ancien texte que du nouveau, la question s'est fréquemment posée à savoir si les créanciers à la faillite pouvaient poursuivre le failli après la libération du syndic, sans autorisation judiciaire. Remarquons que, de notre point de vue, poursuivre avec ou sans autorisation judiciaire équivaut au même résultat par rapport au dessaisissement; dans les deux cas, il s'agit de poursuites contre des biens qui n'appartiennent plus au débiteur en faillite. Cependant, la question est très importante en rapport avec la fin du dessaisissement: celui qui obtient la permission de poursuivre, obtiendra la permission d'exécuter. La question se pose: se peut-il que la libération du syndic entraîne la fin du dessaisissement? En réalité, les principaux arrêts qui ont décidé que le failli peut être poursuivi sans permission, lorsque le syndic est libéré, ne décident en ce sens que pour la seule véritable raison, à savoir que le but essentiel de la faillite a été atteint par la réalisation du patrimoine et sa distribution. Dès lors, il n'y a plus de faillite et le failli, bien que non libéré, peut, à toutes fins que de droit, être poursuivi. Il en va ainsi des arrêts Ramsay v. Daigle (93), Banque Canadienne Nationale v. Vézina (94), Houle v. Durand (95), Dame Codere v. Maltais (96), Ouellet et J. Alex Dansereau et United Loan Co. (97), Goldman v. Baskin (98), Bédard v. Blouin (99), Portuguais v. Tremblay (100),

93. (1938) 65 B.R. 238, conf. (1937-38) 19 C.By.R. 82.

94. (1940) 44 R.P. 284, p. 285

95. (1941) 45 R.P. 1, p. 4.

96. [1945] C.S. 154, p. 155.

97. [1957] R.P. 319.

98. [1958] R.P. 324.

99. [1948] R.P. 324.

100. [1957] C.S. 271.

In re Pressault: Bank of Montreal (101). Tous ces arrêts sont québécois et il faut leur ajouter un arrêt de la province d'Ontario: Kaufman v. Genge (102).

L'arrêt Ramsay renferme l'opinion suivante:

Les biens du failli ayant été vendus par le syndic, et le produit en ayant été employé en conformité de la loi, le but de la loi est atteint et la faillite est terminée, du moins pour les fins visées par l'article 24, même si le débiteur n'a pas été libéré de ses obligations. (103)

Ces arrêts reposent encore sur le curieux argument, à savoir qu'il faut éviter que le failli retarde indument sa demande de libération, dans le but de frustrer ses créanciers!

L'on peut répondre à ces arguments par les arrêts suivants: Kott v. Waxman (104), Markis v. Soccio (105), Arn Eastham Ltd v. Samson (106), Potapoff v. Kleef (107), Eades v. Bateman (108) et Boehm v. Zischka (109). Un examen attentif de cette dernière série d'arrêts indique que l'arrêt Arn Eastham Ltd v. Samson est fondé en partie sur une interprétation des règles de pratique de la Colombie Britannique et accepte, quant au reste, le raisonnement de Markis v. Soccio. Quant à Potapoff v. Kleef, il est basé principalement sur l'arrêt Markis v. Soccio. Quant aux arrêts Eades et Boehm, ils s'appuient sur Potapoff et sur Markis v. Soccio. En réalité, l'arrêt déterminant est Markis v. Soccio. Dans ce très important jugement, l'on envisage le problème sous un angle

101. [1966] C.S. 206.

102. (1952-53) 33 C.By.R. 191.

103. Ramsay v. Daigle, (1938) 65 B.R. 238, à la page 240 (M. le juge Pratte).

104. [1953] C.S. 73.

105. [1954] C.S. 457, (1955-56) 35 C.By.R. 1 (M. le juge Collins).

106. (1964) 5 C.By.R.n.s. 70.

107. (1964) 6 C.By.R.n.s. 165, (1964) 46 W.W.R.(N.S.) 370, (1964) 43 D.L.R. (2d) 63 (C.A., Colombie Britannique).

108. (1974) 18 C.By.R.n.s. 302.

109. (1975) 20 C.By.R.n.s. 266.

idéologique différent de la série d'arrêts précédente: un des buts principaux de la loi de faillite est la réalisation et distribution des biens du failli, mais cet aspect n'est pas plus important que la libération du failli et sa réintégration à titre de citoyen à part entière. Il serait donc extrêmement regrettable qu'une fois le syndic libéré, tous ses créanciers puissent, sans permission, se jeter sur lui et, par suite de poursuites harrassantes, finissent par lui arracher un paiement ou un compromis. Tant qu'il n'est pas libéré le failli demeure failli et il est protégé par l'article 49(1) L.F. (ancien article 40(1) L.F.). Quant à l'argument que le failli pourrait remettre indéfiniment sa libération pour empêcher les créanciers de le poursuivre, le tribunal est très réaliste: d'un point de vue pratique, un failli non libéré est un mauvais risque et il y va de son intérêt d'obtenir sa libération le plus tôt possible; ensuite, les créanciers faisant affaire avec lui pour valeur et de bonne foi quant à ses biens futurs sont protégés; enfin, les créanciers peuvent toujours le poursuivre en invoquant l'article 20 L.F. (ancien article 16 L.F.), pour le cas où le syndic refuserait de prendre action contre lui. Enfin, le tribunal attire l'attention sur le langage entièrement prohibitif de l'article 49(1) L.F. (ancien article 40(1) L.F.): il ne contient que des interdictions. De l'avis du tribunal, l'on ne peut aucunement se servir d'un tel texte pour y voir a contrario une permission de poursuivre, laquelle va à l'encontre de la philosophie même de la loi de faillite.

Nous sommes de cet avis. A l'heure actuelle, sauf pour l'arrêt In re Pressault (110), la tendance moderne, telle qu'exprimée par les arrêts Potapoff v. Kleef (111), Eades v. Bateman (112) et Boehm v. Zischka (113) abonde dans le

110. [1966] C.S. 206.

111. (1964) 6 C.By.R.n.s. 165.

112. (1974) 18 C.By.R.n.s. 302.

113. (1975) 20 C.By.R.n.s. 266.

sens de l'argumentation de l'arrêt Markis v. Soccio (114). A notre avis, le dessaisissement ne saurait prendre fin qu'à la libération du débiteur. Il est injuste et contraire à la lettre et à l'esprit de la loi de faillite de prendre prétexte de la libération du syndic pour créer une fin fictive au dessaisissement de manière à permettre les poursuites par des créanciers souvent rapaces au détriment de la masse. En ce sens, il peut être utile de rappeler les paroles du juge Hall de la Cour d'appel du Québec, dissident dans l'affaire Ramsay v. Daigle (115).

This opinion is based upon the assumption that the principal, if not the sole, purpose of the Bankruptcy Act is to insure equality of treatment for all creditors.

In my opinion this view ignores another object of the Bankruptcy Act, which is of equal importance, namely, the protection of an unfortunate debtor from the importunities of selfish creditors.

Evidemment, rien n'empêcherait les créanciers exclus de la faillite de poursuivre le failli, sauf à faire face à la difficulté d'exécution, car le syndic pourrait toujours leur opposer son titre (116). Le créancier peut encore poursuivre le failli, ni le syndic ni le failli étant libérés: c'est l'hypothèse de l'article 20 L.F. où le créancier poursuit après avoir mis le syndic en demeure d'agir. Dans un tel cas la permission du tribunal est exigée sous peine de nullité (117).

114. [1954] C.S. 457, (1955-56) 35 C.By.R. 1.

115. (1938) 65 B.R. 238, à la page 246.

116. Allard v. Regem, [1949] B.R. 65; Richardson and Co. v. Storey, (1941-42) 23 C.By.R. 145 (C.S.); Schwartz v. Boutarajac, (1943-44) 25 C.By.R. 33 (C.S.); In re Bolf: Duhamel v. Ideal Paper Box Co., (1944-45) 26 C.By.R. 149 (C.S.), [1945] C.S. 173; Pelletier v. Cloutier, [1959] C.S. 131; Duhamel v. Bilodeau, [1965] C.S. 479; Greenfield Park Lumber & Builders' Supplies v. Zikman, [1968] C.S. 69; Le Bureau de Collection Labrador Ltée v. Mireault, [1968] R.P. 224 (C.S.).

117. Bank of Montreal v. Elliott, [1967] B.R. 11; Dame Culos-Lefebvre v. Cartierville Lumber Co., [1955] B.R. 474, (1955-56) 35 C.By.R. 167 (B.R.); Schmidtinghen Construction Inc. v. Immeubles G. et L. Realities, [1968] R.P. 364 (C.S.); In re Langlais: Bock v. Loranger, [1966] C.S. 321.

Cependant, l'on voit immédiatement que ces cas de poursuite n'offensent en rien l'esprit de la loi de faillite. Quant à la poursuite en vertu de l'article 20 L.F., en particulier, elle ne suppose aucunement la fin du dessaisissement: au contraire, le créancier agit alors exceptionnellement, en vertu d'un droit "sui generis" que lui confère le statut, en raison de l'immobilisme du syndic (118). Le créancier garanti peut aussi poursuivre et réaliser sa garantie: mais ceci n'a rien à voir avec le principe du dessaisissement, car le créancier garanti est étranger à la faillite, sauf quant au retard que peuvent subir ses procédures de réalisation, en raison de l'article 49(2) L.F. Remarquons cependant que le créancier garanti devra obtenir la permission du tribunal s'il recherche des conclusions personnelles à l'encontre du failli (119).

En dehors de ces cas exceptionnels, il faut maintenir que le dessaisissement du failli ne se termine qu'avec la libération. Après la libération du syndic, qui donc a la saisine? Certainement pas le failli ni les créanciers. A notre avis, malgré sa libération, la saisine du syndic continue en puissance, en vertu du principe contenu à l'article 23(10) L.F., dont voici le texte:

Nonobstant sa libération, le syndic demeure de facto le syndic de l'actif pour l'accomplissement des devoirs qui peuvent se rapporter à la complète administration de l'actif.

-
118. In re Garage Causapscal Ltée: Traders Finance Co. v. Lévesque, (1961) 2 C.By.R.n.s. 52, où la Cour suprême du Canada a décidé, à la majorité, que le recours du créancier à la faillite, exercé en vertu de l'article 16 L.F. (aujourd'hui article 20 L.F.) lui est personnel et particulier, en ce sens que le recours découle de la loi, sans faire du créancier un cessionnaire du syndic: cf. en particulier, les pages 55 et 56 (M. le juge Fauteux).
119. Banque Canadienne Nationale v. Lefaiivre, [1975] C.A. 731; Société Coopérative Agricole de Plessisville v. Tardif, [1963] C.S. 658, voir en particulier les remarques aux pages 659 et 660 (M. le juge Bernier); In re Dion v. Landry, (1951-52) 31 C.By.R. 38 (M. le juge Duranleau).

Cependant, pour pouvoir agir, le syndic "de facto" devra se faire nommé de nouveau par le tribunal: c'est l'opinion de la doctrine et de la jurisprudence (120). La saisine est toujours réelle, bien que larvée. Seule la libération du failli y mettra fin.

120. DUNCAN et HONSBARGER, op. cit., supra, note 21, aux pages 167, 168 et 169, voir, surtout, la page 168 et les notes citées; HOULDEN et MORAWETZ, op. cit., supra, note 69, aux pages 56 et 57; cf. In re Bettiol, (1940-41) 22 C.By.R. 327 (S.C.Ont.); Valade v. Andresen, (1942-43) 24 C.By.R. 308 (C.S.), où l'on voit la remarque suivante, à la page 311: "La libération du syndic termine tellement peu la faillite que, même après cet événement qui le dégage, il est tenu à certains devoirs, particulièrement à l'occasion d'une demande de décharge de la part du débiteur (art. 141 alinéa 9)."; cf. toutefois, Re Coulter: Huskinson v. Coulter, (1968) 11 C.By.R.n.s. 250 (S.C.Ont.), où le tribunal a permis la cession d'un droit d'action par le syndic de facto, sans formalité.

CHAPITRE DEUXIEME

LES RAMIFICATIONS QUANT A L'OBJET: L'ASSIETTE DU DESSAISISSEMENT

Les créanciers trouvent très peu leur compte dans la faillite de leur débiteur, les dividendes reçus étant habituellement faméliques (121). Evidemment, lorsque les affaires d'une personne vont si mal qu'elle doive recourir à la faillite pour les régler, l'on ne doit pas s'attendre à une réalisation pleine et entière de la part des créanciers. Cependant, l'on oserait croire que les dividendes seraient plus élevés que ceux effectivement réalisés. Où chercher la faute? Dans les frais d'administration élevés du syndic? Dans le désintéressement des créanciers, rendant parfois impossible la nomination d'inspecteurs (122). Dans l'omniprésence des garanties, lesquelles, dans le domaine corporatif en particulier, arrachent bien souvent la moindre parcelle de

121. Voir, généralement sur cette question épineuse, J. FRIEDMAN, Where's our dividend? - Is that all?, (1975) 19 C.By.R.n.s. 1.

122. L'impossibilité factuelle de nommer des inspecteurs conduit à de nombreuses complications, sur le plan de la surveillance du syndic et des autorisations requises en vertu de l'article 14(1) L.F.; cf. In re Masson: Gingras v. Patry, [1972] C.S. 634, à la page 635: "La preuve révèle que dans le cas actuel, il n'a pas été possible de nommer d'inspecteurs parce que personne n'a voulu accepter ce poste. C'est dire le peu d'intérêt que les créanciers ont dans cette faillite. Le tribunal ne peut les en blâmer parce qu'il arrive trop souvent que c'est pour eux une perte de temps." (M. le juge Lesage); In re Lajoie: Roy v. Le Régistrateur de la Division d'enregistrement de Québec, [1971] C.S. 464 (M. le juge Lesage); In re Lemay, [1970] C.S. 328 où M. le juge Martel renvoie la balle aux créanciers, déclarant ne pouvoir se substituer aux inspecteurs (cf. pages 329 et 330); cf. aussi, Re Cheerio Toys & Games Ltd (No. 2), (1972) 15 C.By.R.n.s. 77 (S.C.Ont.); cf. généralement, sur ces questions, Albert BOHEMIER, L'autorisation des inspecteurs et les actes du syndic, (1968) 3 R.J.T. 313.

biens (123)? Dans la composition même du patrimoine commun, la loi de faillite soustrayant à la saisine du syndic les biens insaisissables, lesquels peuvent parfois comprendre des terres, des meubles, des honoraires professionnels, des véhicules automobiles, des indemnités pour blessures corporelles, etc.? Nous serons amenés à constater les effets de la composition du patrimoine sur la valeur relative de la faillite, vue sous un angle économique et empirique. Nous devrons étudier l'importante question des biens exclus du dessaisissement, ainsi que les réformes proposées récemment (124). Auparavant, nous devons nous pencher sur les mécanismes généraux concernant la composition du patrimoine et nous interroger sur les expressions "biens" et "biens du failli constituant le patrimoine attribuable à ses créanciers" ("divisible property" au sens de l'article 47 L.F.).

SECTION 1 - Les principes généraux relatifs à la composition du patrimoine commun

Paragraphe 1 - Le sens du mot "biens"

Selon Duncan et Honsberger, cette notion de biens ou "property" est très large et englobe toute espèce de bien possible, de façon à rendre la faillite omniprésente et à éviter le plus possible les échappatoires contraires à l'avantage commun (125).

Il importe tout d'abord de mettre en relief les deux versions, anglaise et française du paragraphe approprié de l'article 2 L.F., dont l'importance est

123. Cf. Les Pharmacies Modernes Inc.: Zwaig v. Banque Canadienne Nationale, (1975) 19 C.By.R.n.s. 161 (C.S.). Très souvent, les garanties consenties en vertu d'actes de fiducie raflent tous les biens; cf. infra.

124. Cf. Loi concernant la faillite et l'insolvabilité, Projet de loi C-60, déposé le 5 mai 1975 à la Chambre des Communes, et infra, page 203 et ss.

125. DUNCAN et HONSBERGER, op. cit., supra, note 21, p. 44 et ss.

péremptoire en matière de dessaisissement:

"Biens" comprend les sommes d'argent, marchandises, droits incorporels, terres, et biens de toute nature, réels ou personnels, meubles ou immeubles, en droit ou en equity, qu'ils soient situés au Canada ou ailleurs, ainsi que les obligations, servitudes et toute espèce de droits, d'intérêts ou de profits présents ou futurs, actuels ou éventuels, dans des biens, ou en provenant ou s'y rattachant; (a. 2, 2e al. L.F. ou 2(b))

"Property" includes money, goods, things in action, land, and every description of property, whether real or personal, movable or immovable, legal or equitable, and whether situated in Canada or elsewhere and includes obligations, easements and every description of estate, interest and profit, present or future, vested or contingent, in, arising out of, or incident to property; (a. 2, 16e al. L.F. ou 2(p))

L'on aura tout de suite remarqué l'aspect littéral de la traduction française. Il convient de se demander si les termes français correspondent bien aux notions évoquées par la version anglaise. A ce titre, il ne faut pas oublier l'origine britannique de nos lois sur la faillite et il est certain que les tribunaux se servent parfois de cette origine pour interpréter les termes de la loi de faillite (126). Comme nous le constaterons, certains termes n'ont soulevé aucune difficulté particulière, leur acception commune étant universellement admise; par ailleurs, d'autres termes portent à une certaine interprétation que nous allons tenter de circonscrire. Nous procéderons en analysant chaque terme à partir de la version française. Auparavant, il nous faut résoudre une question préliminaire, celle qui touche aux mots "biens comprend". Que faut-il entendre par le mot "comprend" dans ce contexte. En effet, l'on aura remarqué que l'article 2 L.F., utilise parfois dans ses définitions l'expression "comprend" et aussi parfois l'expression "signifie". Il semble hors de doute que le mot "signifie"

126. Re Pic-N-Save Ltd, (1973) 32 D.L.R. (3d) 431 (S.C.Ont.); In re Bozanich: The A.H. Boulton Co. v. The Trusts and Guarantee Co., [1942] R.C.S. 130.

soit limitatif et que le mot "comprend" a une signification plus large (127). Ainsi, l'on comprendra que le mot "cession" ne peut signifier rien d'autre que ce que la loi en dit; par ailleurs, le mot "personne" "comprend" diverses réalités mais sans faire allusion à la personne humaine; or, la personne humaine peut faire l'objet de procédure de faillite, ceci étant un fait connu de tous. Le mot "comprend" n'a pas un sens limitatif (128). Par ailleurs, il nous semble académique de déterminer si dans la définition de "biens", le mot "comprend" est limitatif ou non car, de toute façon l'on peut difficilement imaginer d'autres sortes de biens que ceux mentionnés dans la définition. A la rigueur, l'on pourrait dire que le mot "comprend" dans la définition de "biens" pourrait être remplacer par le mot "signifie" sans grand dommage (129). Nous allons maintenant analyser les diverses notions de l'article 2(b) L.F.; toutefois, nous nous permettons d'en omettre certaines, dont l'acception est notoire, tels les marchandises, les terres, les biens meubles, etc. Nous n'étudierons donc que les notions qui soulèvent des problèmes particuliers.

127. STROUD'S Judicial Dictionary, vol. 3, 4e édition par John S. JAMES, Londres, Sweet et Maxwell Limited, 1973, aux pages 1333 et 1334, à la signification du mot "include": "'Shall include' is a phrase of extension, and not of restrictive definition; it is not equivalent to 'shall MEAN'"; [...] "'Include' is very generally used in interpretation clauses in order to enlarge the meaning of words or phrases occurring in the body of the statute; and when it is so used, these words or phrases must be construed as comprehending, not only such things as they signify according to their natural import but also those things which the interpretation clause declares that they shall include."

128. Idid.

129. Id., page 1334: "But 'include' is susceptible of another construction which may become imperative if the context of the Act is sufficient to show that it was not merely employed for the purpose of adding to the natural significance of the words or expressions defined. It may be equivalent to 'mean and include', and in that case it may afford an exhaustive explanation of the meaning which, for the purposes of the Act, must invariably be attached to these words or expressions." Voir: Dilworth v. Commissioner of Stamps, [1899] A.C. 105; Reynolds v. Income Tax Commissioners, [1967] 1 A.C. 1.

A. Les sommes d'argent

De prime abord, cette expression présente assez peu de difficulté. En effet, il est facile d'imaginer que le contenu de la caisse enregistreuse tombe sous la saisine du syndic, comme c'est le cas dans la très grande majorité des faillites commerciales. Evidemment, encore faut-il le trouver, cet argent. Il n'y a pas de difficulté dans une telle notion. Mais, certaines "sommes d'argent" présentent des aspects particuliers, soient qu'elles aient été déposées en banque ou déposées ailleurs, par exemple, auprès d'une cour de justice, d'un ministère, d'un notaire, etc. Il convient d'examiner brièvement ces aspects.

1. Les dépôts en banque

Qu'en est-il des dépôts en banque? S'agit-il là de "sommes d'argent" tombant sous la saisine du syndic? La doctrine et la jurisprudence concernant les dépôts en banque et la relation entre le déposant et la banque nous permettent de répondre par la négative. En effet, un dépôt en banque constitue un prêt de consommation de la part du déposant en faveur de la banque. La banque devient alors obligée envers son client, avec cette particularité du système bancaire, qu'elle s'engage à honorer les lettres de change tirées sur le compte du client. Dans la province de Québec, l'on applique les articles 1777 et ss. C.c., de sorte que l'obligation de la banque en tant qu'emprunteur est régie par l'article 1782 C.c.: "l'emprunteur est tenu de rendre la chose prêtée en même qualité et quantité, et aux termes convenus" (130). Ces solutions ne font plus

130. Quant aux "termes" en question, il suffit d'attirer l'attention sur les règles du dépôt en banque, telles qu'indiquées dans les livrets de compte de banque et suivant lesquels, généralement, l'on doit donner un certain avis à la banque pour se faire rembourser de son "dépôt".

l'objet de controverse aujourd'hui, ayant été déterminées par un arrêt du Conseil Privé, Attorney-General for Canada v. Attorney-General for Quebec (131), où l'on relève en particulier l'opinion suivante du juge Porter.

The relation between banker and customer who pays money into the bank is stated in words which have ever since been accepted in Foley v. Hill (n) as "the ordinary relation of debtor and creditor, with a superadded obligation arising out of the custom of bankers to honour the customer's drafts." No question of possession of or property in the deposit arises. The obligation is mutuum not commodatum. Once the deposit is made there remains only a debt due from the banker to the customer. (132)

Il s'ensuit que, lors de la faillite du déposant, le syndic n'acquiert pas le droit "à une somme d'argent" mais bien plutôt le droit de se faire payer le prêt que devait la banque à son client. En d'autres termes, le syndic est propriétaire d'une créance et pourrait mieux invoquer la notion de "droits incorporels" ("choses in action") de l'article 2(b) L.F. Soulignons enfin, qu'une jurisprudence récente a appliqué ces principes en matière de faillite: il s'agit de l'arrêt Re McAulay Borthers Ltd: Broadhead v. Royal Bank of Canada (133).

En réalité, les droits du syndic sont régis par l'article 56 L.F.: si le syndic désire se faire payer par la banque, il pourra lui donner des instructions à cet effet en vertu de cet article. Soulignons d'ailleurs que s'il survient un litige quant au dépôt en banque, il sera réglé par le tribunal, sur

131. (1947) 1 D.L.R. 81, [1947] A.C. 33.

132. (1947) 1 D.L.R. 81, à la page 87. Cf., le jugement anglais considéré déterminant en la matière et cité dans Quebec Vacant Property Act Cases: Foley v. Hill, (1848) 2 H.L.C. 28, 9 E.R. 1002; et voir aussi, FALCONBRIDGE On Banking and Bills of Exchange, 7e édition par A.W. ROGERS, Toronto, The Canada Law Book Limited, 1969, aux pages 275 et ss.; George V.V. NICHOLLS, The legal nature of bank deposits in the province of Quebec, (1935) 9 Can. Bar Rev. 635.

133. (1969) 12 C.By.R.n.s. 94.

requête pour remise de dépôt (134).

2. Les autres dépôts de sommes d'argent

Il peut arriver que les sommes d'argent appartenant au débiteur aient été déposées ailleurs qu'auprès d'une banque. Le plus simple serait que l'argent fut déposé auprès d'un tiers et, alors, c'est la convention qui prime, le syndic ayant droit à la possession de l'argent suivant l'entente existant entre le déposant-failli et le dépositaire. Un exemple d'une telle situation: le dépôt auprès d'un professionnel tel un notaire ou autre, dans le but de parfaire une convention quelconque. Il n'y a pas de difficulté véritable: si le déposant est failli, le syndic est propriétaire de l'argent, lequel doit lui être remis. Un cas présente un intérêt spécifique: In re Kentzinger: Rainville v. Wolfe (135).

Kentzinger avait vendu son commerce en bloc à Trapido, le 20 octobre 1964; ce dernier avait remis la somme de cinq-mille-sept-cent-quatre-vingt-trois dollars (\$5,783.00) au notaire instrumentant avec instruction de payer les créances du vendeur énumérées à l'acte de vente; le 29 octobre 1964, Kentzinger fit cession de ses biens et quelques jours après, le syndic Rainville, ainsi que plusieurs créanciers de Kentzinger, réclamèrent la propriété du dépôt auprès du notaire. Ce dernier déposa conformément à la Loi du département du Trésor (136). Le tribunal décida que le dépôt fait par l'acheteur entre les mains du notaire ne constitue pas un paiement fait aux créanciers, et que, par conséquent, ceux-ci n'étaient pas devenus propriétaires de cette somme. Le syndic avait donc droit à la remise du montant, la faillite étant faite dans l'intérêt de tous (137).

134. In re Dame Fontaine: Lamarre v. La Banque de Montréal, (1928-29) 10 C.By.R. 306.

135. [1966] C.S. 121 (M. le juge Mayrand).

136. S.R.Q. 1941, c. 71, a. 58, aujourd'hui Loi du Ministère des Finances, S.R.Q. 1964, c. 64, a. 68.

137. In re Kentzinger: Rainville v. Wolfe, [1966] C.S. 121, à la page 122.

L'argent du failli peut encore avoir été déposé en justice. Dans ce cas, la jurisprudence décide que les sommes déposées appartiennent au syndic (138).

Il faut cependant souligner que le dépôt en justice fait au nom d'une personne n'a pas nécessairement été fait avec son argent, en ce sens que l'argent peut avoir été effectivement déposée par quelqu'un d'autre ou remis au déposant, par un tiers. Dans le cas de la faillite de celui au nom duquel le dépôt fut fait, les tribunaux acceptent que le tiers prouve son titre de propriété au dépôt (139).

B. Les droits "incorporels"

Soulignons que cette expression traduit l'expression anglaise "chose in action". Notre droit de la faillite étant d'inspiration britannique, il s'agit d'examiner en bref l'expression "chose in action" et de vérifier si sa traduction est réaliste.

A l'heure actuelle, le droit anglais considère les expressions "things in action" et "chose in action" comme synonymes, l'expression "chose in action" étant d'ailleurs la plus utilisée (140). Un arrêt récent de la Cour d'appel anglaise met en relief la caractéristique essentielle d'une "chose in action". Le sens ordinaire de l'expression désigne un droit à une chose par opposition à la possession de cette chose (141). Il s'agit donc du droit que le failli a

138. In re Syndic à la faillite de Z. Dostie-Grondin: Vachon v. Grondin, (1940-41 22 C.By.R. 341 (M. le juge Salvas); cf. aussi: Morin v. P.X.L. Lachance, (1926) 32 R.L.n.s. 209.

139. In re Kline: Sommer v. Kline (Ex parte Chessler), (1921-22) 2 C.By.R. 521 (M. le juge Panneton).

140. STROUD'S Judicial Dictionary, op. cit., note 127, vol. 5, 1974, p. 2762, sous "Things in action" et vol. 1, 1971, pp. 460 à 462, sous "Chose in action".

141. Allgemeine Versicherungs Gesellschaft Helvetia v. German Property Administrator, [1931] 1 K.B. 671, p. 704.

de se faire mettre en possession de sa chose, que de la propriété même de la chose. L'on retrouve dans Stroud's la définition suivante, puisée dans les "Termes de la Ley".

"Things in action" is when a man hath cause, or may bring an action, for some duty due to him; ... and because that they are things whereof a man is not possessed but for recovery of them is driven to his action, they are called 'things in action'. (142)

The two conditions of chose in action and chose in possession are antithetical; there is no middle term. (143)

On retrouve une définition guère plus explicite dans la dernière édition de Halsbury's Laws of England, d'où il ressort que l'expression "chose in action" s'emploie quant au droit à être mis en possession de "personal

142. STROUD'S Judicial Dictionary, op. cit., supra, note 127, vol. 1, 1971, p. 460, no. 2; cf. Hewlins v. Shippam, (1862) 5 B. & C. 221, à la page 229; cf. aussi: Allgemeine Versicherungs Gesellschaft Helvetia v. German Property Administrator, [1931] 1 K.B. 672, à la page 704.

143. STROUD'S Judicial Dictionary, op. cit., p. 461, no. 7. "Chose in possession are movable goods, of which their owner has actual possession and enjoyment, and which he can deliver over to another upon a gift or sale. The term chose in action appears to have been applied to things, to recover or realise which, if wrongfully withheld, an action must have been brought; [...]": Allgemeine Versicherungs v. German Property Administrator, [1931] 1 K.B. 672, à la page 704.

property" tant corporel qu'incorporel, à la condition que la chose ne soit pas déjà en possession (144).

L'expression française "droits incorporels" rend-elle justice à l'expression anglaise? il faut répondre par l'affirmative pour autant que l'on considère les droits à titre de biens incorporels (145); il convient d'ailleurs de souligner que l'expression "droits incorporels" est en elle-même impropre, même si l'on veut signifier par là l'antithèse du droit de propriété lequel serait un "droit corporel". En réalité, le droit à la chose demeure toujours distinct de la chose et l'expression, pour semblable qu'elle soit dans sa réalité générale à l'expression "chose in action", aurait mieux été traduite par la simple expression "droit". L'on ne doit pas non plus prétendre que les "droits incorporels" réfèrent exclusivement aux droits intellectuels; en effet, ces derniers droits

-
144. Cf. Halsbury's Laws of England, op. cit., supra, note 35, vol. 6, 1974, Chose in action, p. 2, para. (1): "The expression 'chose in action' or 'thing in action' in the literal sense means a thing recoverable by action, as contrasted with a chose in possession which is a thing of which a person may have not only ownership but also actual physical possession. The meaning of the expression 'chose in action' has varied from time to time, but is now used to describe all personal rights of property which can only be claimed or enforced by action, and not by taking physical possession. It is used in respect of both corporeal and incorporeal personal property which is not in possession." Colonial Bank v. Whinney, (1885) 30 Ch.D. 261, page 285 et ss.; BLACK'S Law Dictionary, 4e édition, St-Paul, Minn., West Publishing Co., 1951, p. 305 sous "chose in action"; Earl JOWITT, The Dictionary of English Law, Londres, Sweet and Maxwell Limited, 1959, p. 367, au mot "chose": "Choses in possession are movable chattels, such as furniture, horses and generally all goods and merchandise. A chose in action, or chose in suspense, is a right of proceeding in a court of law to procure the payment of a sum of money (e.g., a bill of exchange, a policy of insurance, an annuity, or a debt), or to recover pecuniary damages for the infliction of a wrong or the non-performance of a contract. Originally the term was applied only to a right of action in the strict sense, that is, the right to bring an action at law, but subsequently it was extended to the right of taking proceedings in equity; thus the right to take proceedings to recover a legacy, or to recover a trust fund which has been misapplied by the trustee, is an equitable chose in action."
145. H., L. et J. MAZEAUD, Leçons de droit civil, t. 2, 3e édition, Paris, Editions Montchrétien, 1966, p. 1056, no. 1289.

ne sont ni réels ni personnels, mais bien "sui generis", en ce sens qu'ils ne mettent pas le titulaire en présence d'une chose (droit réel), ni en présence d'une autre personne (droit personnel), mais confèrent simplement un droit au bénéficiaire d'une invention, d'une oeuvre littéraire ou artistique. Le droit civil considère les droits incorporels par opposition aux droits corporels et généralement on indiquera que les droits incorporels comprennent les droits personnels et intellectuels (146). En fait, les droits incorporels sont fondés sur les obligations et l'on définit le titulaire du droit comme étant un créancier et celui contre lequel le droit est dirigé comme étant un débiteur. En ce sens, l'expression droit incorporel rejoint en partie l'expression "chose in action", laquelle a d'abord signifié un droit de recouvrement d'une créance, pour s'étendre par la suite au droit à la possession d'une chose (147). Par ailleurs, le droit incorporel étant fondé sur le droit des obligations, comprend le droit d'obtenir la possession d'un bien et comprend même les droits réels autre que la propriété (148). L'on voit que les expressions utilisées finissent par recouvrir la même réalité. Essentiellement, la "chose in action" est un droit incorporel, en ce sens qu'il est un droit de recouvrer des dommages ou intérêts ou la possession d'une chose, c'est-à-dire un droit fondé sur une obligation ou créance. Il convient cependant, avant d'analyser la jurisprudence canadienne de faillite portant sur cette notion, de souligner que le droit anglais, à l'origine, ne permettait pas la cession des "choses in action"; à l'heure actuelle, cette

146. *Id.*, voir aussi t. 1, p. 198, no. 171 et pages 188 et ss., no. 159 et ss.

147. Charles SWEET, *Chose in action*, (1894) 10 L.Q.R. 303, p. 304 et ss.

148. MAZEAUD, *op. cit.*, *supra*, note 145, t. 1, p. 198, no. 171.

cession est permise par suite de la pression de l'"equity", mais avec certaines exceptions dont, à titre d'exemple, les pensions, salaires ou la "maintenance" (149).

La jurisprudence canadienne a surtout traité le "choses in action" à titre de droit d'action du failli, devenant la propriété du syndic lors de la faillite. En thèse générale, les tribunaux reconnaissent que le syndic seul acquiert le droit d'exercer les actions du failli soit que ces mêmes droits échoient au failli avant ou après la date de la faillite pourvu que ce soit avant sa libération. A titre d'exemple, In re Baittle (150), Salter and Arnold Ltd v. Dominion Bank (151). Soulignons par ailleurs que cette acception du terme semble faire redondance avec l'article 14(1)(d) L.F. par lequel le syndic peut, avec permission des inspecteurs, "intenter ou contester toute action ou autre procédure judiciaire se rapportant aux biens du failli". Par ailleurs, il faut bien reconnaître que ni la doctrine, ni la jurisprudence québécoise ne se sont préoccupée des choses en action comprises au sens technique du droit anglais (152). Duncan et Honsberger, qui sont les seuls théoriciens à en traiter de façon véritable puisent toute leur inspiration dans la jurisprudence anglaise (153).

149. Halsbury's Laws of England, op. cit., supra, note 144, p. 7, para. 9 et ss. et p. 46 et ss., para. 79 et ss.; soulignons que c'est en raison de l'ordre public que certaines "choses in action" ne sont pas transférables; cependant, en vertu de la loi de faillite anglaise (The Bankruptcy Act, 1914, 4 & 5 Geo. 5, c. 59) les salaires sont cédés au syndic, après mise de côté de montants suffisants pour le maintien du failli.

150. (1921-22) 2 C.By.R. 536 (C.S.).

151. (1922-23) 3 C.By.R. 16 (C.A.Man.), où l'on pose la question à savoir si le syndic a droit d'action pour recouvrer des argents détenus par le failli en fiducie et payés par le failli par erreur.

152. DUNCAN et HONSBERGER, op. cit., supra, note 21, p. 45 et 46; HOULDEN et MORAWETZ, op. cit., supra, note 69, p. 9ss.; L.-J. DE LA DURANTAYE, Traité de la faillite, Montréal, 1934, p. 111 et ss., no. 172 et ss.

153. DUNCAN et HONSBERGER, op. cit., supra, p. 45 et 46.

A l'heure actuelle, il faut retenir que les mots "droits incorporels" de la version française de l'article 2 L.F. semblent plus satisfaisants que son pendant, "chose in action" (154).

C. Les "obligations"

Tant la version anglaise que la version française utilisent ce mot et il peut paraître curieux de prime abord de l'inclure dans une définition de "biens"; en effet, à première vue, le mot "obligations" a un sens négatif, et ne semble pas constituer un bien mais bien plutôt une charge ou dette au sens large du terme. L'article contiendrait donc cette incongruité de faire référence à un terme négatif, au beau milieu d'une définition de ce qui constitue l'actif de la faillite. Pourtant, le juge en chef de la High Court d'Ontario n'y a pas vu d'incongruité dans l'affaire Cummer-Yonge Investments Ltd v. Fagot (155). Les faits étaient les suivants: le 29 février 1960, Cummer-Yonge loua un local à Wax et Feldt, agissant en tant que fiduciaires pour une corporation à être incorporée. Wax, Feldt et un certain Fagot garantissaient les obligations de la future compagnie. Remarquons que Fagot ne signa jamais le contrat et c'est pour cette raison seulement que l'action fut déboutée quant à lui (156). Le 13 juin 1960, Fagot and Sons (Yonge) Hardware Limited fut effectivement incorporée et prit possession des lieux, payant son loyer jusqu'à sa cession volontaire, le 27 décembre 1962. Le 6 mars 1963, le syndic, se prévalant

154. Voir jurisprudence citée supra, notes 150 et 151, à laquelle l'on peut ajouter: Allen v. F. O'Hearn & Co., (1936-37) 18 C.By.R. 107 (C.P.), (1934-35) 16 C.By.R. 392 (C.A.Ont.); Benrush Holdings Ltd v. The Mercantile Bank of Canada, (1966) 8 C.By.R.n.s. 145 (C.A.Ont.); Pehlke v. Baker, (1938-39) 20 C.By.R. 190 (S.C.Ont.); Croteau v. Houle, [1961] R.P. 414 (C.S.); Re Randall (1964) 6 C.By.R.n.s. 10 (S.C.Alta); Lortie v. Gagnon, (1964) 6 C.By.R.n.s. 50 (C.S.); Re Coulter: Huskinson v. Coulter, (1968) 11 C.By.R.n.s. 250 (S.C.Ont.).

155. (1966) 8 C.By.R.n.s. 62, p. 64; notons que ce jugement fut confirmé, sans notes écrites, par la Cour d'appel d'Ontario le 14 mai 1965.

156. Id., p. 63.

de l'article 14(1)(k) L.F. abandonna le bail à compter du 8 mars 1963. Par la suite, Cummer-Yonge fut colloquée suivant son rang (article 107(1)(f) L.F.). Puis, cette compagnie poursuivit les cautions pour les arrérages de loyer ainsi que pour loyers futurs, à titre de dommages-intérêts. Les locaux demeurèrent vides jusqu'au 26 août 1964. Le montant des arrérages était de \$1,228.24, compte tenu du dividende reçu dans la faillite, et le montant des loyers futurs était de quelques \$13,175.68 à savoir seize (16) mois de loyer. Wax et Feldt, les deux seuls signataires de l'entente, confessèrent jugement pour \$1,228.24 mais nièrent devoir le solde. Le juge leur donna raison car la faillite de Fagot and Sons avait eu pour effet que tous ses droits positifs ("beneficial interests") dans le bail ainsi que ses obligations en vertu du même bail, étaient passés au syndic. En conséquence, les obligations des cautions étaient terminées (157). En interprétant ainsi le mot "obligations", le tribunal ne faisait en somme qu'appuyer la proposition que le syndic, dans certains cas, prend les biens du débiteur dans l'état où il les trouve. C'est, évidemment, interpréter de façon très littérale le mot "obligations". Par ailleurs, il nous semble que le tribunal a raison d'affirmer que l'abandon du bail ("disclaimer") par le syndic met fin au bail, car, autrement, l'article 14(1)(k) L.F. n'aurait aucun sens. Soulignons que la jurisprudence des provinces de common law est prépondérante en ce sens (158). La question immédiate est de déterminer si l'interprétation du mot "obligations" telle que donnée dans Cummer-Yonge doit être retenue.

157. Id., p. 64 à 67.

158. New Regina Trading Co. v. Canadian Credit Men's Trust Ass., [1934] R.C.S. 47, (1933-34) 15 C.By.R. 207, conf. (1932-33) 14 C.By.R. 275; Eastern Nut Krust Bakeries v. Damphousse, (1922) 60 C.S. 530, (1921-22) 2 C.By.R. 215; In re Fentiman, (1926) 30 O.W.N. 30, (1925-26) 7 C.By.R. 355 (S.C.Ont.); In re Mussens Limited: ex parte Pétrie Ltd, [1933] O.W.N. 459, (1932-33) 14 C.By.R. 479 (S.C.Ont.); In re Smith, Ex parte Geller, (1932-33) 14 C.By.R. 335 (S.C.Ont.); Re Ted Weale Ltd & Eglinton Bowling Club, [1959] O.W.N. 560, (1951-52) 32 C.By.R. 206 (S.C.Ont.); In re Salok Hotel, (1968) 11 C.By.R.n.s. 85 (C.S.); L.W. HOULDEN, Bankruptcy of the Landlord or Tenant, (1965) 7 C.By.R.n.s. 113, à la page 115 et 116.

D'un point de vue historique, le mot "obligations", en dehors de l'acception courante et ordinaire du terme, a toujours eu le sens technique d'un "bond". Voici la définition qu'en donne Stroud's.

'Obligation' is a word of his own nature of a large extent; but it is commonly taken in the common law, for a bond containing a penalty, with condition for payment of money or to do or suffer some act or thing, etc., and a bill is most commonly taken for a single bond without condition. The person bound is the "obligor"; the other party is the "obligee". (159)

Par ailleurs, dans Black's Law Dictionary l'on trouve au mot "obligation", des remarques à l'effet que ce mot est d'une très vaste signification, aux implications variées, et doit être interprété dans son contexte (160). L'on serait tenté, alors, d'entendre le mot "obligations" dans le contexte d'une définition positive de "biens", dans le sens d'un "bond" en faveur du failli. Remarquons que ceci rejoint la définition de common law qu'en donne Stroud's, et qui est confirmée par certaine jurisprudence anglaise importante (161).

Devant l'imprécision du terme, l'on peut tout aussi bien l'interpréter de façon littérale comme le fait l'arrêt Cummer-Yonge ou bien référer à l'institution historique qui en fait un "bond". Cependant, il faut bien avoir à l'esprit que le "bond" peut être autant contre qu'en faveur du failli; de telle sorte, qu'il n'est pas plus certain, sous cet angle, que le mot "obligations" soit de nature positive. De toute manière, nous préférons l'interpréter de façon positive, ce qui, à notre avis est plus compatible avec le reste de l'article 2(b) L.F.

159. STROUD'S Judicial Dictionary, op. cit., supra, note 127, vol. 3, p. 1803.

160. BLACK'S Law Dictionary, op. cit., supra, note 144, p. 1223.

161. Cf. entre autres: Ryland v. Delisle, L.R. 9 P.C. 17; Watkinson v. Hollington, [1944] 1 K.B. 16, p. 21: "The words "obligation" primarily means a tie. Legally it was in origin the binding tie established by what is called a "bond" as between the obligor and the obligee."; cf. aussi: Thompson v. Harvey, (1908) 89 E.R. 408, 1 Show.K.B. 2; Collins v. Blantern, (1907) 95 E.R. 850, 2 Wils. K.B. 347.

Nous dirons donc que le mot "obligations" signifie un "bond" en faveur du failli, dont le syndic devient propriétaire lors de la faillite.

D. "Easements" (servitudes)

Le mot "easements", dans son sens classique réfère à un privilège entre voisins, plus particulièrement, à des droits de passage ou de creusage (162). Il n'est pas nécessaire, pour nos fins, d'entrer dans les distinctions du common law relatives au "easements" ou servitude. Nous avons simplement voulu nous demander si le mot "servitude", qui apparaît à la version française est valable, dans les circonstances. A notre avis, il l'est, car la jurisprudence anglaise reprend presque les mots de notre droit classique des servitudes en indiquant que le sens strict de "easement" implique les relations de fonds dominant à fonds servant (163). Notre recherche ne nous a pas permis de déceler l'utilisation de ces mots dans la jurisprudence de faillite canadienne. A notre avis, le mot "servitude" signifie donc les droits réels de servitude dus au failli et qui appartiennent au syndic lors de la faillite.

E. Les "contingent interests"

La définition de "property" ou "biens" comprend toute espèce de "droits, intérêts, propriété, présents ou futurs, actuels ou éventuels dans les biens en provenant ou se rattachant à des biens"; l'expression anglaise est "vested or contingent": In re Cadieux: J.A. Ogilvy's Limited v. Perras (164). Dans cette affaire, la Cour supérieure du Québec a décidé que les mots "contingent interests"

162. Cf. STROUD'S Judicial Dictionary, op. cit., supra, note 127, vol. 2, p. 867, au mot "easement", no. 1; cf. Hewlins v. Shippam, (1862) 5 B. & C. 229, p. 230...

163. Hawkins v. Rutter, (1892) 1 Q.B. 671; Re Ellenborough Park, in re Davies: Powell v. Maddison, (1956) 1 Ch. 131.

164. (1953-54) 33 C.By.R. 15 (C.S.).

s'appliquent aux droits ou intérêts découlant à un failli en vertu d'un bail prévoyant son droit de devenir éventuellement propriétaire. Il semble que l'on puisse généraliser une telle prise de position et affirmer que le syndic devient propriétaire de tous les droits éventuels de toute nature, découlant, à titre d'exemple de contrats de "crédit-bail" ("lease-purchase") ou de vente conditionnelle. A notre avis, ceci entraîne comme conséquence que le syndic a le droit de payer à un tiers qui réclame la propriété de biens en vertu d'un contrat de vente conditionnelle, le montant dû sur le contrat, puisque le syndic est, en quelque sorte, propriétaire du droit du failli de devenir vraiment propriétaire. L'on peut encore étendre l'expression "droits éventuels" aux options dont peut bénéficier le débiteur au moment de sa faillite. De telles options, susceptibles d'être converties en des actifs tangibles, tombent sous la saisine du syndic (165). Cependant, l'intérêt doit être véritable et non pas simplement spéculatif (166).

F Les biens situés ailleurs qu'au Canada: la dimension internationale du dessaisissement du débiteur

La définition du mot "biens" comporte un aspect spacial. L'article 2(b) L.F. s'applique en principe aux biens du failli situés ailleurs qu'au Canada. Nous devons donc nous pencher maintenant sur cette notion particulière; précisons, toutefois, que nos remarques se borneront aux actifs ou biens d'une faillite canadienne, situés à l'étranger. Il convient d'étudier le pouvoir de nos tribunaux sur les biens du failli situés à l'étranger et d'analyser, par comparaison, l'accueil que font ou pourraient faire à un syndic canadien, les tribunaux étrangers relativement aux biens en question.

165. Marmette v. Commercial Investment of Quebec, [1962] B.R. 95, à la page 106 (mais voir l'opinion contraire du juge Rivard, aux pages 117 et ss.); In re Reddel Co.: Zwaig v. Tabset Co., [1971] C.A. 809; Re Chalet Wafers Ltd., (1976) 21 C.By.R.n.s. 103 (S.C.Ont.).

166. Grobstein v. Kouri, [1936] R.C.S. 264, aux pages 271 et 272 (M. le juge Rinfret).

1. Le contrôle des tribunaux canadiens sur les biens situés à l'étranger

Nos tribunaux ont déjà eu à prononcer des ordonnances contre des créanciers canadiens relativement à des procédures d'exécution entreprises par eux à l'étranger, sur des biens d'un failli canadien. Par ailleurs, certains auteurs ont fait ressortir une règle particulière relativement à une autre situation: celle où des créanciers canadiens ou étrangers, saisissent effectivement les biens du failli canadien à l'étranger. Qu'arrive-t-il et quels sont les droits des tribunaux si ces mêmes créanciers prétendent prouver dans la faillite canadienne? Par ailleurs, si ces créanciers se gardent bien de prouver, pour éviter tout risque de rapport, le syndic à la faillite canadienne peut-il répéter les montants ainsi perçus par eux à l'étranger? Enfin, sous ce premier aspect, se pose la question de savoir si, par le jeu de certains articles de la Loi sur la faillite, le syndic à la faillite canadienne peut se faire céder contractuellement, par le failli, les droits de ce dernier concernant ses biens à l'étranger, ce qui aurait pour avantage de lui conférer un titre valable aux biens situés à l'étranger. Il convient d'analyser séparément ces diverses hypothèses.

a) Les ordonnances émises contre les créanciers canadiens relativement à leurs procédures d'exécution contre les biens du failli situés en territoire étranger

Dans l'arrêt In re Mount Royal Lumber & Flooring Co.: Morgan Lumber Co. v. Scott (167), les tribunaux québécois, reconnaissant la saisine universelle

167. (1925-26) 7 C.By.R. 547 (C.S.), (M. le juge Panneton), confirmé par (1927) 42 B.R. 277; (1926-27) 8 C.By.R. 240 (C.A.).

du syndic, ordonnèrent à la Morgan Lumber Company de cesser ses procédures d'exécution entreprises dans l'Ohio; en fait, la créancière avait saisi-arrêté dans l'Ohio une somme due à la faillite canadienne.

En réalité, la Cour d'appel, en particulier, semble plus préoccupée par le fait que la Morgan Lumber Company, contre laquelle elle émet une ordonnance, est une compagnie ayant son siège social en Ontario; un des points principaux à décider fut de déterminer si le tribunal québécois avait juridiction sur la créancière ontarienne. Prétextant de l'article 71(1) de la loi de l'époque (168), le tribunal québécois prétendit avoir juridiction quant à la créancière (169). Quant à la question principale, à savoir l'ordonnance émise dans le but de faire cesser les procédures à l'étranger, il n'y eut aucune hésitation. Tant la Cour supérieure que la Cour d'appel furent d'opinion qu'elles avaient juridiction en la matière. Le juge Rivard en particulier, admet que les tribunaux étrangers ne sont pas soumis à notre Cour de faillite, mais il ajoute que cela n'importe aucunement, car, dit-il, notre Cour de faillite n'intervient pas auprès de la Cour des Etats-Unis, l'ordre n'est donné à aucun ressortissant étranger, ni à aucun créancier étranger, mais à un créancier canadien, sous peine de mépris de cour. Par ailleurs, quant aux biens du failli, ils sont couverts par la loi de faillite où qu'ils soient situés, peu importe les difficultés pratiques que le syndic rencontrera dans leur perception (170).

168. Loi concernant la faillite, S.C. 1919, c. 36, a. 71(1): "Any order made by a court exercising jurisdiction in bankruptcy under this Act in any province of Canada shall be enforced in the courts having jurisdiction in bankruptcy in all other provinces of Canada in the same manner in all respects as if the order had been made by the Court hereby required to enforce it."

169. Cf., aujourd'hui: Loi concernant la faillite, S.R.C. 1970, c. B-3, a. 158(1).

170. In re Mount Royal Lumber & Flooring Co.: Morgan Lumber Co. v. Scott, (1927) 42 B.R. 277, p. 282.

Remarquons que ce jugement pêche peut être par optimisme et crée de cette façon une véritable injustice. En effet, il se peut fort bien qu'une telle ordonnance enfreigne la juridiction des tribunaux étrangers, malgré les précautions de langage utilisées. En second lieu, il est assez difficile de comprendre une telle ordonnance si l'on considère les créanciers étrangers de la faillite canadienne; en effet, si un tribunal canadien ordonne à un créancier canadien de cesser ses procédures d'exécution aux Etats-Unis, il ne peut certes prétendre rendre la même ordonnance concernant les procédures d'exécution prises par un créancier américain, lequel échappe à la juridiction de nos tribunaux. Ainsi, ce genre d'ordonnance peut protéger l'actif contre des procédures d'exécution individuelles des créanciers canadiens, en faveur des créanciers étrangers. Un tel résultat n'est certes pas plus recommandable que l'exécution par un créancier canadien. Malgré que cette jurisprudence, certes isolée, mais importante, soit appuyée sur des arrêts anglais, nous doutons particulièrement de son efficacité (171). En réalité, il n'y a qu'un seul moyen pour le syndic de faire valoir son titre universel et c'est de se présenter lui-même devant les tribunaux étrangers. Il devrait être possible pour le syndic de faire valoir sa saisine en territoire étranger, car, dans le cas de faillite, il est théoriquement dans une position meilleure que celle d'un créancier; il est véritablement propriétaire des actifs.

b) L'incidence des articles 129(k) et (L) L.F.

Dans son recours devant les tribunaux étrangers, le syndic ne peut-il compter sur la collaboration du failli? Les articles 129(k) et (L) L.F. prévoient ce qui suit.

171. In re Distin, (1871) 24 L.T. 197; In re Tait, (1872) L.R. 13 Eq. 311; Re Chapman, (1872) L.R. 15 Eq. 75.

Le failli doit

(k) aider de tout son pouvoir à la réalisation de ses biens et au partage des produits entre ses créanciers;

(L) exécuter les procurations, transmissions, actes et instruments qu'il peut être requis d'exécuter;

Si, en conformité des paragraphes en question, le failli exécute un transfert de sa propriété située à l'étranger au syndic, celui-ci ne pourra-t-il se prévaloir de ce titre contractuel pour se faire reconnaître propriétaire à l'étranger? Il n'existe pas d'arrêt sur ce point, sauf celui de la Cour suprême dans J.J. Macdonald v. The Georgian Bay Lumber Co. (172). La Cour suprême, alors que le syndic d'un ressortissant américain prétendait faire valoir ici un titre à lui conféré par le failli sur des biens immobiliers situés au Canada, refusa d'accéder à la demande du syndic. L'on estima que ce transfert "statutaire" de propriété n'avait pas plus de valeur sur les immeubles situés au Canada que la faillite américaine elle-même. Dans l'état actuel des différents textes de loi en matière de faillite, il est plus que probable qu'un tribunal étranger agirait de même façon relativement à un tel titre conféré à un syndic par un failli canadien.

c) La position des créanciers canadiens ou étrangers qui saisissent effectivement les biens du failli à l'étranger ("hotchpot rule")

Dans l'hypothèse où un créancier canadien, d'une faillite canadienne n'est pas sous le coup d'une ordonnance, tel que dans l'arrêt Mount Royal Lumber & Flooring (173), et qu'il réussisse à se faire payer sa créance à l'étranger, quel risque court-il par rapport à la faillite canadienne?

172. (1819) 2 R.C.S. 364.

173. (1925-26) 7 C.By.R. 547 (C.S.), confirmé par (1927) 42 B.R. 277.

S'il prouve sa créance dans la faillite canadienne, ne risque-t-il pas soit de faire compenser son dividende jusqu'à concurrence du montant reçu à l'étranger, soit, risque plus grave, d'être obligé de remettre, en tant que paiement inopposable au syndic, les montants reçus à l'étranger. Nous ne connaissons pas d'exemple d'une telle technique de rapport au Canada, mais il faut souligner qu'elle est admise en droit anglais (174).

Evidemment, si le créancier ne prouve pas, mais revient en sol canadien, il peut tout de même être assujetti au rapport ou "hotchpot rule", dans l'hypothèse où nos tribunaux admettront cette théorie. Evidemment, le problème dans les deux cas consiste à savoir quels sont les termes de rattachement: le créancier doit-il être citoyen canadien ou simple ressortissant non domicilié? Dans l'état actuel du droit international en matière de faillite, il est impossible de préciser les critères à suivre, bien qu'il semble que le critère de la nationalité ait été choisi par les tribunaux anglais (175).

De toute façon, l'on comprendra les difficultés d'un syndic canadien d'obtenir une ordonnance soit au Canada soit à l'étranger visant la restitution des biens de la faillite d'entre les mains d'un créancier étranger.

2. Comparaison entre certaines juridictions

Pour illustrer plus avant les problèmes soulevés par cet aspect du dessaisissement, nous avons choisi de faire une brève comparaison entre les solutions prévalant en Angleterre, aux Etats-Unis et en France.

174. Louis-Jacques BLOM-COOPER, Bankruptcy in Private International Law, Londres, The Eastern Press Ltd, 1954, p. 133 et 134; cf. Banco de Portugal v. Waddell, (1880) 5 A.C. 161, p. 164; Selkirk v. Davies, (1901) 3 E.R. 848, 2 Dow 230; Ex parte Wilson, Re Douglas, (1872) 7 Ch.App. 490; Ex parte Robertson, Re Morton (1875) L.R. 20 Eq. 733, p. 738; Re Bowes, Earl of Stratmoore v. Vane, (1889) W.N. 53.

175. Ibid.

a) La reconnaissance du titre d'un syndic étranger en Angleterre

Il convient de distinguer quant aux meubles et immeubles.

1) Quant aux meubles

Depuis la doctrine élaborée dans Solomons v. Ross (176) et Jollet v. Deponthieu (177), les tribunaux anglais reconnaissent l'efficacité du dessaisissement occasionné par une ordonnance de faillite émanant d'une cour étrangère. Cependant, à l'heure actuelle, en vertu de l'arrêt Galbraith v. Grimshaw (178), bien qu'une telle reconnaissance soit toujours accordée, elle ne confère préséance que sur les procédures d'exécution anglaises intentées après l'adjudication en faillite étrangère (179).

2) Quant aux immeubles

Les arrêts déterminants sont In re Kooperman (180) et Re Osborn (181). L'on en tire la règle que la faillite étrangère n'a aucune portée sur les immeubles situés en Angleterre; cependant, les tribunaux anglais permettront, par ordonnance, au syndic étranger de percevoir les loyers, d'administrer et même

176. (1912) 126 E.R. 79, 1 H.BL. 131 (N), et voir Kurt H. NADELMAN, Solomons v. Ross and international bankruptcy law, (1946) 9 Mod. L.R. 154.

177. (1912) 126 E.R. 80, 1 H.BL. 132 (N).

178. [1910] A.C. 508; L.-J. BLOM-COOPER, op. cit., supra, note 174, p. 108 et ss.

179. L.-J. BLOM-COOPER, op. cit., supra, p. 20 et ss. et p. 106 et ss.; Kurt NADELMAN, International Bankruptcy Law: its present status, (1943-44) 5 U. of T. L.J. 324, aux pp. 340 et ss.; cf. aussi Goetze v. Aders, (1874) 2 E.R. 150

180. [1928] W.N. 101.

181. (1934) 74 L.J. 134.

de vendre les immeubles, sous leur autorité, en vue de payer les créanciers étrangers, c'est-à-dire, dans notre hypothèse, les créanciers canadiens (182).

Enfin, remarquons que la loi anglaise, aux articles 122 et 124 (183), prévoit que les tribunaux anglais doivent venir en aide aux cours anglaises ("every british court elsewhere") ce qui pourrait peut-être s'appliquer au Canada. Cependant, même la jurisprudence canadienne en a douté, ne concevant pas les tribunaux canadiens comme étant des "british courts" (184).

b) La reconnaissance du titre du syndic étranger
aux Etats-Unis

Les Etats-Unis, dans leur loi fédérale sur la faillite, ne régissant pas les aspects internationaux de la faillite, la Cour suprême des Etats-Unis a consacré le droit pour les états de choisir leur propre politique, quant à l'acceptation ou au refus des effets des faillites étrangères sur leur sol (185). En principe, les tribunaux américains laissent au syndic étranger le droit de prendre possession des biens meubles situés aux Etats-Unis à la condition qu'il

182. L.-J. BLOM-COOPER, op. cit., supra, note 174, p. 89: "Where extraterritoriality obtains, the trustee's right to assets in England will normally be restricted to movables but the English court may in the exercise of its discretionary jurisdiction permit a foreign trustee to sell land situated in England for the benefit of the bankrupt owner's creditors. This is based on the decision in Re Kooperman, where Astbury J. appointed the curator, under a Belgian bankruptcy adjudication on a Russian national living in France, without security, as receiver in England of certain leaseholds with authority to sell the same and retain and deal with the proceeds as trustee in the Belgian bankruptcy."

183. The Bankruptcy Act, 1914, 4-5 Geo. V, c. 59.

184. In re Graham, (1928) 3 W.W.R. 8, (1929) 1 W.W.R. 309 (Sask.).

185. Disconto Gesellschaft v. Umbreit, (1907) 208 U.S. 570, p. 580; Clark v. Williard, (1934) 292 U.S. 112, (1935) 294 U.S. 211; United States v. Belmont, (1937) 301 U.S. 324, p. 335; cf. aussi: NADELMAN, International Bankruptcy Law:, supra, note 179, p. 337; cf. aussi le statut des Etats-Unis, Federal Bankruptcy Act, s. 2(a)(22), 11 U.S.C.A., para. 11(a), tel qu'amendé en 1962; et voir: Arnold ROSS, Effect of insolvency laws and bankruptcy adjudication of european debtors on property located in the United States, (1960-61) 16 The Business Lawyer 237, p. 240 et ss.

n'existe aucune procédure américaine d'exécution. En réalité, malgré l'absence de texte législatif, il semble que les tribunaux américains opèrent sur la base de la réciprocité ou "comity" (186). Il semble que cette règle s'applique autant aux meubles qu'aux immeubles (187).

c) La reconnaissance du titre du syndic étranger en France

Quant à la législation française, elle ne donne aucun effet à la faillite étrangère; la reconnaissance de la faillite étrangère en France est une ex-croissance jurisprudentielle fondée exclusivement sur la règle de l'exemplification du jugement étranger, mieux connue sous l'appellation "exequatur" (188). Au cas d'un jugement d'exemplification, c'est ensuite la loi de faillite française qui s'applique concernant la vente des biens du débiteur étranger situé en France, mais l'étendue du dessaisissement dépend de la loi de la juridiction étrangère (189).

186. Fincham v. Income from certain trust funds of Cobham, In re Cobham's Will, (1942) 81 N.Y.S. 2d 356.

187. Cf. NADELMAN, International Bankruptcy Law: ..., supra, note 179, p. 337 et ss.; A. ROSS, op. cit., supra, note 179, p. 238 et ss.

188. Michel TROCHU, Conflits de lois et conflits de juridictions en matière de faillite, dans Bibliothèque de Droit Commercial, tome 17, Paris, Librairie Sirey, 1967, p. 70 et 71: "Les tribunaux français admettent l'extraterritorialité de la faillite prononcée par la juridiction d'un autre Etat. Cette extension est subordonnée cependant, à certaines conditions. La faillite se caractérise principalement par le dessaisissement du débiteur qui perd le droit d'administrer et de disposer de ses biens. De ce fait, il faut un ordre du souverain français pour procéder à un acte d'exécution sur notre territoire car la force publique française ne peut être mise en mouvement que sur l'injonction des pouvoirs publics français. Le jugement déclaratif étranger doit donc être soumis à la formalité de l'exequatur pour avoir force exécutoire, pour pouvoir produire des effets complets en France. Cette possibilité d'exequatur n'est pas contestée par la doctrine et la jurisprudence dans leur ensemble."; cf. aussi Y. LOUSSOUARN, Droit international du commerce et Marché Commun, dans Revue Trimestrielle de droit commercial, tome 21, Paris, Librairie Sirey, 1968, p. 222, no. 2; Christian, GAVALDA, Etat actuel du droit international de la faillite, (1962-63) 23-25 Travaux - Comité français de droit international privé, p. 213; cf. aussi: BLOM-COOPER, op. cit., supra, note 174, p. 32 et ss.; NADELMAN, International Bankruptcy Law: ..., supra, note 179, p. 330 et ss.

189. DALLOZ, Nouveau répertoire, 2e édition, vol. 2, Paris, 1963, p. 576 et 584, mise à jour 1967.

Conclusion

En résumé, certains arrêts canadiens ont prétendu exercer une certaine juridiction à l'étranger, du moins sur les citoyens canadiens créanciers à une faillite canadienne. Par ailleurs, nous ne connaissons aucune jurisprudence canadienne prévoyant la règle concernant la perception à l'étranger par un créancier, canadien ou étranger, à une faillite canadienne. Quant à la reconnaissance du titre du syndic canadien sur les biens du failli canadien situés à l'étranger, elle dépend largement de l'attitude des juridictions étrangères dont la plus libérale semble être la juridiction américaine, fondée sur la règle de "comity". La vocation internationale du dessaisissement est, pour le moins, chancelante.

Paragraphe 2 - La notion du syndic à titre de "continuateur" du débiteur

Nous avons déjà étudié la théorie jurisprudentielle qui fait du syndic un tiers par rapport au débiteur. Nous avons pu constater, qu'en de nombreuses occasions, cette théorie épargne la saisine du syndic, à l'avantage général de la masse. Les tribunaux ne considèrent pas toujours le syndic à titre de tiers. En réalité, la doctrine prévalente est celle qui fait du syndic le représentant ou "continuateur" du failli; l'on entend par là que le syndic prend la propriété des biens avec tous les vices de titre créés par l'activité juridique antérieure du débiteur quant à ces biens. Ceci est souvent exprimé par la doctrine, par la maxime imagée, à l'effet que le syndic "steps into the shoes of the debtor" (190).

190. Cf. supra, et DUNCAN et HONSBERGER, op. cit., supra, note 21, p. 394.

Cette technique a souvent pour effet d'affecter la saisine du syndic et de priver la masse de certains biens. Nous allons maintenant en étudier certaines manifestations.

A. La compensation

1. Le principe

L'article 75(3) L.F. indique que les règles de la compensation s'appliquent à toutes les réclamations produites contre l'actif ainsi que contre toutes les poursuites intentées contre le failli. Nous n'avons pas d'intérêt à la première partie de cette règle, c'est-à-dire, à la compensation pouvant s'établir entre le dividende à la faillite et les réclamations produites contre l'actif. Notre propos est plutôt d'analyser l'effet de la faillite sur les créances que le syndic retrouve dans le patrimoine commun et qu'il prétend exercer contre un débiteur du failli lequel invoque compensation. L'on comprend l'importance de ceci quant au dessaisissement: d'une part, le syndic est saisi de la propriété d'une créance et le patrimoine relevé d'autant; d'un autre côté, par l'opération possible de la compensation, cette créance peut perdre sa disponibilité pour la masse et sortir du patrimoine.

Une démarche préliminaire consiste à préciser quelles règles de compensation s'appliqueront. La loi de faillite ne prévoit aucune règle de compensation: elle n'y fait allusion qu'à l'article 75(3). La doctrine et la jurisprudence sont unanimes à affirmer que les règles sont celles de chacune des provinces; au Québec, il s'agit des articles 1187 à 1197 C.c. (191). Au Québec,

191. In re Le Syndicat des Epiciers de la province de Québec: Laviolette v. Mercure, [1975] C.A. 599; jugement intégral de la Cour d'appel no. 09-000518/72 du 8 mai 1975, MM. les juges Tremblay, Dubé et Mayrand; cf. l'opinion du juge Tremblay, à la page 2 et celle du juge Mayrand à la page 3 et les autorités citées; Voir DUNCAN et HONSBERGER, op. cit., supra, note 21, p. 511 et no. 15 aux pages 511 et 512 et no. 16, page 512.

pour que la compensation légale opère de plein droit il faut trois éléments essentiels: 1.- que les deux dettes à compenser aient l'une et l'autre pour objet une somme d'argent ou des choses indéterminées de même nature et de même qualité; 2.- que les deux dettes soient liquidées; 3.- qu'elles soient toutes deux exigibles.

Quelle application doit-on faire de ces principes en matière de faillite? Il convient d'examiner la compensation légale en deux temps: avant et après la faillite.

2. Application particulière à la faillite

a) La compensation avant la faillite

De ce qui précède, il ressort que les conditions d'application de la compensation qui se serait opérée avant la faillite sont les mêmes qu'en droit civil. De sorte que, dans les cas où les dettes du créancier et du débiteur ont co-existées avant la faillite de ce dernier, dans des conditions égales d'exigibilité et de liquidité, la compensation légale s'est opérée. En d'autres termes, le syndic aux droits du débiteur n'a jamais eu la saisine d'une créance contre le tiers créancier pour la bonne raison que cette créance n'existait plus au moment de la faillite: le principe du dessaisissement n'a pu s'appliquer. Cette opinion nous semble indiscutable. La compensation étant un mode d'extinction des obligations, il semble clair que l'obligation du tiers en faveur du débiteur ne peut survivre à la compensation et rien ne justifie le syndic de prendre une position différente. En ce sens, l'on peut certainement interpréter l'article 75(3) L.F. de façon littérale. Avant la faillite, la compensation s'opère comme si les personnes du syndic et du failli étaient fondues en une seule. L'on ne peut soutenir que le syndic est un tiers car, de toute façon cela

n'avancerait à rien, les créances étant éteintes (192).

b) La compensation après la faillite

Nous constaterons qu'en vertu d'une jurisprudence récente, le problème de la compensation en matière de faillite soulève des difficultés lorsque l'on prétend appliquer la compensation après la faillite. Il convient de placer le débat dans sa perspective historique et d'étudier la position traditionaliste des auteurs et des tribunaux avant d'analyser la position récente de la Cour d'appel.

1) La position traditionaliste sur le sujet de la compensation légale après la faillite

Dans son récent Traité sur les obligations, Me Jean-Louis Baudouin exprime l'opinion suivante:

Lorsque l'une des parties tombe en faillite, le failli ne peut plus de lui-même effectuer un paiement valable à l'un de ses créanciers. C'est le syndic qui, à même la masse de la faillite, doit procéder à la distribution des deniers. Le paiement étant impossible, la compensation l'est aussi [...]. (193)

De prime abord, l'on voit mal pourquoi le paiement est impossible, car le syndic peut certes payer. Par ailleurs, si l'on veut dire que le syndic ne peut payer la dette d'un failli, sauf quant à un créancier garanti, ce paragraphe se situe dans la ligne traditionaliste sur le sujet qui nous occupe présentement. L'on retrouve en effet de telles affirmations dans un article publié en 1936 sous la plume de Me Pierre Letarte:

192. Evidemment, tout montant additionnel, dans un sens ou dans l'autre, après l'application de la compensation, s'exercera en faveur ou contre la faillite.

193. Jean-Louis BAUDOUIN, Les Obligations, dans Traité élémentaire de droit civil, Montréal, Presses de l'Université de Montréal, 1970, p. 367, no. 684.

Le failli peut faire cession de ses biens, aux termes et conditions de l'art. 9 de la loi de faillite. On peut prendre contre lui une pétition de faillite, s'il a commis un acte de faillite (art. 2, parag. a, arts. 3 et 4). Dans l'un et l'autre cas, le débiteur perd l'administration de ses biens, il perd le droit d'en disposer. C'est le dessaisissement, premier effet de la faillite.

En perdant l'administration de ses biens, le failli ne peut plus payer. Peut-il compenser? Non. La compensation est un paiement. Une autre raison empêche la compensation dans ce cas. Si elle était admise, le créancier du failli obtiendrait paiement de sa créance au détriment des autres créanciers. Cette solution contredirait l'esprit de la loi de faillite, c'est-à-dire le traitement égal qui doit être accordé à tous les créanciers. On créerait un privilège en faveur de ce créancier, assez heureux pour avoir une dette envers le failli. Or la loi ne prévoit pas un tel privilège. Pas de privilège sans texte.

Une autre condition essentielle à l'exercice de la compensation manquerait, l'identité des personnes. En effet, comme le syndic ne représente pas seulement le débiteur, mais les créanciers, la masse, le créancier heureux compenserait contre une personne avec qui il n'était pas en dette auparavant. En effet dans la faillite il y a maintenant trois parties intéressées, le failli, le créancier du failli et le syndic. Elle aurait lieu au détriment des tiers (1196 C.C.). (194)

Cette opinion plus étayée est appuyée sur les auteurs et sur la jurisprudence du temps (195). Les arguments traditionnels relativement à l'empêchement de la compensation après la faillite sont donc: 1.- l'incapacité de payer du débiteur par suite de sa faillite, cette incapacité étant manifestée par la perte de l'administration de ses biens; 2.- le préjudice à la masse des créanciers: le créancier aussi débiteur se fera payé au détriment des autres, pas "assez chanceux" d'avoir une dette envers le failli; 3.- le syndic est un

194. Pierre LETARTE, Des effets de la compensation en matière de faillite, (1936-37) 39 R. du N. 309, aux pages 316 et 317, d'ailleurs, à la page 318, l'auteur réaffirme que la seule application de la compensation en matière de faillite est celle qui s'opère antérieurement à la faillite.

195. Id., page 309, où l'auteur indique sa bibliographie et la jurisprudence à l'appui de son texte.

tiers et la compensation n'a pas lieu au détriment des tiers en vertu de l'article 1196 C.c. (196).

L'on trouve encore écho de cette position dans Faribault (197); dans Planiol et Ripert (198); et dans un article paru récemment dans la Revue du Barreau (199). Cette position traditionaliste est d'ailleurs appuyée par la jurisprudence (200).

-
196. Art. 1196 C.c.: "La compensation n'a pas lieu au préjudice des droits acquis à un tiers."
197. Traité de Droit civil du Québec, t. 8-bis par Léon FARIBAUT, Montréal, 1959, p. 585 et 586.
198. Traité pratique de droit civil français, t. 7, 2e édition, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1954, no. 1286 et 1287, p. 690 et ss.: "La déclaration de faillite ou de liquidation judiciaire empêche la compensation de s'opérer désormais au profit du créancier qui deviendrait alors débiteur du failli, ou à l'inverse au profit du débiteur qui deviendrait ensuite créancier du failli. Peu importe même que les créances aient pré-existé toutes deux au jugement, si elles n'ont rempli que depuis l'une des conditions de liquidité, d'exigibilité et de fongibilité. En ce cas en effet jusqu'au jugement déclaratif la compensation n'avait pu s'opérer de plein droit, et ensuite elle en est empêchée par suite du dessaisissement, qui, dans l'intérêt de l'égalité des créanciers chirographaires, s'oppose à ce qu'aucun paiement puisse encore être fait valablement au failli ou par lui. En l'absence de compensation, celui qui est à la fois débiteur et créancier du failli doit payer au syndic tout ce qu'il doit et recevoir ensuite ce qui lui est dû sous forme de dividende." (p. 694).
199. Bernard REIS, Effect of Transfer and Bankruptcy on the Possibility of Compensation, (1971) 31 R. du B. 313, aux pages 319 et 320: "Once these principles are properly established, their application to bankruptcy offers no difficulty; if liquidation and consequent compensation of a claim against the estate have not occurred prior to bankruptcy, the claim creditor will rank prorata, along with all others, and will receive only the prescribed percentage on the dollar, while his own indebtedness to the trustee will have to be paid in its entirety."
200. Canadian Snow-Fence v. Banque Canadienne Impériale de Commerce, [1974] C.A. 476, à la page 477 (soulignons, cependant, qu'il n'y avait pas de controverse dans cet arrêt et qu'il s'agissait d'un cas clair, antérieur à la faillite) Kennedy, Re Bell King v. Central Fruit Auction Co., (1923) 29 R.L.n.s. 18; cf. aussi: Banque Ville-Marie v. Vannier, (1902) 20 C.S. 545, confirmé par (1902) 11 B.R. 373; Chagnon et Co. v. Hutchison, (1921) 31 B.R. 545; In re Le Syndicat d'Epargne des Epiciers du Québec: Mercure v. Laviolette, [1973] C.S. 173.

2) L'évolution récente de la Cour d'appel

Dans deux jugements récents, la Cour d'appel du Québec vient d'annihiler la théorie précédemment exposée; il s'agit des affaires In re Hill-A-Don: Bank of Montreal v. S. Kwait (201) et In re Le Syndicat d'Epargne des Epiciers du Québec: Laviolette v. Mercure (202).

En réalité, l'affaire Hill-A-Don concerne la compensation antérieure à la faillite. Les faits étaient les suivants: la débitrice, Hill-A-Don avait deux comptes auprès de la Banque de Montréal, un compte courant et un compte d'emprunt. A la date de la faillite, elle était débitrice de la Banque pour trente-cinq mille dollars (\$35,000.00) et son compte courant était au crédit d'un montant de onze mille dollars (\$11,000.00). A cette date, le syndic ayant requis la banque de payer ce dernier montant, celle-ci s'exécuta. Par la suite, elle présenta une requête en répétition de l'indu invoquant compensation. Monsieur le juge Bernier, rappelant qu'un dépôt en banque est un prêt à la banque, déclare qu'il y avait compensation puisque d'une part Hill-A-Don devait \$35,000.00 à la banque et que la banque, en vertu de la théorie du dépôt bancaire, devait \$11,000.00 à Hill-A-Don. L'on retrouve par ailleurs, dans ses notes l'opinion suivante:

Notons enfin que le syndic ne peut bénéficier de l'article 1196 C.C. sur lequel se fonde le premier juge par suite de la disposition de l'article 75, paragraphe 3, de la Loi sur la faillite qui fait que,

201. [1975] C.A. 157.

202. [1975] C.A. 599, et jugement intégral de la Cour d'appel no. 09-000518/72 du 8 mai 1975.

pour les fins de l'établissement de l'actif et de la partie du passif formée des réclamations prouvables, la compensation légale et même judiciaire s'applique; le syndic n'est pas considéré comme un tiers acquéreur, il s'identifie avec le failli; pourvu que les créances réciproques existaient à la date de la faillite, les dispositions du Code civil concernant la compensation s'appliqueront tout comme s'il n'y avait pas eu de faillite, comme si le syndic et le failli n'étaient qu'une seule et même personne. (203)

L'on aurait pu croire que cette partie de l'opinion du juge qui contient l'avertissement "pourvu que ..." signifiait que son opinion ne s'appliquait qu'à la compensation antérieure à la faillite. Pourtant l'on voit que dans son esprit la compensation judiciaire s'appliquerait aussi. Or, la compensation judiciaire est nécessairement subséquente à la faillite. Si la compensation judiciaire a eu lieu avant la faillite, le problème ne se pose plus, car les dettes n'existent plus. Or, il est de principe que la compensation judiciaire ne s'opère que du moment où elle est prononcée par le tribunal. L'on peut donc penser que le juge Bernier, en s'exprimant comme il le fait, reconnaît que la compensation judiciaire postérieure à la faillite a son application en vertu de l'article 75(3) L.F. De là à dire que toute compensation postérieure à la faillite est applicable, le pas est vite franchi.

C'est la démarche que l'on retrouve dans l'arrêt très important: In re Le Syndicat d'Epargne des Epiciers du Québec: Laviolette v. Mercure (204), où le juge en chef de la province et M. le juge Mayrand sont tous deux d'avis que la compensation postérieure s'applique en matière de faillite nonobstant l'opinion traditionaliste (205). D'ailleurs, M. le juge Mayrand se fonde en

203. In re Hill-A-Don: Bank of Montreal v. S. Kwait, [1975] C.A. 157, à la page 159.

204. [1975] C.A. 599.

205. Soulignons que M. le juge Dubé se déclare d'accord avec le juge en chef, de sorte que l'appel est unanime. Soulignons encore que rien n'indique que ce jugement ait été porté en appel à la Cour suprême.

particulier sur l'opinion du juge Bernier dans l'arrêt Hill-A-Don. Il convient d'examiner en détail les faits de ce jugement et les opinions du juge en chef et du juge Mayrand.

Les faits sont les suivants: Le Syndicat d'Epargne du Québec a fait cession de ses biens en vertu de la loi sur la faillite, le 20 octobre 1970. A cette époque, le Syndicat devait à Laviolette, par suite d'un dépôt de celui-ci, la somme de \$981.96; de son côté, Laviolette devait au Syndicat, quelque \$1,500.00. Un mois environ avant la faillite, Laviolette avait remis au Syndicat douze chèques au montant de \$151.51 chacun, payables chaque mois, en remboursement de sa dette; ces chèques avaient été acceptés, de sorte qu'au moment de la faillite la créance du Syndicat contre Laviolette n'était pas exigible. La compensation ne pouvait donc s'opérer avant la faillite puisque seule la dette du Syndicat envers Laviolette était exigible (206). Après la faillite, Laviolette continua ses paiements pendant quelque temps, puis cessa le 15 décembre 1970. En juin 1971, le syndic lui faisait parvenir une lettre établissant que le solde au compte d'épargne était de \$981.96 et la balance du prêt de \$1,270.01. C'est alors que Laviolette, opérant compensation, fit parvenir au syndic un chèque pour la différence, c'est-à-dire \$288.05, prétendant ainsi éteindre sa dette. Le syndic refusa. En décembre 1971, le syndic demandait par requête la somme de \$1,539.20, dette prétendue de Laviolette envers le Syndicat à cette

206. M. le juge Mayrand souligne en particulier la distinction entre la dette qui peut être "exigible" mais qui n'est pas "exigée". En effet, le Syndicat prétendait que la compensation antérieure n'avait pu s'effectuer pour une raison additionnelle: bien que le dépôt de Laviolette auprès du Syndicat fut un prêt, il n'était remboursable qu'à demande et n'avait pas été demandé au moment de la faillite. La compensation légale antérieure à la faillite aurait donc dû rencontrer cet obstacle additionnel, à savoir que la créance de Laviolette n'était pas exigible. Le juge rappelle que la dette est exigible dès que le créancier peut exiger paiement sans que le débiteur puisse s'y opposer; cf. pp. 3 et ss. Le seul véritable obstacle à la compensation légale antérieure était donc le défaut d'exigibilité de la créance du Syndicat. Cf. aussi FARIBAULT, op. cit., supra, note 197, no. 754, p. 583.

époque. Le premier juge donna raison au syndic (207), dont appel. Dans un revirement complet de la doctrine classique, la Cour d'appel renversa le premier jugement.

L'opinion de M. le juge en chef Tremblay. Le juge en chef de la province s'appuie sur les motifs suivants:

1.- Il déclare inapplicable en l'espèce la jurisprudence de Vanier v. Kent (208) pour le motif que cet arrêt fut jugé sous l'empire d'un texte différent de l'article 75(3) L.F. Il s'agissait de l'article 57 de l'Acte des liquidations, dont voici le texte.

La loi de compensation, telle qu'elle s'applique dans les cours, soit de droit ou d'équité, sera applicable à toutes réclamations sur l'actif de la compagnie, et à toutes demandes en remboursement de dettes actives de la compagnie échues ou devenues exigibles à l'ouverture de la liquidation, de la même manière et dans la même mesure que si la compagnie n'était pas entrée en liquidation sous le présent acte. (209)

Pour l'éminent juriste, ce statut ne s'adresse certainement pas aux dettes devenues exigibles après la liquidation de par ces termes mêmes. Nous sommes aussi de cet avis sans commentaire.

2.- Les deux dettes existent et étaient dues lors de la faillite et n'étaient pas des créances nées après la faillite: dès lors, au fur et à mesure de l'écoulement des versements, ces mêmes versements étaient compensés. Soulignons respectueusement que cette partie de l'argument n'ajoute rien. En effet,

207. In re Le Syndicat d'Epargne des Epiciers du Québec: Mercure v. Laviolette, [1973] C.S. 173 (M. le juge O'Connor).

208. (1902) 11 B.R. 373.

209. S.R.C. 1886, c. 129, a. 57. Cf. aussi, page 3, Opinion du juge en chef Tremblay, In re Le Syndicat d'Epargne des Epiciers du Québec, C.A.M., no. 09-000518/72, du 8 mai 1975, [1975] C.A. 599.

nous ne voyons pas ce que la dette née après la faillite peut apporter dans les circonstances. Les dettes nées après la faillite ne sont pas des dettes opposables au syndic et ne sauraient donc être compensées ni autrement affectées quant à celui-ci. Cet argument n'en est donc pas un, mais bien plutôt une affirmation qu'il faut appuyer sur un autre motif.

3.- Cet autre motif, le juge en chef le trouve dans le texte de l'article 75(3) L.F.:

Les règles de la compensation s'appliquent à toutes les réclamations produites contre l'actif, et aussi à toutes les actions intentées par le syndic pour le recouvrement des créances dues au failli, de la même manière et dans la même mesure que si le failli était demandeur ou défendeur, selon le cas, sauf en tant que toute réclamation pour compensation est atteinte par les dispositions de la présente loi concernant les fraudes ou préférences frauduleuses.

Dans son opinion, ce texte refute la position traditionaliste. En effet, il n'a aucune utilité s'il ne s'applique à la compensation postérieure. Car, si la compensation légale s'est opérée antérieurement, les dettes sont éteintes et l'on ne peut parler alors de "réclamation produite contre l'actif" ni d'"actions intentées par le syndic" (210). En apparence, cet argument est d'un grand poids. Il consiste à dire que le législateur n'est pas sensé avoir parlé pour rien dire. En somme, si l'article 75(3) L.F. ne fait qu'introduire la compensation légale antérieure en matière de faillite, il n'a aucune application. Tout est éteint, et il ne reste plus de réclamation ni dans un sens ni

210. Id., p. 4: "D'ailleurs, si cette disposition n'a pas l'effet de permettre que s'accomplisse après la faillite la compensation légale entre deux dettes existant lors de cette faillite, je me demande quelle est son utilité. Si la compensation a eu lieu avant la faillite, les dettes ont alors cessé d'exister et je ne vois pas comment l'on pourrait parler de "réclamations produites contre l'actif" ou d'"actions intentées par le syndic."

dans l'autre. Par contre, si l'on peut appliquer cette disposition à la compensation postérieure, le tribunal doit alors envisager l'application de l'article 1196 C.c. Si le syndic est un tiers, l'article 1196 C.c. semble tout indiqué et la compensation postérieure ne peut s'invoquer contre lui. Par ailleurs, s'il n'est pas un tiers, et l'article 75(3) L.F. semble clair qu'il ne l'est pas, 1196 C.c. ne s'applique pas. La compensation postérieure peut donc jouer.

L'opinion de M. le juge Mayrand. M. le juge Mayrand commence d'abord par rappeler la position du syndic laquelle correspond à la position traditionnelle: d'après lui, cette position est à l'effet que le dessaisissement en faveur de la masse des créanciers, empêchant le failli de payer, la compensation ne peut plus s'opérer et que, de plus, le syndic doit être considéré comme un tiers, auquel s'applique l'article 1196 C.c. L'honorable juge rappelle la doctrine et la jurisprudence que nous avons déjà mentionnées ainsi que les règles fondamentales du dessaisissement. Cependant, s'appuyant sur le texte de l'article 75(3) L.F. et sur l'opinion précitée de M. le juge Bernier dans l'arrêt In re Hill-A-Don (211), le juge conclut que le syndic n'est pas un tiers et que la compensation a lieu nonobstant le dessaisissement. La première question qui se pose devant cette opinion est: pourquoi le syndic ne serait-il pas un tiers? Nous avons vu qu'en maintes reprises la loi et la jurisprudence le traite comme un tiers (212); doit-on conclure que, pris dans son sens littéral, l'article 75(3) L.F. empêche de considérer le syndic comme un tiers? L'on constate que l'on revient ainsi à l'argument de M. le juge en chef dont nous avons déjà souligné la rigueur.

211. [1975] C.A. 157.

212. Cf. antea, pp. 40 et ss.

Corollaires. Il convient ici de faire mention de deux corollaires:

1.- le cas de la compensation judiciaire postérieure: si l'arrêt In re Syndicat d'Epargne des Epiciers (213), contient la nouvelle règle, l'on ne voit pas pourquoi la compensation reconventionnelle, prononcée postérieurement à la faillite, ne pourrait s'appliquer. On en rencontre d'ailleurs certains échos dans l'arrêt In re Hill-A-Don (214) ainsi que dans un arrêt antérieur: Carrier v. Galienne (215). La compensation reconventionnelle ne s'applique que du moment où le juge la prononce, mais, si l'on est prêt à admettre la compensation légale postérieure à la faillite, rien n'empêcherait la prononciation judiciaire de la compensation dans le même temps. 2.- l'application de l'article 1092 C.c. au cas de la compensation en matière de faillite. L'article 1092 C.c. énonce ce qui suit:

Le débiteur ne peut plus réclamer le bénéfice du terme, lorsqu'il est devenu insolvable ou en faillite, ou lorsque par son fait, il a diminué les sûretés qu'il avait données par le contrat à son créancier.

Il s'agit en somme, ici, de la compensation automatique ou concurrente à la faillite. Dans l'hypothèse où le débiteur bénéficierait d'un terme pour payer, les créances ne seraient pas également exigibles entre lui et son propre débiteur. Cependant, l'article 1092 C.c. n'intervient-il pas pour rendre exigible la dette du débiteur-failli? L'on assisterait alors à cet effet bizarre, que le fait même de la faillite ferait perdre un actif à la masse. Nous croyons que cette solution est inévitable. La seule solution contraire possible, à notre sens, serait de dire qu'un tel paiement devient préférentiel par application

213. [1975] C.A. 599, et jugement intégral C.A.M. no. 09-000518/72, en date du 8 mai 1975.

214. [1975] C.A. 157.

215. [1963] C.S. 692, à la page 696.

de l'article 73 L.F., or, comment maintenir une telle position lorsque, sans aucune intention de la part du débiteur-failli, la compensation s'opère de plein droit et par l'effet d'un texte de loi? Il n'y a pas alors préférence au sens technique de l'article 73 L.F. Cette opinion est d'ailleurs appuyée en jurisprudence et en doctrine. En effet, dans l'arrêt Hill-A-Don, M. le juge Bernier s'exprime comme suit:

Même en prenant pour acquis (ce qui d'après la preuve n'est pas ici le cas), qu'il s'agissait d'un prêt à terme, la situation quant à la faillite demeurerait la même. Comme le premier juge l'a reconnu, la compagnie par suite de son insolvabilité avait perdu le bénéfice du terme (art. 1092 C.C.) et la compensation légale avait joué de plein droit. Il est vrai que la preuve n'indique pas à quel moment la compagnie est devenue insolvable, mais le fait de la cession de biens sous l'empire de la loi de faillite (cession qui ne peut être faite que par une personne insolvable) crée une présomption de fait suffisante sinon une preuve irréfragable de l'existence de l'état d'insolvabilité antérieure à la date de la faillite.

Et si par hypothèse la compensation légale n'avait pas encore joué parce que la créance résultant de l'emprunt n'était pas encore exigible, le seul fait de la mise en faillite l'aurait définitivement entraînée. L'article 1092 C.C. stipule que la faillite entraîne aussi de plein droit la perte du bénéfice du terme; le terme "faillite" lorsqu'employé dans le Code civil a un sens plus large (mais limité au commerçant, ce qui est ici le cas) (art. 17, paragraphe 23 C.C.) que celui que lui donne la Loi sur la faillite (art. 2 de cette loi); le moins que l'on puisse dire c'est que l'acte juridique que constitue la mise en faillite est la manifestation ultime de l'état de faillite dont parle le code. (216)

216. [1975] C.A. 157, page 159. Par ailleurs, dans un article remarquable publié en 1897, l'on peut lire ce qui suit: "Mais s'il s'agit d'une dette qui a pris naissance avant la faillite, et qui, devant échoir après la faillite, est devenue exigible par la faillite même, alors il y a plus de difficulté, puisque, du moment que deux dettes sont également exigibles, elles se compensent, et que la dette ayant pris naissance avant la faillite, sans fraude, et étant devenue due en vertu de la loi, également sans fraude, il n'y a pas d'obstacle à ce que la compensation ait lieu en vertu de la loi. Le terme a cessé d'exister par la faillite, mais les relations de créancier et de débiteur n'ont pas cessé d'exister par la faillite; au contraire, elles ont commencé à avoir force et effet par la faillite même." par C.E. DORION, Des effets de la faillite sur la compensation, (1897) 3 R.L.n.s. 21, à la page 22.

Conclusion

Malgré l'opinion du juge en chef de la province et en toute déférence, nous ne voyons pas dans la question de la compensation postérieure à la faillite une question du sens littéral de l'article 75(3) L.F. Il nous semble qu'il ressort de la théorie du droit de la faillite que le dessaisissement empêche le failli de payer des dettes antérieures. Son état de failli l'empêche de faire un paiement valable et le créancier lui-même est empêché de recevoir le paiement. Or, la compensation est un mode de paiement et l'on ne voit pas comment ce type de paiement pourrait subsister en matière de faillite. Il y va de l'esprit de la loi et de la philosophie même de la faillite. Il ne faut pas d'ailleurs oublier que la compensation n'est pas d'ordre public et que les parties peuvent y renoncer.

B. Les clauses conventionnelles de résiliation de plein droit

Peut-on faire échec d'avance à la saisine du syndic et empêcher le dessaisissement du débiteur en faveur de l'ensemble de ses créanciers? Nous faisons allusion ici à ces contrats qui rendent exigibles des versements au cas de faillite par des clauses dites "d'accélération du terme" ou encore ces clauses de résiliation "automatique", c'est-à-dire, contemporaine à la faillite même (clause dite "résolutoire"). Dans le cas de clause d'accélération du terme, l'intérêt est très mince puisque, comme nous l'avons déjà souligné, l'article 1092 C.c. prévoit déjà que la faillite ou insolvabilité emporte déchéance du terme. En ce sens, l'on voit mal pourquoi une clause d'accélération du terme dans le cas de faillite serait invalide. Il y a un intérêt plus grand dans le

second aspect de la question, celui qui concerne la clause de résiliation automatique en cas de faillite.

L'exemple classique, celui qui a soulevé le plus de controverse et qui porte le plus à conséquence, est celui de la clause de résiliation automatique de bail au cas de faillite; nous analyserons aussi un autre cas, celui de la clause résolutoire dans le cadre d'une vente en bloc.

1. La résiliation de bail dans le cas de faillite

Dans le cas de la faillite d'un locataire non-commerçant les problèmes soulevés par la clause de résiliation automatique du bail ont de bien minces répercussions. Par ailleurs, les répercussions peuvent être très importantes dans le cas d'un bail commercial. Hors le cas des "franchises" qui sont des baux de nature bien spéciale, tout bail commercial est un actif dont la valeur se mesure à la durée. Très souvent, le bail d'un locataire commerçant en faillite sera le principal actif dans sa faillite; monnayé par un syndic, ce bail peut rapporter une forte somme pour l'ensemble des créanciers. Cependant, les propriétaires ont pris l'habitude d'insérer des clauses par lesquelles la survenance de la faillite entraîne automatiquement ("ipso facto") la fin du bail, de sorte que le syndic perd la saisine sur ce bien au moment même où il acquiert la saisine de tous les autres biens. L'on peut comprendre la réticence traditionnelle des syndics dans des cas semblables. Par ailleurs, l'on doit aussi examiner la situation qui prévaut lorsque le propriétaire et non le locataire est en faillite.

a) La faillite du propriétaire

Il n'y a pas de difficultés particulières dans une telle situation. Le syndic acquiert la saisine des biens, sujet aux baux et doit les respecter suivant leur teneur (217).

b) La faillite du locataire

1) Le bail affectant un local d'habitation

Nous y avons fait allusion ci-dessus pour indiquer que le bail possède alors peu d'intérêt pour le syndic. Peut-on, dans l'état actuel du droit québécois stipuler une clause de résiliation automatique d'un bail d'habitation? Aucune distinction n'existait auparavant entre le bail d'un local d'habitation et d'un local commercial. Depuis 1974 le Code civil contient des dispositions particulières concernant le bail d'un local d'habitation aux articles 1650 et ss. (218). Parmi ces dispositions les articles 1664(a) à (w) C.c. ont des raisons sociales prononcées. D'ailleurs, les articles 1664(n) et (o) C.c.

217. L.Q. HOULDEN, Bankruptcy of the Landlord or Tenant, (1964) 7 C.By.R.n.s. 113. Cette proposition est d'ailleurs bien appuyée en jurisprudence: Brault v. Langlois, [1954] B.R. 41, à la page 43: "Le syndic n'a pas, par rapport à cet immeuble, d'autres droits que ceux qu'avait le bailleur lui-même et le loyer convenu fait partie des biens cédés par le failli."; In re Palais des Sports de Montréal: Hamel v. Samson, [1960] B.R. 1012, (1961) 1 C.By.R.n.s. 260; cf. aussi Feifer v. Frame Manufacturing Co., [1947] B.R. 348, à la page 358, M. le juge Casey; Naud v. Gravel, (1901) 7 R. de J. 414; Paul v. Mondou, (1911) 13 R.P. 185; In re Singer's Fit Rite Shoe Co.: Lamarre v. Fine, (1923) 61 C.S. 133, (1922-23) 3 C.By.R. 245; Robert v. Renzo, [1947] C.S. 41. Cf. aussi Claude-Armand SHEPPARD, Bankruptcy and Resolatory Clauses in Leases, (1962) 22 R. du B. 452, p. 462.

218. Cf. Projet de loi 79, sanctionné le 24 décembre 1974 (L.Q. 1974, c. 75).

obligent le propriétaire, tant dans le cas d'un bail verbal que dans le cas d'un bail écrit, à "remettre au locataire soit un exemplaire de la section 2 de l'Annexe qui fait suite à l'article 1665 C.c., soit une copie de la section en question". Or, cet annexe contient les dispositions impératives, reproduisant la presque totalité des dispositions mêmes de la loi. La section 2 ne prévoit aucunement la possibilité de la résiliation du bail en cas de faillite. A notre avis, les articles 1664(n) et (o) C.c. font obstacle à l'inclusion d'une résiliation automatique (219). Par ailleurs, l'annexe contient une section 3 intitulées "Clauses additionnelles"; nous reproduisons ici l'indication que fournit le législateur à ce sujet.

(Inclure ici toute clause additionnelle dont les parties peuvent convenir; par exemple, l'enlèvement de la neige, les services de conciergerie, le chauffage, la description des lieux et des meubles s'il y a lieu, etc. ...)

Evidemment, ces mots ne sont qu'indicatifs; cependant, l'ensemble de cette partie du Code civil nous semble faire échec à l'adage que la convention fait la loi des parties et il nous semble qu'une clause de résiliation automatique au cas de faillite, dans le cadre d'un local d'habitation, est contraire à l'ordre public, depuis 1974.

Par ailleurs, le syndic acquiert-il la propriété du bail? Nous verrons plus loin qu'il existe des exceptions à la règle du dessaisissement, en particulier en ce qui concerne les biens dits "personnels", telle l'indemnité pour blessures corporelles ou pour dommages à la réputation. Peut-on soutenir que le bail d'un local d'habitation est devenu un bien personnel au sens de cette catégorie de biens exemptés du dessaisissement? Nous pouvons difficilement

219. Cf. d'ailleurs l'avertissement par lequel débute la section 2.

dire que c'était là l'intention du législateur car aucune disposition expresse n'existe. Toutefois, ce caractère personnel ressort des articles 1650 et ss. C.c.: à notre avis, le bail d'un local d'habitation dans la province de Québec échappe à la saisine du syndic.

2) Le bail affectant un local commercial

La situation est différente dans ce cas: les articles 1634 à 1650 C.c., contenant les dispositions générales des règles particulières aux biens immobiliers ne contiennent aucune exclusion de la clause de résiliation automatique, de plus, aucune considération sociale n'entre en ligne de compte. Il convient d'examiner les effets sur le dessaisissement lorsqu'il y a absence de clause de résiliation automatique et lorsque la clause existe.

i) L'absence de la clause de résiliation automatique

La doctrine et la jurisprudence sont constantes à l'effet que la faillite ne met pas fin au bail. Celui-ci continue avec toutes ses obligations et ses droits (220). La faillite prévoit d'ailleurs des pouvoirs particuliers pour le syndic relativement à un bail. Ces droits particuliers du syndic ont plein effet en l'absence d'une clause de résiliation automatique, car, dans ce cas, non seulement le bail ne prend-il pas fin en vertu d'aucun texte de loi, mais, en outre, aucune incidence conventionnelle ne vient y mettre fin. Le texte en question est celui de l'article 14(1)(k) L.F., à l'effet suivant:

(1) Avec la permission des inspecteurs, le syndic peut faire toutes les choses suivantes ou l'une d'elles:
[....]

220. Cf. supra, note 217, jurisprudence citée, en particulier: In re Palais des Sports de Montréal: Hamel v. Samson, [1960] B.R. 1012, (1961) 1 C.By.R.n.s. 260.

(k) décider de retenir, durant la totalité ou durant une partie de la période en restant à courir, ou de céder, abandonner ou désavouer tout bail ou autre intérêt provisoire se rattachant à un bien du failli;

Le syndic peut donc retenir, abandonner ou céder le bail ("surrender" ou "disclaim" dans la version anglaise (221)); en d'autres termes, le syndic agira dans le meilleur intérêt pécuniaire de la masse.

Envisageons en premier lieu le droit de céder ou sous-louer. Le syndic serait-il empêché de céder ou sous-louer en présence d'une clause au contrat de bail interdisant la cession ou la sous-location? Soulignons qu'avant 1974, cette interdiction de cession ou de sous-location était valable et opposable au syndic en vertu de l'article 1638 C.c. de l'époque, dont voici le texte:

Le locataire a droit de sous-louer ou de céder son bail, à moins d'une stipulation contraire.

S'il y a telle stipulation, elle peut être pour la totalité ou pour partie seulement de la chose louée, et dans l'un et l'autre cas, elle doit être suivie à la rigueur. (222)

Depuis 1974, le Code contient à l'article 1619 un principe différent:

Le locataire ne peut sous-louer toute ou partie de la chose ou céder son bail sans le consentement du locateur qui ne peut le refuser sans motif raisonnable.

Si le locateur ne répond pas dans les quinze jours, il est réputé avoir consenti.

Le locateur qui consent à la sous-location ou à la cession du bail ne peut exiger le remboursement des dépenses raisonnablement encourues.

221. C'est l'opinion de Houlden que "surrender" et "disclaim" sont des réalités distinctes, cependant, la jurisprudence n'a pas retenu cette distinction du point de vue des effets; cf. Cummer-Yonge Investments v. Fagot, (1966) 8 C.By.R.n.s. 62.

222. C'était d'ailleurs l'opinion de la doctrine, tel qu'en témoigne SHEPPARD, op. cit., note 217, à la page 468, en dépit de l'arrêt Re Liss: Grobstein v. Fogel, [1945] B.R. 571.

Il faut aussi remarquer que la jurisprudence avait atténué l'ancien article 1638 C.c. en partie: le consentement du propriétaire ne pouvait être retenu indûment (223). A l'heure actuelle, c'est notre opinion qu'en vertu de l'article 1619 C.c., article situé dans la section du Code civil contenant les règles applicables à tous les baux, la prohibition de sous-location ou de cession du bail ne peut être stipulée que pour des motifs raisonnables. Aucune raison n'existe pour nier ce droit au syndic, lequel peut donc exiger le consentement du propriétaire à la cession ou sous-location. Sa saisine s'appliquera entièrement quant au bail.

Si le syndic prend la décision de conserver le bail, il devra payer le loyer (224). S'il l'abandonne, toutes les obligations de la masse cessent sauf en ce qui concerne la créance préférée du locateur. Il ne peut en être autrement à la lecture de l'article 14(1)(k) L.F. La décision appartient donc au syndic, guidé par l'avantage économique de la masse, car il est propriétaire du bail (225).

223. Drozdinski v. Zemel, [1954] C.S. 163; cf. aussi Singer's Fit Rite Shoe: Lamarre v. Fine, (1923) 61 C.S. 133.

224. HOULDEN, *op. cit.*, *supra*, note 217; SHEPPARD, *op. cit.*, *supra*, note 217.

225. Cummer-Yonge Investments v. Fagot, (1966) 8 C.By.R.n.s. 62; Re Salok Hotel Co.: Flintoft v. Lev, (1968) 11 C.By.R.n.s. 95. Précisons cependant, que le droit d'abandonner appartient au syndic et non au failli. En effet, la loi de faillite contient, au chapitre des propositions, des dispositions qui peuvent entraîner de curieux résultats: ainsi, dans le cas où les créanciers d'un débiteur refusent d'accepter une proposition, le débiteur est en faillite, car il est réputé avoir fait cession le jour où sa proposition a été produite (nous parlons évidemment d'une proposition par une personne insolvable au sens des articles 39(1) et 42(1) L.F.); alors, par le jeu de l'article 50(5) L.F., le syndic est propriétaire des biens rétroactivement au jour du dépôt de la proposition. De telle sorte que tout abandon de son bail, par le débiteur lui-même dans la période intermédiaire, est inopposable au syndic: cf. Roanne Holdings v. Victoria Wood Development Co., (1975) 20 C.By.R.n.s. 32 (Cour d'appel d'Ontario: M. le juge en chef Gale, MM. les juges Arnup et Howland); et voir le commentaire à la suite de l'arrêt, à la page 49 et ss.

ii) La présence d'une clause de résiliation automatique

La clause de résiliation automatique entre en conflit direct avec l'article 14(1)(k) L.F. Bien plus, une telle clause a pour effet de soustraire au dessaisissement, par l'effet même de la faillite, un bien du failli, contrairement à tous les principes fondamentaux du droit de faillite. En d'autres termes, dans le cas qui nous occupe, la faillite opère à l'inverse: elle dessaisit la masse au profit d'un individu en particulier.

La question fut fort controversée, car la loi de faillite de 1919 prévoyait, à l'article 52(5), une disposition permettant au syndic de conserver les lieux occupés par le failli "nonobstant toute disposition ou stipulation d'un bail ou d'une convention ..." (226). Les provinces protestèrent, invoquant une intrusion du fédéral sur le plan de la propriété et du droit civil. Le résultat fut l'amendement législatif de 1923, abolissant l'article 52 en son entier

226. Loi concernant la faillite, S.C. 1919, c. 36, a. 52(5): "Nonobstant toute disposition ou stipulation d'un bail ou d'une convention, lorsqu'une ordonnance de séquestre a été rendue ou une cession autorisée de biens a été faite, le syndic peut, dans un mois à compter de la date d'une pareille ordonnance de séquestre ou de la cession de biens, par avis écrit au bailleur signé de sa main, décidé de garder les lieux occupés par le failli ou cédant à l'époque de l'ordonnance de séquestre ou de la cession de biens pour la période non expirée d'un bail en vertu duquel ces lieux sont détenus, ou pour telle partie de la période qu'il juge à propos, aux termes du bail et subordonné au paiement du loyer stipulé audit bail ou à la convention, ou il peut désavouer le bail ou la convention. Si le syndic néglige de donner ledit avis dans la période ci-dessus prescrite, il est censé avoir désavoué le bail ou la convention."

et remplaçant l'article 52(5) par l'article 126 (227). Les tribunaux interprétèrent cette action législative comme rétablissant le droit provincial en la matière. Les juridictions de droit commun décidèrent en vertu des diverses lois concernant les "Landlords and Tenants" (228); au Québec, l'on décida en fonction

227. S.C. 1923, c. 31, a. 31 dont voici le texte: "Est abrogé l'article cinquante-deux de ladite loi, tel que modifié par le chapitre dix-sept du Statut de 1921, et remplacé par le suivant: '52. Lorsqu'une ordonnance de séquestre est rendue contre, ou qu'une cession est faite par un locataire en vertu de la présente loi, il en résulte les mêmes conséquences quant aux droits et priorités de son propriétaire que celles qui en seraient résultées sous l'empire des lois de la province où est situé le bien-fonds cédé, si le locataire, à la date de cette ordonnance de séquestre ou de cette cession, était une personne ayant droit de faire et a fait un abandon ou une cession volontaire de ses biens pour le bénéfice de ses créanciers en exécution des lois de la province; et aucune disposition de la présente loi n'est censée suspendre, limiter ou affecter l'autorité législative d'une province pour édicter des lois prescrivant ou réglementant les droits et priorités des propriétaires en conséquence d'un pareil abandon ou cession volontaire; et aucune disposition de la présente loi n'est censée, non plus, entraver ou contrecarrer l'application de toute pareille loi provinciale édictée jusqu'à présent ou à être édictée à l'avenir en tant qu'elle prescrit ou réglemente les droits et priorités des propriétaires en pareil cas."

S.R.C. 1927, c. 11, a. 126: "Lorsqu'une ordonnance de séquestre est rendue contre un locataire ou qu'il fait une cession en exécution de la présente loi, il en résulte les mêmes conséquences, quant aux droits et priorités de son propriétaire, que celles qui en seraient résultées sous l'empire des lois de la province où est situé le bien-fonds cédé, si, à la date de cette ordonnance de séquestre ou de cette cession, le locataire avait été une personne ayant droit de faire et avait fait un abandon ou une cession volontaire de ses biens pour le bénéfice de ses créanciers, en exécution des lois de la province; et nulle disposition de la présente loi n'est censée suspendre, limiter ou affecter l'autorité législative d'une province pour édicter des lois prescrivant ou réglementant les droits et priorités des propriétaires en conséquence de cet abandon ou de cette cession volontaire; et nulle disposition de la présente loi n'est censée, non plus, entraver ou contrecarrer l'application de pareille loi provinciale édictée jusqu'à présent ou à l'avenir en tant qu'elle prescrit ou réglemente les droits et priorités des propriétaires en pareil cas."

228. In re Hotel Dunlop: Quinn v. Guernsey, (1928) 8 C.By.R. 345 (C.Sup.Can.); In re Patterson & Co.: Ex parte Oxford University Press, (1931-32) 13 C.By.R. 428 (C.A.Ont.); In re Stanley Mills Co., Ex parte Grafton, (1923-24) 4 C.By.R. 655, (1924-25) 5 C.By.R. 292 (S.C.Ont.); In re Walsh, (1924-25) 5 C.By.R. 27 (S.C.Ont.); In re John Milner Estate, Ex parte Forbes, (1925-26) 7 C.By.R. 319 (S.C.Ont.); In re Olivier v. Solloway Mills and Co., (1930) 11 C.By.R. 356 (S.C.Ont.); In re Clayton's Women's Wear, Ex parte Louis K. Liggett Co., (1932-33) 14 C.By.R. 361 (S.C.Ont.); In re Clayton's Women's Wear, Ex parte Ferguson, (1932-33) 14 C.By.R. 181 (S.C.Ont.).

du droit civil, malgré certains soubresauts (229). La loi de faillite fut amendée considérablement en 1949; l'article 10(1)(k) d'alors est identique à l'article 14(1)(k) L.F. actuel; quant à l'article 126, il fut aboli; en ces lieu et place, l'on retrouve l'article 105 L.F. dont voici le texte.

Sauf quant à la priorité de rang que couvre l'article 95, et sous réserve des dispositions du paragraphe (4) de l'article 42, les droits des propriétaires doivent être déterminés conformément aux lois de la province où sont situés les lieux sous bail. (230)

Au moins un auteur québécois a exprimé l'opinion que cet amendement législatif laissait la loi inchangée sur le point qui nous occupe (231). Quant à nous, il nous semble difficile de maintenir que la loi est exactement la même; toutefois, sur la question de fond, il semble bien que le législateur a voulu, sujet aux deux exceptions apparaissant à l'article 105 (actuel article 117) L.F. régler les droits réciproques du propriétaire et du syndic en vertu des règles du droit civil de la province de Québec.

-
229. In re Max Staviss: Greenwood v. Kahn Ltd., (1929) 10 C.By.R. 132 (C.S.) et 241 (C.A.); In re A. McKay Boiler Works, (1940-41) 22 C.By.R. 354 (C.A.), où il s'agissait cependant d'une clause résolutoire de plein droit pour le cas où les locataires ne rempliraient pas toutes et chacune de leurs obligations (cf. p. 364). Il semble d'ailleurs que le syndic aurait pu éviter la résiliation en remédiant au défaut des faillis (cf. p. 367). Contra: In re Daltners: Grobstein v. Wendman, (1949-50) 30 C.By.R. 28 (C.S.); Fogel v. Grobstein, (1944-45) 26 C.By.R. 248 (C.A.), en particulier aux pages 251 et 252. Ces arrêts, Daltners et Fogel furent décidés par M. le juge Boyer qui était d'opinion à l'époque que le droit du syndic de conserver le bail était absolu, opposable même à une clause de résiliation automatique. Son opinion était surtout basée sur la prépondérance de la faillite sur le droit civil, telle qu'exprimée par le Conseil Privé dans Royal Bank v. Larue, [1928] A.C. 187; pour ce juriste, d'ailleurs, le droit pour le syndic de céder le bail est "sui generis" (cf. Fogel v. Grobstein, p. 252). Cf. SNOW'S Landlord and Tenant in the province of Quebec, 3e édition par L.C. Carroll, Montréal, Southam Press Montreal Limited, 1934, p. 372 et ss.
230. Devenu, en vertu de la nouvelle nomenclature de 1970, l'actuel article 117 L.F.
231. SHEPPARD, op. cit., supra, note 217, p. 465 et ss.

La jurisprudence n'y a pas manqué. Les seuls arrêts rapportés sont ceux sur les anciens articles du louage dans le Code civil, c'est-à-dire avant 1974. Ils sont tous à l'effet que la clause de résiliation automatique s'applique, nonobstant l'article 14(1)(k) L.F. Il s'agit surtout des arrêts Re Plamondon: Marcotte v. Duquette (232), Péladeau v. Bucoustsky (233); un autre arrêt: Rosen v. Archambault (234) contient aussi un obiter dictum dans le même sens (235). Par ailleurs, un arrêt assez intéressant, Drozdinsky v. Zemel (236), contient l'opinion qu'en matière de proposition, la clause de résiliation ne peut s'appliquer; à notre avis cet arrêt est encore plus clair depuis 1966 (237): une proposition n'est pas une faillite et si l'on veut que la clause de résiliation s'applique dans un tel cas, il faudra l'exprimer en toute lettre. Il ne suffirait pas de mentionner que le bail prend fin lors de la faillite mais bien aussi de prévoir le cas d'une proposition.

Dans l'arrêt Plamondon, l'on était en présence d'une clause de résiliation "ipso facto" dans le cas de faillite (238). La question soulevée par l'arrêt était très directe: le registraire avait autorisé le syndic à céder le bail malgré le fait que le propriétaire prétendait avoir repris tous ses droits

232. (1959-60) 38 C.By.R. 200, [1959] C.S. 465 (M. le juge Montpetit).

233. (1961) 2 C.By.R.n.s. 37, [1960] C.S. 400 (M. le juge Deslauriers).

234. (1958-59) 37 C.By.R. 184, [1959] C.S. 495 (M. le juge Collins).

235. Id., p. 187: "The Court notes that under clause 13 of the lease, the plaintiffs had the right upon the said bankruptcy, as their option, to have the lease become null and void at any time and had also the right to relet the premises upon their own terms and conditions. Such rights were not exercised."

236. [1954] C.S. 163.

237. Amendement législatif de 1966.

238. La clause mérite d'ailleurs d'être citée: "En cas de faillite des locataires ou de leur représentants légaux, le bail sera automatiquement annulé et le bailleur aura droit alors à toutes les indemnités dues, ainsi qu'au paiement de loyer en retard ainsi qu'à tous ceux que la loi accorde pour ceux à venir et pourra alors prendre saisie-gagerie afin de recouvrer de tous débiteurs les montants lui revenant.": Re Plamondon, (1959-60) 38 C.By.R. 200, à la page 204.

dans le bail, d'où l'appel. M. le juge Montpetit s'exprima comme suit:

Quoi qu'il en soit, et en arrêtant plus particulièrement à celles citées plus haut (les clauses), elles constituent des dispositions résolutoires qui, par le jeu des art. 1655, 1138 et 1088 C.c., ont eu pour effet de mettre fin au bail, dès l'accomplissement de la condition y prévue, à savoir, dès le dépôt par le débiteur de sa cession autorisée. (239)

En toute déférence, ce langage est malheureux. Nous ne voyons vraiment pas ce que vient faire en l'occurrence la condition résolutoire de l'article 1088 C.c. auquel fait référence l'article 1138 C.c. Nous voulons bien admettre comme le juge que ces clauses de résiliation ne sont pas contraires à l'ordre public (240); elles ne le sont pas plus maintenant qu'à l'époque, dans le contexte d'un bail commercial. Cependant, si la faillite doit "résoudre" ou annuler le bail, le syndic aura alors le droit de réclamer du propriétaire les prestations de loyer passées puisque la résolution agit dans le passé aussi bien que dans l'avenir. Il était préférable de faire allusion à la résiliation plutôt qu'à la résolution, ou d'invoquer, tout simplement, la liberté contractuelle, protégée en la matière par l'article 105 (aujourd'hui article 117) L.F. (241).

L'arrêt Péladeau ne verse pas dans une telle confusion de termes. Il s'agissait de la faillite de la succession d'une marchande, dont le syndic avait cédé le bail à un tiers, Bucoustsky. Le tribunal annula cette cession et maintint la prétention du propriétaire que le bail était, en vertu d'une clause du contrat,

239. Id., p. 204.

240. Idid.: "Personne ne conteste - à juste titre - que ces clauses soient permises et valides. Elles n'ont évidemment rien de contraire à l'ordre public et aux bonnes moeurs (C.C., art. 13)."

241. Cf. FARIBAULT, op. cit., supra, note 197, p. 73, no. 96. Voir Germain BRIERE, Le juriste et la recherche de la sanction appropriée, (1969) 4 R.J.T. 1, aux pages 2 à 5.

résilié par la faillite même. M. le juge Deslauriers émit l'opinion suivante:

La nouvelle loi à l'art. 105 semble avoir clarifié la situation juridique des locateurs à l'égard des locataires qui font cession de leurs biens ou qui sont déclarés en faillite. Cet article décrète que les droits des propriétaires doivent être déterminés conformément aux lois de la province. Le louage est soumis aux règles générales des contrats. Les demandeurs avaient consenti à faire affaires avec dame Bercovitch. Ils étaient maîtres de prévoir une fin au contrat si ladite dame Bercovitch ne pouvait pas continuer à être l'autre partie contractante. Les demandeurs n'ont pas consenti à reconnaître comme locataire une autre partie que la locataire originaire. Dans les cas de location d'immeuble, l'identité de l'occupant, sa manière d'occuper les lieux, sont des éléments essentiels. Les locateurs sont maîtres de leur chose. L'acte du syndic a frustré les demandeurs de leurs droits comme maîtres de la chose. Sous prétexte d'administrer l'actif de la faillite, il s'est ingéré dans l'administration du patrimoine des demandeurs sans autorité. C'est une intrusion. La Loi de faillite ne confère pas au syndic des pouvoirs arbitraires aussi exorbitants. (242)

Ces diverses prises de position n'ont pas été dérangées depuis et, à notre avis, les amendements de 1974 au Code civil concernant le louage de choses n'ont rien changé sur ce sujet précis. En effet, si l'on considère les articles 1629 à 1633 C.c. l'on constate simplement que l'ancien article 1655 n'a tout simplement pas été reproduit. Cependant, il n'y a rien aux articles 1624 et ss. C.c. qui prohibe le genre de clause sous étude. A notre avis, sujet à ce que nous avons dit ci-dessus quant au bail d'un local d'habitation, de telles clauses ne sont pas plus contraires à l'ordre public aujourd'hui qu'elles ne l'étaient au temps des arrêts Plamondon et Péladeau.

242. Péladeau v. Boucoustsky, (1961) 2 C.By.R.n.s. 37, p. 38 et 39

Une action législative québécoise serait souhaitable. A titre d'exemple la loi ontarienne prévoit que, malgré une stipulation de résiliation, le syndic, en cas de faillite, peut élire de garder le bail (243).

Nous sommes entièrement d'accord avec une telle législation car il est aberrant d'amputer la saisine du syndic d'un actif aussi important qu'un bail, en particulier dans une faillite commerciale. A notre avis, la législation ontarienne est pleinement constitutionnelle (témoin l'article 117 L.F.) et si nous avons à faire oeuvre de législateur nous conseillerions l'adoption d'un texte semblable au Québec. A l'heure actuelle, au Québec, la faillite fait échec au principe du dessaisissement en matière de bail commercial, lorsque le bail contient une stipulation de résiliation automatique. Ce n'est certes pas là l'intention du législateur.

243. Cf. HOULDEN, *op. cit.*, *supra*, note 217; The Landlord and Tenant Act, R.S.O. 1970, c. 236, a. 38(2): "Notwithstanding any provision, stipulation or agreement in any lease or agreement or the legal effect thereof, in case of an assignment for the winding up of an incorporated company, or where a receiving order in bankruptcy or authorized assignment has been made by or against a tenant, the assignee, liquidator or trustee may at any time within three months thereafter for the purposes of the trust estate and before he has given notice of intention to surrender possession or disclaim, by notice in writing elect to retain the leased premises for the whole or any portion of the unexpired term and any renewal thereof, upon the terms of the lease and subject to the payment of the rent as provided by the lease or agreement, and he may, upon payment to the landlord of all arrears of rent, assign the lease with rights or renewal, if any, to any person who will covenant to observe and perform its terms and agree to conduct upon the demised premises a trade or business which is not reasonably of a more objectionable or hazardous nature than that which was thereon conducted by the debtor, and who on application of the assignee, liquidator or trustee, is approved by a judge of the Supreme Court as a person fit and proper to be put in possession of the leased premises."

2. La résiliation de la vente en bloc

Voici encore un autre exemple d'échec à la saisine du syndic; dans le cas de la vente en bloc, il est devenu usuel de prévoir une clause de résiliation dans le cas de faillite de l'acheteur. Cette clause a pour effet de soustraire de la masse tout ce qui faisait partie de la vente, à la condition que la vente respecte les dispositions impératives des articles 1569(a) à (e) C.c., en particulier en ce qui a trait à l'affidavit requis par l'article 1569(c) C.c. (244).

La jurisprudence québécoise n'hésite pas à reconnaître les prétentions du vendeur, malgré l'effet désastreux pour le patrimoine commun. Le syndic a pris les biens dans l'état où il les a trouvés: il arrive que la faillite même les lui fait perdre. Malgré l'incongruité d'une telle situation, il faut protéger la volonté des co-contractants, peu importe les fournisseurs et autres créanciers, lesquels, la plupart du temps, n'ont aucune protection. Les tribunaux ont sanctionné, en la matière, des clauses "résolutoires" et appliqué l'article 1088 C.c.; or, les vendeurs, rentrant en possession des biens vendus, n'ont pas eu à remettre ce qu'ils avaient reçu, car il y avait stipulation contraire au

244. En l'absence de l'affidavit, la vente n'est pas opposable au syndic; il peut répéter la valeur des biens vendus, à moins que l'acheteur ne préfère payer les montants auxquels les créanciers auraient été en droit de s'attendre, si l'affidavit avait été souscrit: Cf. Verroeulst v. Guérin, [1969] B.R. 782 (où il s'agissait d'un affidavit insuffisant); In re Savas: Hamel v. Savas, [1961] C.S. 322 (M. le juge Brossard), (1962) 3 C.By.R.n.s. 26.

contrat de vente en bloc (245). Le syndic est donc frustré sur toute la ligne.

C. La clause conventionnelle de défaut automatique en matière de dation en paiement

Dans un article publié en 1964, un auteur québécois commentait l'application des clauses résolutoires en matière de vente d'immeuble et de dation en paiement dans le sens suivant:

1. Where the resolutory clause or the clause of dation en paiement has been properly exercised prior to bankruptcy, then the property is no longer among the assets of the debtor at the date of bankruptcy and the trustee acquires no rights with respect to it. Even if a large equity has passed with the property, the trustee has no recourse.
2. If these clauses have not been completely executed at the date of bankruptcy then the creditor of such clause if a secured creditor only - he has all the rights of a secured creditor but no more.
3. The clause which provides that ipso facto and automatically on the bankruptcy of a debtor the creditor can at his option take the property and refuse the balance of price is illegal and invalid. Such a creditor on the bankruptcy of the debtor is a secured creditor only and nothing more. (246)

-
245. Perras v. Godin, [1956] B.R. 871; Re Marché R.G.T. Enrg.: Gaudette v. Perras, (1973) 16 C.By.R.n.s. 186 (C.S.), aussi rapporté, sub nomme: In re Delorme: Gaudet v. Perras, [1970] C.S. 374. Cependant, le vendeur ne peut répéter ce qui a été consommé, mais seulement ce qu'il retrouve dans le même état: cf. Re Marché R.G.T. Enrg., à la page 189: "Le requérant ne peut donc espérer récupérer la marchandise comestible qui se trouvait dans les lieux lorsque le fonds de commerce a été vendu aux débiteurs, parce qu'il faut présumer que, depuis la vente, cette marchandise a été écoulee et a été remplacée par d'autre marchandise. Quant au reste de l'actif vendu par le requérant, ce dernier y a droit, comme le tout existait au moment de la cession de biens des débiteurs." (M. le juge Auclair). Il s'agit, en l'occurrence de l'application de l'article 1087 C.c.
246. W.J. McQUILLAN, The Impact of Bankruptcy on the Exercise of Resolatory Clauses and Clauses of "Dation en Paiement", (1964) 6 C.By.R.n.s. 113, à la page 121.

Il n'y a pas plus de difficulté aujourd'hui qu'alors quant à la première remarque: si la clause de dation en paiement a été mise à exécution avant la faillite, la masse a perdu le bien. Cependant, le Code civil a été amendé et l'article 1040(b) C.c. permet au syndic de remédier au défaut avant jugement, le cas échéant. Nous reviendrons sur cette notion mais nous tenons à préciser pour l'instant que la clause doit avoir été entièrement exécutée, c'est-à-dire qu'un jugement doit avoir été rendu, pour que le syndic soit empêché de remédier au défaut (247). Quant à la troisième remarque du commentaire reproduit ci-dessus, la situation a évolué considérablement car, à l'époque les articles 1040(a) et ss. C.c. n'avaient pas encore été adoptés. Il convient d'analyser dans un premier temps, l'automatisme de la clause de dation en paiement pour ensuite nous pencher sur la nature de ce droit; enfin, nous nous interrogerons sur le remède possible du défaut.

1. L'automatisme de la clause de dation en paiement

Le Code civil a remédié à la rigueur de la dation en paiement conventionnelle en obligeant le bénéficiaire de la clause à donner un avis de soixante jours et en permettant au débiteur défalcaire de remédier à son défaut en tout temps avant jugement (248). Auparavant, les tribunaux avaient accepté la clause

-
247. Evidemment, le syndic peut rétrocéder l'immeuble au créancier. Soulignons cependant qu'à la suite de certaines opinions, cette pratique a été abandonnée, les créanciers insistant qu'on leur permette d'obtenir jugement. La raison en est qu'il semble que la rétrocession volontaire par le syndic n'aurait pas pour effet d'annuler tous les droits réels enregistrés subséquentement à l'acte comportant la clause de dation en paiement: Cf. Lavoie v. Crédit Mauricien Inc., [1967] C.S. 629, aux pages 631 et 632; cf. Armand LAVALLEE, Dation en paiement par le débiteur à son créancier, (1966) 68 R. du N. 426. A notre avis, il n'y a aucune obligation pour le créancier d'obtenir jugement: un acte de rétrocession suffit (cf. art. 1040(b) 1er al. C.c.)
248. Cf. art. 1040(a) et (b) C.c.; cf. aussi art. 1040(e) C.c., lequel stipule que les articles de la section sont d'ordre public. Cf. aussi Niagara Mortgage and Loan Co. v. Cloutier, [1971] C.S. 202. Ces articles furent introduits dans notre droit par la Loi pour protéger les emprunteurs contre certains abus et les prêteurs contre certains privilèges, 1964, 12-13 Eliz. II, c. 67, a. 1.

dans son application pleine et entière, malgré sa rigueur, considérant que c'était le rôle du législateur de modifier la situation. C'est ainsi qu'un arrêt important avait consacré l'application automatique d'une telle clause en matière de faillite suivant le principe que la convention fait la loi des parties et que le syndic ne peut avoir plus de droit dans les biens que le débiteur n'en avait lui-même (249).

Cet automatisme est aujourd'hui disparu. Autant dans le cas de faillite que dans tous les autres cas, l'on doit avoir recours à l'avis de soixante jours et aussi, le cas échéant, aux tribunaux. Aucune autre interprétation n'est possible en vertu des articles 1040(a) et (b) C.c. (250).

-
249. Bissonnette v. La Compagnie de Finance Laval, (1964) 6 C.By.R.n.s. 157, [1963] R.C.S. 616, confirmant [1963] B.R. 391. Cf. l'opinion du juge Choquette de la Cour d'appel à la page 393: "Sur le premier moyen rappelons la règle générale voulant que le syndic recueille les immeubles du failli sujets aux droits réels qui les grèvent.". Cf. DUNCAN et HONSBARGER, op. cit., supra, note 21, p. 394, no. 27 et p. 609, no. 93; cf. Roger COMTOIS, Dation en paiement et faillite, (1964) 66 R. du N. 248, p. 249; cf. aussi le jugement de M. le juge Montpetit dans l'arrêt In re Michelin, (1958-59) 37 C.By.R. 101, à la page 107.
250. Soulignons, d'ailleurs, que, sous l'empire de l'ancienne loi, certains juristes s'étaient insurgé contre cet effet automatique, en matière de faillite; l'on arguait du caractère d'ordre public des dispositions de la loi de faillite pour affirmer que la saisine du syndic s'opérerait sur l'immeuble malgré les termes de la clause de dation en paiement. Cette jurisprudence aboutissait à considérer le bénéficiaire de la clause à titre de créancier garanti, ce qui donnait l'occasion au syndic de retarder l'exercice de la clause par l'utilisation de l'article 40(2) (aujourd'hui article 49(2)) L.F. et lui conférait aussi les droits prévus sous la rubrique "Preuve des créanciers garantis" aux articles 86 et ss. (aujourd'hui articles 98 et ss.) L.F.; cf. In re Ireland: Breton v. Gingras, [1962] C.S. 95, à la page 99, (1962) 3 C.By.R.n.s. 162 (M. le juge Bernier); In re Beauchatel Construction Inc.: Poissant v. Blais, [1961] C.S. 145, à la page 149 (M. le juge Brossard).

2. La nature du droit conféré par la clause de dation en paiement

Une certaine ambiguïté persiste dans le droit positif québécois sur le sujet de la nature exacte de la clause de dation en paiement. Le bénéficiaire d'une telle clause est-il propriétaire sous condition ou bien n'est-il qu'un créancier garanti? La question revêt une grande importance en droit de faillite. En effet, s'il s'agit d'un droit de propriété, il ne saurait être retardé par l'effet de l'article 49(2) L.F., lequel ne vise que les créanciers garantis. Par contre si le bénéficiaire de la clause est un créancier garanti, les articles 98 et ss. L.F. s'appliqueront, aussi bien que l'article 49(2) L.F. L'article 99(3) L.F. stipule en particulier que le syndic peut racheter la garantie. En principe, ce résultat ne serait pas différent si le bénéficiaire de la clause est considéré à titre de propriétaire, car, de façon ultime, le syndic peut remédier au défaut, payer le créancier et rétablir entre lui et le bénéficiaire de la clause les rapports de débiteur et créancier. Cependant, aucune disposition de la loi ne permet au syndic d'agir ainsi lorsqu'il se trouve en présence d'un propriétaire. Par ailleurs, l'article 59(4) L.F., prévoit, à certaines conditions, le pouvoir pour le syndic, sur autorisation du tribunal, de vendre le bien sur lequel un tiers prétend détenir un droit de propriété. La question n'est donc pas académique, mais présente des difficultés d'application réelles.

a) Le bénéficiaire de la clause de dation en paiement est-il un créancier garanti?

L'article 1040(a)(1er al.) C.c. ne permet la clause de dation en paiement que dans le cadre d'un contrat consenti pour la garantie d'une

obligation (251). Le document qui renferme la clause de dation en paiement est donc une garantie. La présence de la clause affecte-t-elle la nature de la garantie pour faire du bénéficiaire un propriétaire? A première vue, rien ne semble le justifier, la clause n'étant qu'une des modalités de la garantie possédée par le bénéficiaire. En outre, lorsque l'on envisage l'amendement législatif de 1964 et que l'on constate la disparition de l'automatisme de la clause, l'on est porté à dire que le bénéficiaire n'est qu'un créancier garanti et non un propriétaire, à quelque titre que ce soit. Auparavant, par l'opération automatique de la clause, le créancier devenait propriétaire sans recours aux tribunaux et parfois sans aucune formalité: la tentation était alors très grande d'anticiper le résultat judiciaire pour en faire un propriétaire sous condition suspensive.

Une certaine distinction fut déjà faite qui mérite d'être étudiée brièvement. Il s'agit de considérer de façon différente le bénéficiaire de la clause selon que celle-ci a été exercée ou non avant la faillite.

1) Exercice de la clause avant la faillite

L'arrêt In re Ireland (252) fait cette distinction. Si la clause est exercée avant la faillite, alors le bien n'appartient plus au débiteur et la saisine du syndic est sans objet quant à ce bien (253). Evidemment, une telle distinction n'a aucun sens si l'exercice de la clause a été entièrement

251. Art. 1040(a)(1er al.) C.C.: "En vertu d'un contrat consenti pour la garantie d'une obligation, un créancier ne peut exercer le droit de devenir propriétaire irrévocable d'un immeuble ou le droit d'en disposer que soixante jours après avoir donné et enregistré un avis de l'omission ou contravention en raison de laquelle il veut le faire."

252. [1962] C.S. 95.

253. Id., p. 99.

complété avant la faillite car il est alors évident que l'immeuble n'est plus dans le patrimoine. L'intérêt de la distinction était justement de dire que le bénéficiaire était considéré comme propriétaire, même s'il n'avait pas encore fait reconnaître son titre en justice (254). Remarquons que cette distinction ne peut plus être faite aujourd'hui, en vertu de l'article 1040(b) C.c. La clause doit être entièrement exécutée et le titre obtenu pour que le droit de propriété du bénéficiaire de la clause soit opposable au syndic (255).

2) Exercice de la clause après la faillite

Le même arrêt précisa que la situation était entièrement différente si la clause n'était pas entrée en exercice au moment de la faillite. Le détenteur, bien que propriétaire, était alors un propriétaire assujéti aux dispositions de la loi sur la faillite quant aux créanciers garantis:

Quant à la deuxième éventualité, la situation est toute différente. A l'arrivée de la faillite, le syndic est automatiquement saisi des droits que le failli détenait dans l'immeuble, sujet évidemment aux charges qui pouvaient l'affecter. D'autre part, la créance avec clause de dation en paiement n'est encore qu'une créance garantie; le créancier ne cessera d'être garanti que lorsque sa créance sera éteinte par l'entrée en vigueur de la clause de dation en paiement. Même s'il y a une stipulation de dation en paiement automatique dans l'éventualité d'une faillite, la situation n'est pas changée, car, pour que cette clause prenne effet, il faut qu'il y ait faillite et la faillite entraîne automatiquement, et par préséance sur tous autres droits, la saisine du syndic; à ce moment la qualité du détenteur de la clause de dation en paiement est celle de créancier garanti ou, si l'on veut, de créancier garanti qui est devenu propriétaire mais dont le droit est assujéti aux stipulations de la Loi sur la faillite comme on le verra. (256)

254. Idid.

255. Cf. Re Jacob: Rémy v. Rainville, (1970) 13 C.By.R.n.s. 265 (C.S.).

256. In re Ireland: Breton v. Gingras, [1962] C.S. 95, à la page 99.

Nous croyons comprendre de cette citation que la saisine du syndic prime momentanément les droits du bénéficiaire de la clause de dation en paiement, lequel demeure pour l'instant créancier garanti. Mais il semble toujours possible pour le créancier garanti de devenir propriétaire par la suite. Dans l'intervalle, cependant, le syndic pourrait le traiter comme créancier garanti. Est-ce à dire que le syndic pourrait invoquer l'article 49(2) L.F. pour retarder l'exercice de la clause de dation en paiement? Probablement, la garantie étant indivisible. Nous croyons cependant, en toute déférence, qu'une telle distinction est factice. Nous ne voyons pas comment le moment de l'exercice de la clause de dation en paiement change la nature de ce droit même en matière de faillite. Ou bien le bénéficiaire est créancier garanti, ou bien il est propriétaire sous condition de la réalisation de la clause. La faillite ne change rien à sa réalisation. D'ailleurs, les articles 1040(a) et ss. C.c., en protégeant le débiteur, confirment la nature du droit du créancier. En effet, les articles 1040(a) et (b) C.c. ne se préoccupent que du pouvoir pour le créancier de devenir propriétaire. D'ailleurs, la jurisprudence subséquente ne fait plus une telle distinction et admet sans équivoque l'exercice de la clause de dation en paiement postérieure à la faillite, en vue, par le bénéficiaire, de compléter son titre de propriété (257).

257. Frenette & Frère v. Julien, [1969] C.S. 279; Re Jacob: Rémy v. Rainville, (1970) 13 C.By.R.n.s. 265 (C.S.); Re Nadeau: Canada Permanent Trust Co. v. Miller, (1972) 15 C.By.R.n.s. 171 (C.S.). Soulignons cependant, un jugement, non encore rapporté, en matière d'opposition à une saisie-exécution immobilière, lequel jugement, en 1974, a refusé de considérer le bénéficiaire de la clause de dation en paiement à titre de propriétaire: La Coopérative d'Epargne de Montréal, Limitée v. George Gibalski et Le Régistrateur de la division d'enregistrement de Montréal, Cour supérieure de Montréal, no 793,618, 22 janvier 1974, M. le juge Bergeron.

Conclusion

Certains jugements ont reconnu la qualité de créancier garanti du détenteur d'une clause de dation en paiement. Cette conclusion fut surtout atteinte en raison du fait que le dessaisissement du débiteur joue à plein et que le syndic prend l'immeuble sujet aux droits consentis par le débiteur. Le détenteur de la clause est alors créancier garanti mais il conserve le droit de mettre la clause en exercice. Dans l'intervalle, il demeure assujetti aux dispositions de la loi de faillite concernant les créanciers garantis.

b) Le bénéficiaire de la clause de dation en paiement est-il un propriétaire?

Tel que souligné ci-dessus, il fut jadis beaucoup plus facile de soutenir cette proposition, parce que la clause entraînait automatiquement en exercice. L'arrêt Bissonnette v. La Compagnie de Finance Laval (258) a alors servi d'argument pour consacrer la proposition à l'effet que le bénéficiaire de la clause de dation en paiement est un propriétaire sous condition suspensive. La loi de 1964 a-t-elle changé cette façon de voir? Il semble que non. L'on peut maintenir que les articles 1040(a) et ss. C.c. ne font que réglementer ce droit de propriété sans en changer la nature; il semble que cela ressort de la lettre même des articles 1040(a) et (b) C.c. De toute manière, il est certain qu'à l'heure actuelle, le détenteur d'une clause de dation en paiement procède, en matière de faillite, en vertu de l'article 59 L.F. Il est difficile de concevoir un autre résultat puisqu'il est, à proprement parler, "une personne qui

258. (1964) 6 C.By.R.n.s. 157, [1963] R.C.S. 616, confirmant [1963] B.R. 391.

réclame des biens en la possession du failli à l'époque de la faillite" suivant l'article 59(1) L.F. La jurisprudence récente s'inspire d'ailleurs de la jurisprudence antérieure à 1964 (259). Soulignons en outre, qu'au moins un arrêt, relativement récent, a validé la procédure du bénéficiaire de la clause qui n'avait procédé, vis-à-vis le syndic, que par avis de soixante jours et non suivant la procédure de l'article 59 L.F. Le tribunal fut d'opinion que l'avis avait procuré un délai suffisant au syndic pour agir, le délai étant même supérieur à celui prévu à l'article 59 L.F. (260). Cette solution, bien qu'équitable dans les circonstances, nous paraît douteuse, en regard de l'article 59(5) L.F., lequel prohibe toute autre procédure que celle établie à l'article 59 L.F. pour se prévaloir d'un droit de propriété à l'encontre du syndic.

La proposition semble donc de plus en plus généralement admise que la clause de dation en paiement confère à son détenteur un titre de propriété conditionnelle dans les biens du débiteur (261). Ceci a un effet malheureux en matière de faillite, entraînant l'érosion du principe du dessaisissement. Par ailleurs, le Code civil permet au syndic de rétablir sa saisine, en remédiant au défaut.

259. Frenette & Frère v. Julien, [1969] C.S. 279; Re Jacob: Rémy v. Rainville, (1970) 13 C.By.R.n.s. 265 (C.S.); Re Nadeau: Canada Permanent Trust Co. v. Miller, (1972) 15 C.By.R.n.s. 171 (C.S.).

260. Frenette & Frère v. Julien, [1969] C.S. 279, à la page 282: "Cependant, le tribunal est d'opinion que, dans la présente cause, l'avis de contravention ou d'omission ayant été signifié au syndic mis en cause près de quatre mois avant la signification de l'ation, celui-ci a donc bénéficié, pour admettre ou contester la réclamation de la demanderesse, d'un délai beaucoup plus étendu que celui prévu à l'article 50 de la Loi sur la faillite qui est de quinze jours."

261. Cf. généralement sur cette question, Paul-Yvan MARQUIS, Les effets des privilèges de l'article 2013 C.c., [1975] C.P. du N. 131, aux pages 147 et 148.

3. Le remède au défaut du failli

Soit que le failli ait déjà été en défaut ou que le syndic le devienne lui-même, il bénéficie de l'article 1040(b) C.c. Le syndic rétablira ainsi les rapports de créancier-débiteur existant entre le tiers et lui-même: la clause de dation en paiement redevient latente. En réalité, elle est alors en veilleuse et le syndic n'est plus en présence que d'un créancier garanti possédant, inter alia, dans son titre, une clause qui pourrait entrer de nouveau en exercice lors d'un défaut subséquent. Avant que ceci ne se produise, le syndic peut invoquer les articles 98 et ss. L.F. et payer la créance totale du tiers. Rappelons le résultat remarquable que nous avons déjà mentionné, à l'effet que le syndic est alors considéré comme un tiers acquéreur de la clause de dation en paiement avec pouvoir de faire annuler les droits réels subséquents à la clause (262).

De quel défaut s'agit-il? Très souvent, l'acte contiendra une clause additionnelle d'accélération de tous les paiements au cas de défaut. Il semble bien que l'on ne puisse opposer ceci au syndic, en matière de faillite, même pas en invoquant la déchéance du terme suivant l'article 1092 C.c. La seule obligation du syndic est de payer le capital, l'intérêt et les frais, en vertu de l'article 1040(b) C.c. (263). Toutefois, si le créancier bénéficie de la clause

262. Cracknall v. Janson, (1877) 6 Ch.D. 735; Sharpe v. Purity Flour Mills, (1959-60) 38 C.By.R. 187, [1959] B.R. 638; In re Ireland: Breton v. Gingras, [1962] C.S. 95, (1963-64) 5 C.By.R.n.s. 91, (1962) 3 C.By.R.n.s. 162.

263. Re Nadeau: Canada Permanent Trust Co. v. Miller, (1972) 15 C.By.R.n.s. 171 (C.S.) aux pages 174 et ss.; cf. aussi William J. MORRIS, De l'équité dans certains contrats, (1965) 25 R. du B. 65, aux pages 74 et 75.

dans le cadre d'une hypothèque et institue une action hypothécaire, il bénéficie alors de l'article 1092 C.c. et pourra exiger la totalité de sa créance.

De quel délai d'action le syndic dispose-t-il? C'est encore l'article 1040(b) C.c. qui fournit la réponse. Il lui faudra agir avant que le tiers n'acquiert le droit de propriété absolu et irrévocable par jugement. Ceci signifie-t-il que le syndic, à court d'argent, pourrait loger un appel du jugement ratifiant la dation en paiement, afin de se procurer le délai pour payer? Il semble que non, car rien ne laisse supposer que le jugement auquel réfère l'article 1040(b) C.c. soit un jugement définitif. Le premier jugement est final, quant à la cour d'origine, et l'on peut maintenir que c'est ce jugement qui est déterminant. Le syndic aura donc intérêt à agir avant le jugement de première instance (264). Evidemment, la situation sera différente si le syndic a des

264. Nous fondons cette opinion sur un arrêt encore non rapporté de la Cour d'appel du Québec, dans l'affaire Rosaire Bousquet v. Dame Rachel Robert-Bourgault, C.A., Montréal, no. 09-000249-73, rendu le 17 mai 1976 (MM. les juges Montgomery, Bernier et Lacourcière (ad hoc)) où l'on retrouve l'opinion suivante du juge Bernier, aux pages 3 et 4: "On doit prendre les mots que le législateur a employé dans leur sens naturel, à moins que par une définition législative il ne leur ait donné un sens "ad hoc". Le sens d'un mot est de plus précisé par d'autres mots employés pour le qualifier et par le contexte dans lequel on le retrouve. En l'espèce, en l'absence de définition législative, le mot "jugement" doit être entendu dans son sens naturel, soit une décision rendue par une cour de justice. D'après le texte de l'article, il faudra que ce soit un jugement déclarant le créancier propriétaire irrévocable de l'immeuble. D'après le contexte, l'on voit que le jugement doit disposer d'une demande en justice formée par un créancier contre son débiteur pour être déclaré propriétaire d'un immeuble par suite de l'exercice d'une clause contenue dans un contrat (dont le contrat de vente à réméré, art. 1040d C.C.) où cet immeuble a été affecté à la garantie d'une obligation. [.....] Pour accepter la prétention de l'appelant il faudrait lire dans le texte des mots qui ne s'y trouvent pas, soit le mot "définitif" ou les mots "en dernier ressort" ou "passé en force de chose jugée" ou autres expressions à cet effet (v.g. art. 2148 et 2153 C.C.). A moins que le contexte ne permette une telle interprétation (ce qui n'est pas ici le cas), agir ainsi serait de la part de la Cour d'appel légiférer à la place du législateur.". Voir aussi: Dame Brissette v. Thode, [1971] C.S. 644, à la page 647.

motifs sérieux d'appel, comme, par exemple, la nullité de l'avis de soixante jours.

D. La résolution de la vente mobilière

Nous venons de constater à quel point la clause de dation en paiement peut amoindrir la saisine du syndic et mettre en péril la réalisation collective. L'érosion du dessaisissement, amorcée par l'omniprésence des créances garanties, accélérée par l'exemption des biens insaisissables est encore exacerbée par des interventions particulières du droit civil. Une étude de cet aspect particulier du droit du dessaisissement ne peut être complète sans considération de l'effet de la résolution de la vente en matière mobilière sur le dessaisissement.

1. Les divers droits ouverts au vendeur impayé d'une chose mobilière

L'on apprécie les droits du vendeur impayé d'une chose mobilière suivant le droit de la Province (265). Le vendeur possède ainsi le droit de revendiquer la chose et celui d'être préféré sur le prix, suivant l'article 1998 C.c. Dans le cas de faillite, ces droits doivent être exercés dans les trente jours de la livraison de la chose. Les conditions de la revendication sont établies par l'article 1999 C.c. Nous aurons d'ailleurs l'occasion de revenir sur le sujet. Ajoutons pour l'instant que le vendeur possède en outre le droit à la résolution, ou à l'annulation de la vente, en vertu de l'article 1543 C.c. dont voici le texte:

Dans les ventes de meubles, le droit de résolution, faute de paiement du prix, ne peut être exercé qu'en autant que la chose reste en la possession de l'acheteur, sans préjudice du droit de revendication du vendeur tel que réglé au

265. Cf. HOULDEN et MORAWETZ, op. cit., supra, note 69, p. 113.

titre des privilèges et hypothèques.
 Dans le cas de faillite ce droit ne peut être exercé
 que dans les trente jours de la livraison.

2. Les conditions d'ouverture du recours en résolution
 de l'article 1543 C.c., en matière de faillite

Le syndic peut avoir en sa possession des biens mobiliers sur lesquels, en apparence, sa saisine s'est exercée; toutefois, en vertu du principe qu'il n'a pas plus de droit que son "auteur", il est fort possible que son titre à ces biens soit annulé en vertu de l'article 1543 C.c. Pour cela, il faut deux conditions: le défaut de paiement du prix et l'exercice du droit dans les trente jours de la livraison. Quant à la possession, la question ne se pose pas vraiment, puisqu'il réclame les biens au syndic: on ne saurait les réclamer s'il n'en avait la possession (266).

a) Le défaut de payer

Il n'y a aucune difficulté si aucun terme n'a été donné. La vente étant parfaite par le consentement des parties, les obligations de l'acheteur comprennent, entre autres, celle de payer (267). La question devient intéressante s'il y a terme (268). Supposons que le syndic soit en possession de biens vendus et livrés au débiteur quinze jours auparavant et non encore payés; supposons encore que ces biens furent vendus avec un délai de trente jours pour payer. Sur requête en annulation ou résolution de la vente, le syndic peut-il plaider

266. Evidemment, l'article 1543 C.c. indique que le bien doit toujours être en possession de l'acheteur. A notre avis, l'on ne peut prétendre que le syndic soit un tiers, car il prend les biens dans l'état où il les trouve.. Par ailleurs, il faut bien préciser que le droit de résolution et le droit de revendication sont deux choses distinctes de sorte que les conditions de l'article 1999 C.c. ne s'appliquent pas à l'article 1543 C.c.; cf. Re Béatrice Pines: Vendome Knitting Mills v. Lawrence, (1968) 11 C.By.R.n.s. 26 (C.S.).

267. cf. article 1532 C.c.

268. Ainsi en va-t-il de ces ventes commerciales "net 30 jours", etc.

que l'article 1543 C.c. ne rencontre pas d'application parce qu'il n'y a pas encore eu "faute de paiement du prix"? L'on répondrait sans doute par l'affirmative sans la présence de l'article 1092 C.c. En effet, la faillite fait perdre le bénéfice du terme. Voici de nouveau ce résultat navrant pour la masse: le fait même de la faillite risque d'entraîner l'amoindrissement de la masse (269).

b) L'exercice du recours dans les trente jours de la livraison

Le vendeur impayé peut dessaisir le syndic à condition d'agir dans les trente jours de la livraison de la chose et non pas de la vente. La seule question intéressante sous cette rubrique est celle de savoir si le délai continue de courir après la faillite. L'on ne voit vraiment pas pourquoi il en serait autrement. Le texte même de l'article 1543 (2e al.) C.c. le laisse d'ailleurs supposer. En serait-il autrement qu'il n'y aurait pas de délai de trente jours: la vente et la faillite ayant eu lieu à des dates fixes, il n'y aurait alors que le délai entre ces deux dates, fixées à toutes fins que de droit. L'on doit donc dire que le vendeur doit agir dans les trente jours notwithstanding la faillite (270).

-
269. Re Roulottes Eureka Ltée: Dionne v. Desroches, (1975) 19 C.By.R.n.s. 268 (C.S.), à la page 271, citant FARIBAULT, op. cit., supra, note 197, t. 8, p. 111: "La faillite du débiteur en lui faisant perdre le bénéfice du terme, permet à ses créanciers d'exercer contre lui tous les recours auxquels ils ont droit en vertu de leur titre de créance."
270. La jurisprudence est dans ce sens: In re Rosenzweig: Goldfine's Claim, (1921-22) 2 C.By.R. 255 (C.A.), (1920-21) 1 C.By.R. 385 et 431 (C.S.); In re Henning, (1920-21) 1 C.By.R. 461 (C.S.); In re Prima Skirt Co.: Thompson's Claim, (1920-21) 1 C.By.R. 438 (C.S.); In re Hecht: ex parte Parr, Hylands & Co., (1931-32) 13 C.By.R. 34 (C.S.); Re Iberville Furniture & Appliances Co.: Grobstein v. Facto, (1963) 4 C.By.R.n.s. 36 (C.S.); Re United Tire & Supply Co.: Uniroyal Ltd v. Miller, (1973) 17 C.By.R.n.s. 196 (C.S.); Re Roulottes Eureka Ltée: Dionne v. Desroches, (1975) 19 C.By.R.n.s. 268 (C.S.); cf. aussi In re Canada Dress and Waist Manufacturing Co., (1926-27) 8 C.By.R. 167 (C.S.).

Corollaires

Le mode d'exercice du recours. En vertu du droit québécois, la vente étant un contrat synallagmatique, sa résolution en matière mobilière ne peut être prononcée de façon unilatérale, hormis le cas de l'article 1544 C.c. (271). La doctrine est unanimement en ce sens (272). Cependant, la loi de faillite prévoit à l'article 59(5) L.F. que seule la procédure édictée par l'article 59 L.F. peut être utilisée pour faire valoir un intérêt dans des biens en possession du failli. Il semble raisonnable que seul ce mode devrait donc s'appliquer, le parlement fédéral possédant toute compétence en matière de faillite (273). Le vendeur procèdera à faire une preuve de réclamation suivie d'une requête au tribunal, si le syndic n'obtempère pas.

L'application de l'article 1543 C.c. dans les transactions entre vendeurs québécois et acheteurs étrangers. Une certaine jurisprudence des provinces de droit commun fait obstacle aux recours du vendeur québécois lorsque les critères de rattachement à des circonstances particulières indiquent que le contrat

-
271. Art. 1544 C.c.: "Dans la vente de choses mobilières, l'acheteur est tenu de les enlever au temps et au lieu où elles sont livrables. (Si le prix n'en a pas été payé, la résolution de la vente a lieu de plein droit en faveur du vendeur, sans qu'il soit besoin d'une poursuite, après l'expiration du terme convenu pour l'enlèvement, et s'il n'y a pas de stipulation à cet égard, après que l'acheteur a été mis en demeure, en la manière portée au titre Des obligations); sans préjudice au droit du vendeur de réclamer les dommages-intérêts."
272. BAUDOUIN, op. cit., supra, note 193, p. 186, no. 349; P.B. MIGNAULT, Droit civil canadien, Montréal, C. Théoret, (Ed.), Librairie de droit et de jurisprudence, vol. 5, 1901, p. 450 et vol. 7, 1906, p. 149; cf. aussi FARIBAUT, op. cit., supra, note 197, vol. 11, p. 359, no 388 et p. 352.
273. L'Acte de l'Amérique Britannique du Nord, 1867, 30-31 Vict., c. 3, a. 92(21); cf. aussi Re United Tire & Supply Co.: Uniroyal v. Miller, (1973) 17 C.By.R. n.s. 196 (C.S.).

s'est formé dans la province étrangère. L'on applique alors les statuts provinciaux pertinents, lesquels habituellement ne prévoient point le droit de résolution. Un tel développement sert donc à préserver la saisine du syndic au détriment du vendeur québécois impayé (274).

Conclusion

Nous avons démontré que la notion du syndic "continueur" du débiteur est regrettable pour le dessaisissement. Dans une telle perspective, le syndic prend les biens affectés de droits divers en faveur de tiers. Ceux-ci peuvent ainsi paralyser la saisine du syndic. Une des techniques favorites consiste à se protéger d'avance des répercussions de la faillite et de saper, à la base, les droits de la masse.

SECTION 2 - Considérations particulières relatives à la composition du patrimoine commun

Nous avons fait à date des considérations d'ordre général concernant l'assiette et les limites de la saisine du syndic en faillite. Nous avons constaté que ces aspects généraux, bien que très souvent axés sur des dispositions expresses de la loi, sont encore plus souvent le fruit de doctrines jurisprudentielles s'attachant à définir le titre du syndic en relation à des biens particuliers, à partir de théories concernant la nature de la fonction du syndic. Il apparaît ainsi clairement que les tribunaux traitent différemment le syndic, s'il est un "tiers" ou s'il est "successeur" du failli. A la réflexion, ceci nous apparaît comme un des problèmes principaux du dessaisissement en matière

274. Re Maritime Heating Co.: Hunter-Douglas Ltd v. Laws, (1969) 12 C.By.R.n.s. 107 (C.A.N.B.); In re Hudson Fashion Shoppe Ltd; ex parte Royal Dress Co., (1925-26) 7 C.By.R. 68 (S.C.Ont.); In re Hollinger, (1926-27) 8 C.By.R. 174 (C.S.); In re Viscount Supply Co.: Atwater Lumber & Building Material Ltd., (1963) 4 C.By.R.n.s. 256, (1962) 3 C.By.R.n.s. 258 (S.C.Ont.).

de faillite. L'on aurait avantage à définir clairement la position du syndic dans les textes de la loi, quitte à conserver l'ambivalence de sa position dans des situations précises (275).

Nous abordons maintenant une partie plus technique de notre ouvrage, destiné à faire ressortir les moyens utilisés par la loi et par la jurisprudence pour consolider la saisine du syndic. Il convient de conserver la division classique opérée par l'article 47 L.F., c'est-à-dire, les biens actuels du failli (c'est-à-dire ceux dont il est propriétaire au moment de la faillite); les biens futurs ("after-acquired property"); et les "pouvoirs" prévus à l'article 47(d) L.F.

Evidemment, le cas des biens actuels a déjà été traité indirectement lorsque nous avons parlé du sens du mot "biens". Ainsi, les sommes d'argent, les terres, les biens mobiliers, etc. sont dévolus au syndic, à la condition que le titre du débiteur y soit clair, en vertu du principe qu'en ces matières, le syndic prend les biens dans l'état où il les trouve. Nous n'examinerons donc, à ce stade, que certains cas particuliers, à savoir celui des biens sous saisie et celui de l'assurance, plus précisément de l'assurance-vie.

Auparavant, il convient de remarquer la phraséologie particulière de l'article 47 L.F.: "les biens du failli constituant le patrimoine attribuable à ses créanciers ..." ou, en version anglaise "the property of a bankrupt divisible among its creditors...". La formulation anglaise est plus claire. Le patrimoine commun n'est pas composé de tous les biens du failli, mais bien

275. Cf. en particulier la loi américaine sur la faillite, laquelle n'hésite pas à consacrer cette dualité en faveur du syndic: cf. The Bankruptcy Statutes of 1898 as amended (11 U.S.C.), reproduit dans Bankruptcy Act and Rules, 1976 Collier Pamphlet Edition, par Asa S. Herzog, New York, Matthew Bender, 1976, à l'article 70(c) (11 U.S.C., no. 110), aux pages 226 et 227

seulement de ceux qui sont susceptibles d'être divisés à même ses créanciers. La définition des "biens" de l'article 2(b) L.F. se trouve donc affectée par l'article 47 L.F., lequel renforce l'interprétation suivant laquelle le syndic prend les biens dans l'état où il les trouve.

Paragraphe 1 - Les biens actuels du failli

La présente rubrique est sujette à ce qui précède concernant les biens en général du failli. Nous analyserons donc certaines situations particulières. Voyons d'abord le cas des biens sous saisie.

A. Les biens du failli sous le coup de procédures d'exécution

1. Le principe de l'article 50(1) L.F.

La faillite est une exécution gigantesque portant sur tous les biens du failli susceptibles d'exécution et concernant l'ensemble des créanciers (276). Cette exécution vise l'avantage collectif, formant pendant à la coercition collective manifestée surtout par l'impossibilité des recours individuels (article 49(1) L.F.) et par l'obligation d'agir en assemblée et par résolution, spéciale ou ordinaire (articles 80 et ss. et article 2 L.F. à la définition de résolution ordinaire et spéciale). Il n'est donc pas surprenant que la loi renferme des dispositions visant l'anéantissement des effets des procédures d'exécution individuelles déjà intentées. Dès l'existence de la faillite, les rapports civils

276. Remarquons que l'optique de la faillite, sur ce plan, est essentiellement distincte de celle de l'exécution civile. Le Code de procédure civile consacre le caractère spécifique et particulier de l'exécution des jugements, les procédures ne bénéficiant généralement qu'au saisissant. Les droits des créanciers possédant un droit de revendication sont sauvegardés (art. 597 C.p.c.); par ailleurs, la masse des créanciers ne participe pas à l'exécution sauf, et c'est l'analogie ultime avec les procédures de faillite, s'il y a allégation de déconfiture du saisi: art. 578, 640 et 713 C.p.c.

sont désorganisés: le créancier ne peut plus exécuter sa créance sauf s'il est garanti et il doit abandonner à la masse le fruit de ses procédures. L'article 50(1) L.F., vu sous cet angle, est le complément nécessaire de la saisine, et en est aussi la conséquence. S'il n'existait pas, les droits des créanciers se prolongeraient au-delà de la faillite, atteignant les biens d'un débiteur qui n'a plus la saisine de ses biens. Les procédures d'exécution individuelles sont donc incompatibles avec la procédure collective d'exécution que constitue la faillite et la loi assure en conséquence la préséance du syndic. Les procédures d'exécution ne lui sont donc pas opposables et doivent céder devant son titre. C'est l'article 50(1) L.F. dont voici le texte.

Toute ordonnance de séquestre rendue et toute cession faite en conformité de la présente loi ont priorité sur toutes saisies, saisies-arrêts, certificats ayant l'effet de jugement, jugements, certificats de jugements, jugements ayant l'effet d'hypothèques, exécutions ou autres procédures contre les biens d'un failli, sauf ceux des susdits qui ont été complètement réglés par paiement au créancier ou à son mandataire, et sauf aussi les droits d'un créancier garanti.

D'un point de vue littéral, il convient de signaler que certains des termes utilisés sont étrangers au droit civil de la province de Québec. Ainsi, nous ne connaissons pas les "certificats ayant l'effet de jugement", les "certificats de jugements", et nous aurons à nous interroger si nous connaissons vraiment les "jugements ayant l'effet d'hypothèques". Ceci dit, la position est claire: la procédure d'exécution individuelle est inopposable au syndic, sauf les exceptions mentionnées à l'article 50(1) L.F. Remarquons que les articles 51(2) et (3) L.F. viennent, en quelque sorte, compléter, si besoin est, l'article 50(1) L.F. L'on y constate que le shérif, huissier ou toute autre personne ayant saisi des biens du failli sur procédure d'exécution, doit les livrer au syndic, sur réception d'une copie de la cession de faillite ou de l'ordonnance de séquestre. En outre,

l'article 51(3) L.F. précise que si le shérif a vendu les biens du failli ou une partie de ces biens, il doit remettre au syndic le produit de la vente moins ses honoraires et les frais du premier saisissant prévu à l'article 50(2) L.F. Soulignons la définition de "shérif" à l'article 2 L.F. (277).

Il convient maintenant d'analyser les modalités d'application de l'article 50(1) L.F. pour ensuite en dégager les exceptions.

2. Les modalités d'application de l'article 50(1) L.F.

a) La saisie "de bonis" et la saisie "de terris"

L'article est clair. Sauf dans les cas exceptionnels du paiement et du recours du créancier garanti, la saisie exécution et la saisie des immeubles tombent devant la saisine du syndic, à l'avantage général des créanciers. Les problèmes auront plutôt trait aux exceptions qu'au principe. D'ailleurs, dans la jurisprudence québécoise nous n'avons retracé aucun cas de procédures d'exécution autres que le cas de saisie-arrêt qui pose d'intéressants problèmes, au Québec surtout. En ce qui a trait au bref de fieri facias de bonis et de terris, peu d'exemples existent et ils appliquent le principe de façon intégrale. Il suffira de référer aux arrêts suivants: Avco Financial Services Realty v. Manitou Co-operative Housing Ltd. (278), Ontario Development Co. v. I.C. Suatac Construction Ltd (279), Re Stan-Don Supply (Sudbury) Ltd. (280), Re Sutton (281).

277. Article 2 L.F.: "'Shérif' comprend un huissier et tout officier préposé à l'exécution d'un bref ou d'une autre procédure sous l'autorité de la présente loi ou de toute autre loi, ou qui procède à l'égard de quelque bien d'un débiteur."

278. (1976) 21 C.By.R.n.s. 256 (C.S.N.E.).

279. (1975) 20 C.By.R.n.s. 174, (1976) 61 D.L.R. (3d) 215, (1976) 22 C.By.R.n.s. 42 (C.A.Ont.).

280. (1968) 68 D.L.R. (2d) 125 (saisie-exécution par un locateur).

281. (1967) 10 C.By.R.n.s. 285 (S.C.Alta) (saisie-exécution de terris).

b) Le cas particulier de la saisie-arrêt de créance
pratiquée en vertu du Code de procédure civile

A première vue, il semble inutile de traiter ce sujet sous une rubrique particulière. En effet, peu importe certains autres termes de l'article 50(1) L.F., inconnus de notre droit, on y retrouve clairement et sans ambiguïté la saisie-arrêt. Quelle difficulté spéciale cela soulève-t-il? Il n'y en a aucune dans le cas de la saisie-arrêt d'un bien meuble, telle que prévue à l'article 638 C.p.c.: dans un tel cas, la procédure suivie est celle de la saisie-exécution "de bonis". Mais qu'arrive-t-il lorsqu'il y a saisie-arrêt d'une créance, autre que du salaire, lequel est régi par des règles particulières? En matière de saisie-arrêt de créances, intervient un article de grande importance dans le Code de procédure civile: l'article 637, lequel a toujours causé de graves frictions avec l'article 50(1) L.F. et les articles correspondant des lois de faillite antérieures.

1) Le principe de l'article 637 C.p.c.

L'article 637 C.p.c. énonce ce qui suit:

Si la déclaration affirmative du tiers-saisi n'est pas contestée et qu'elle ne révèle pas l'existence d'une autre saisie-arrêt pratiquée entre ses mains, le protonotaire, sur inscription par l'une ou l'autre des parties, ordonne au tiers-saisi de payer au saisissant les sommes qu'il doit au débiteur-saisi, jusqu'à concurrence du montant du jugement, en capital, intérêts et frais. Dans cette mesure, l'ordonnance du protonotaire opère cession de la créance du saisie en faveur du saisissant, et à compter du jour de la saisie. Cette ordonnance doit être

signifiée au tiers-saisi et devient exécutoire dix jours plus tard. (282)

Si toutes ces conditions sont réalisées, sans fraude, l'on voit mal comment l'article 50(1) L.F. pourrait intervenir: le bien est sorti du patrimoine du débiteur, sans fraude, de sorte que la saisine du syndic ne peut s'exercer. Ceci semble d'autant plus vrai si la signification de l'ordonnance a été faite au tiers-saisi. Ne sommes nous pas alors dans la situation d'un cessionnaire de créances dont le titre a été complété avant celui du syndic (283).

Quoiqu'il en soit, voilà la position du problème: comment résoudre le choc de l'article 637 C.p.c. et de l'article 50(1) L.F.? L'analyse de la jurisprudence démontre la préséance de la loi sur la faillite.

2) La préséance de la Loi sur la faillite

Il est utile, au départ, de rappeler que l'article 692 de l'ancien Code de procédure civile est au même effet que l'actuel article 637, de sorte que la jurisprudence antérieure à 1965 traite du même problème (284). Par ailleurs, la position du législateur fédéral en matière de faillite et de saisie de créances est aussi substantiellement la même malgré les différences apparentes dans les textes; ainsi, il faut mettre le texte actuel de l'article 50(1) L.F. en regard du texte de l'article 11(1) de la loi de 1919, texte conservé dans les Statuts Révisés de 1927, à l'article 25(1), et amendé en 1949, date où il

282. S'il y a plusieurs saisies-arrêts en présence, c'est l'article 640 C.p.c. qui prévaut et la préférence s'établit par date de saisie.

283. Cf. antea, Chapitre Premier, pp. 5 et ss.

284. Code de procédure civile (annoté) par P. FERLAND, Montréal, Wilson et Lafleur, 1959, article 692: "Le jugement rendu sur la déclaration de dette d'un tiers-saisi équivaut à une cession judiciaire, en faveur du saisissant du titre de créance du saisissant et opère subrogation."

contient, sur le sujet, la même formulation qu'aujourd'hui. Nous ne citerons que le texte de la loi de 1919, lequel est le même sur le sujet de la saisie-arrêt jusqu'à l'apparition de la substance de l'article 50(1) L.F.

(1) Toute ordonnance de séquestre rendue et toute cession autorisée faite en conformité de la présente loi ont priorité sur

(a) toutes saisies de créances par voie de saisie-arrêt, à moins que la créance impliquée n'ait réellement été payée au créancier saisissant ou à son agent; (285)

A notre avis cet article était plus clair que l'article actuel; en effet, à la lecture même, la cession judiciaire opérée par le Code de procédure civile semble sans importance puisque c'est le paiement réel qui compte. A tout prendre, nous préférons cette formulation à la formulation actuelle, laquelle, par souci de brièveté, cause plus d'ennuis qu'auparavant.

Une jurisprudence, parfois citée, doit être écartée au départ. Il s'agit de l'arrêt In re Binet v. Asselin et Frère (286). En effet, dans l'espèce, la saisie-arrêt n'avait été déclarée que bonne et tenante; or ceci n'opère aucune cession judiciaire en faveur du saisissant. Le problème ne se pose même pas. Il s'agit en somme d'une exécution ordinaire obéissant aux principes énoncés ci-dessus. D'ailleurs, c'est une saisie tout à fait inopposable en matière de faillite puisqu'elle n'implique le paiement de deniers qu'à l'avènement d'un terme ou à la réalisation d'une condition. L'article 50(1) L.F. est d'application évidente.

285. Loi concernant la faillite, S.C. 1919, c. 36, a. 11(1)(a).

286. (1935-36) 17 C.By.R. 131.

L'arrêt déterminant est Perras v. Therrien (287). Therrien avait une créance de quelques \$335.00 contre Les Funérailles Modèles Ltée; il avait pris action et saisi arrêté avant jugement. Les tiers-saisis déclarèrent devoir \$344.00 à la défenderesse. Jugement intervint le 5 août 1940 condamnant la défenderesse à payer la somme et validant en outre la saisie-arrêt avant jugement, laquelle, sur ce point, opère de façon identique à la saisie-arrêt après jugement (288). Fait remarquable: le jugement fut signifié au tiers-saisi le 7 août 1940. Le 23 août, Les Funérailles Modèles Ltée était mise en faillite; le 28, la tierce-saisie paya au créancier Therrien, en conformité du jugement. Perras poursuivit en répétition du montant payé, invoquant l'article 25(a) de la Loi de faillite de 1927, au même effet que l'article 11(a) des Statuts de 1919, précités (289).

Dans ses notes, le juge Pratte rappelle d'abord que la loi de faillite a préséance sur le droit civil (290); par la suite, il déclare que l'article 25 (aujourd'hui article 50(1)) L.F. complète la saisine du syndic en vertu de l'article 23 (aujourd'hui article 47) L.F. Il affirme ensuite que l'article 692 C.p.c. entre en conflit avec l'article 25(a) L.F. Il émet ensuite l'opinion que les seules saisies-arreêts opposables au syndic seront celles réellement payées avant la faillite pour la raison que, seul ce paiement, du point de vue de la loi de faillite, fait sortir le bien du patrimoine du débiteur (291). Où l'on voit, comme nous

287. [1946] B.R. 716.

288. Yves LAUZON, Les saisies avant jugement, (1974) 76 R. du N. 537, 583, aux pages 540 et 541.

289. Loi concernant la faillite, S.R.C. 1927, c. 11, a. 25(a): "Toute ordonnance de séquestre rendue et toute cession autorisée faite en conformité de la présente loi ont priorité sur (a) Toutes saisies de créances par voie de saisie-arrêt, à moins que la créance impliquée n'ait réellement été payée au créancier saisissant ou à son mandataire; et ...".

290. Perras v. Therrien, [1946] B.R. 716, aux pages 717 et 718; et voir Royal Bank of Canada v. Larue, [1928] A.C. 187.

291. Perras v. Therrien, [1946] B.R. 716, aux pages 718, 719 et 720.

l'affirmions ci-dessus, que l'ancien texte était plus clair que le texte actuel. Dire que la saisie-arrêt est inopposable en matière de faillite est ouvrir la porte à une argumentation basée sur l'article 637 C.p.c. (ou article 692 de l'ancien Code de procédure): par ailleurs, dire que la saisie-arrêt ne sera opposable au syndic que si elle est réellement payée, ceci confirme simplement que le Code de procédure peut avoir son effet de cession judiciaire, mais que seul le paiement pourra rendre la cession opposable au syndic. M. le juge Saint-Jacques est au même effet que M. le juge Pratte. Pour le juge Marchand, le problème se résoud surtout par la prépondérance de la faillite, basée sur l'arrêt Royal Bank of Canada v. Larue (292); son jugement a l'intérêt additionnel de faire ressortir les divergences du "garnishment" de common law, par rapport à notre saisie-arrêt. Ainsi, le "garnishment" n'opère pas cession judiciaire et le législateur fédéral, en adoptant l'article 25(a) L.F., ne risquait pas un choc de concepts différents. Ce choc n'existait qu'en rapport à la province de Québec; c'est que le législateur fédéral avait cru bon de légiférer pour l'ensemble du pays, ne pouvant tenir compte de toutes les disparités locales (293).

Par la suite, la Cour supérieure du Québec a confirmé la préséance du titre du syndic avec parfois des variantes dans les faits. Ainsi, dans In re Provencher: Lamarre v. Moulins (294), la saisie-arrêt avait été émise et signifiée six jours avant la cession de biens; par la suite, les syndics firent parvenir au saisissant une mise en demeure de donner main-levée. Devant son refus, ils formèrent une requête pour obtenir main-levée et pour se faire rembourser tout montant reçu par le cessionnaire. La Cour refusa la conclusion de remboursement pour la bonne raison que le saisissant n'avait rien reçu. La Cour refusa aussi

292. [1928] A.C. 187.

293. Perras v. Thérien, [1946] B.R. 716, p. 725 et 726 (M. le juge Marchand).

294. (1956-57) 36 C.By.R. 18 (M. le juge Montpetit).

d'ordonner main-levée, précisant que l'article 41(1) (aujourd'hui article 50(1)) L.F., ne va pas jusqu'à cette limite. Les syndics n'avaient pas besoin de main-levée ni de faire casser la saisie-arrêt puisqu'aucun jugement n'avait été rendu sur la saisie-arrêt. D'après le tribunal, ils n'avaient qu'à s'adresser à la Cour pour obtenir que le tiers-saisi (en l'occurrence l'employeur) déclare et dépose entre leurs mains la partie saisissable du salaire du failli (295).

Quant à l'arrêt De Coster v. J.O. Gauthier (296), il reprend des faits presque identiques à ceux de Perras v. Therrien et conclut de la même façon, sauf qu'à l'époque le texte de la loi de faillite en présence était l'article 41(1) de la loi de 1949 et non plus l'article 25(a) de la loi de 1927 comme à l'époque de l'arrêt Perras. L'arrêt applique le raisonnement de l'arrêt Perras et consacre la prépondérance de la loi sur la faillite. On y relève en particulier le texte suivant.

Depuis la décision de la Cour suprême dans Bélanger: Larue, Trudel et Picher v. The Royal Bank of Canada et A.-G. for Quebec, la Loi sur la faillite doit trouver

295. Id., aux pages 19 et 20, et en particulier la citation suivante: "L'article 40(1) [aujourd'hui 49(1)] ne va pas plus loin que de décréter la suspension des procédures en exécution. Il n'impose pas au créancier l'obligation de donner mainlevée d'icelles au syndic. Mais alors que peut faire celui-ci, compte tenu du fait qu'il se trouve en présence d'un débiteur dont la portion saisissable du salaire est retenue par son employeur, même si celui-ci n'a pas déclaré? Il me semble que l'article 41(1) fournit la réponse à cette question. Cet article prévoit que la cession faite en conformité de la Loi de faillite a priorité sur toutes saisies-arrêts. Ceci étant, le syndic n'a qu'à s'adresser à cette Cour pour demander une ordonnance enjoignant à l'employeur de déclarer dans le dossier de cette Cour et de déposer entre ses mains la partie saisissable du salaire du débiteur. Pour atteindre cette fin, il n'est aucunement nécessaire ici de demander, comme les requérants le font, que la saisie-arrêt émise par la Cour Supérieure "soit cassée et annulée à toutes fins que de droit" puisqu'aucun jugement de ladite Cour n'a été rendu déclarant cette saisie-arrêt tenante et opérant la cession des biens saisis en faveur de l'intimé." (p. 20); cf. aussi Langlais v. Gagnon, (1955-56) 35 C.By.R. 114.

296. [1966] C.S. 163.

son application de préférence à une disposition de notre Code de procédure civile. Il en résulte donc que le jugement et l'effet que lui donne notre Code de procédure civile ne peuvent tenir au regard de la Loi sur la faillite qui édicte bien clairement suivant le système du droit coutumier que la faillite doit être préférée à un créancier saisissant tant et aussi longtemps que le montant de la saisie n'a pas été versé entre ses mains. (297)

L'arrêt Re Dutremblé: Rainville v. T. Eaton Co. of Montreal (298) est le dernier arrêt que nous ayons relevé sur ce sujet. Il présente la particularité suivante, savoir, que le tiers-saisi avait déposé auprès du tribunal les argents de la saisie-arrêt du salaire du débiteur. Ces fonds n'avaient pas encore été distribués au créancier. En l'occurrence la Cour ordonna que l'argent fut versée au syndic au détriment du créancier saisi-arrêtant.

Conclusion

Il semble bien que la loi de faillite ait déjà contenu des dispositions plus claires sur le sujet de la saisie-arrêt, en particulier de la saisie-arrêt des créances. Les tribunaux ne semblent toutefois pas prêts à considérer douteuse l'application de l'article 50(1) L.F. en la matière. Comme le font remarquer les notes du juge Marchand dans l'affaire Perras v. Therrien (299) et les notes du tribunal dans l'affaire De Coster (300), il s'agit plutôt d'une question d'optique que de technique. Il est pourtant difficile d'écarter l'effet particulier de l'article 637 C.p.c. Il nous semble que jamais les tribunaux n'ont eu à résoudre le problème sous le seul angle de la cession de créances. Il

297. *Id.*, p. 166.

298. (1967) 9 C.By.R.n.s. 250 (C.S.). Remarquons que cet arrêt, ainsi que l'arrêt Provencher ne traitent pas de saisie-arrêt de créance, mais bien de salaire. Or, le Code de procédure ne prévoit, pas plus aujourd'hui qu'à l'époque, la cession judiciaire des salaires.

299. [1946] B.R. 716.

300. [1966] C.S. 163.

existe à l'heure actuelle une abondante jurisprudence indiquant à quelle condition un cessionnaire prime le syndic. L'article 637 C.p.c., surtout si la signification du jugement a eu lieu et les délais respectés, opère cession de créances; à notre avis, il ne s'agit plus alors de procédure d'exécution mais bien plutôt de cession de créances. Or, la cession de créance valablement exécutée, sans fraude, avant la date de la faillite est opposable au syndic (301). Nous ne voyons pas pourquoi il en serait différent ici plutôt qu'ailleurs. L'article 637 C.p.c. est un article déclaratoire indiquant que ce n'est plus le Code de procédure qui s'applique mais le Code civil: les principes de la cession de créances entrent en ligne de compte et font échec, en l'occurrence, à la saisine du syndic.

c) L'extension de l'article 50(1) L.F.

1) Application de la doctrine de la rétroactivité de la faillite ("relation-back doctrine")

L'on aura remarqué la formulation particulière du début de l'article 50(1) L.F.: "Toute ordonnance de séquestre rendue et toute cession faite en conformité de la présente loi ...". En principe, si la saisie est complétée par paiement, suivant les exceptions, avant l'ordonnance de séquestre, même si le paiement s'effectue après la date du dépôt de la pétition, l'article 50(1) L.F. ne s'applique pas. C'est du moins l'interprétation littérale. De récents jugements ont considéré la question: Amanda Designs Boutique v. Charisma Fashions Ltd (302), Re Rossmere Construction: Canadian Credit Men's Assoc. v. Bonita Electric Ltd (303), auxquels il faut opposer l'arrêt de la Cour d'appel de la

301. cf. antea; Cf. In re Civano Construction Inc., [1962] C.S. 45.

302. (1973) 17 C.By.R.n.s. 16 (C.A.Ont.).

303. (1967) 10 C.By.R.n.s. 47 (C.A.Man.).

Colombie Britannique dans Arthur C. Weeks Ltd v. Canadian Credit Men's Trust Assoc. (304).

Le problème est le suivant: malgré la formulation de l'article 50(1) L.F., doit-on appliquer aux procédures d'exécution l'effet de l'article 50(4) L.F. et dire que la faillite remonte à la date de l'ordonnance de séquestre (305). Ainsi, l'on dira que les procédures d'exécution payées entre la date du dépôt de la pétition et l'ordonnance de séquestre sont inopposables au syndic et le paiement fait sans droit, puisque, au moment de la faillite, l'exécution n'était pas complétée.

L'arrêt Amanda Designs, précité, ne règle pas le point mais les faits font ressortir toutes les conséquences d'une telle théorie; jugement fut signé le même jour mais quelques heures après le dépôt d'une proposition en faillite, laquelle fut subséquemment refusée par les créanciers. En vertu de l'article 39(1) L.F., le débiteur était alors présumé avoir fait cession le jour du dépôt de la proposition. Le tribunal, appliquant les principes classiques de la jurisprudence anglaise, décida que l'heure du jour devait être prise en considération. En d'autres termes, la faillite datait de quelques heures avant la signature du jugement. Le tribunal refusa au créancier le bénéfice de ses procédures pour le motif qu'après le dépôt d'une proposition, en vertu de l'article 49(1) L.F., un créancier concordataire ne peut prendre aucune procédure contre

304. (1963) 4 C.By.R.n.s. 182.

305. Cf. article 50(4) L.F.: "La faillite est réputée rétroagir et commencer au moment du dépôt de la pétition sur laquelle une ordonnance de séquestre est rendue, ou au moment de la production d'une cession auprès du séquestre officiel.". Notons que l'hypothèse de la cession est sans intérêt en l'instance, aucun délai n'existant en pratique.

le débiteur proposant. La Cour ne se sentit point obligée de considérer si la doctrine de "relation-back" s'appliquait quant aux procédures d'exécution (306). Ces faits illustrent bien la situation. En l'occurrence, il y a en quelque sorte "relation-back" de la cession et, à la rigueur, l'on peut maintenir que le tribunal aurait pu appliquer à l'espèce l'article 50(1) L.F.

Mais doit-il en être ainsi en matière d'ordonnance de séquestre? L'arrêt Rossmere (307), n'offre pas non plus de réponse, bien que le tribunal se déclare prêt à appliquer la doctrine de rétroactivité. Malheureusement il s'agissait d'un cas de cession volontaire et il n'y avait point besoin d'appliquer la doctrine de rétroactivité.

Quant à l'arrêt Arthur C. Weeks Ltd, précité, il répond par la négative. Pour la Cour d'appel de la Colombie Britannique, l'article 50(1) L.F. doit être interprété littéralement et de façon restrictive. Si le législateur avait voulu que la rétroactivité s'y applique, il l'aurait déclaré de façon expresse. Il n'y a donc pas de "relation-back" quant à l'article 50(1) L.F. Ainsi le paiement fait suite à une exécution, entre la date du dépôt de la pétition et la date de l'ordonnance de séquestre, sera opposable au syndic.

Conclusion

Nous sommes de ce dernier avis. Il est certain que l'optique de la loi de faillite est de protéger la masse dans le plus grand nombre de circonstances

306. Amanda Designs Boutique v. Charisma Fashions Ltd, (1973) 17 C.By.R.n.s. 16 (C.A.Ont.), p. 26: "In the light of the opinion I have expressed with respect to the regularity of the judgment and the steps taken to enforce it, it is not necessary to decide whether an execution process regularly completed by payment of the judgment creditor would be vulnerable by reason of the relating back of the bankruptcy to the filing of the proposal."

307. (1967) 10 C.By.R.n.s. 47 (C.A.Man.).

possibles. La doctrine de la rétroactivité de la faillite remplit ce but surtout en matière de préférence frauduleuse, reculant le plus loin possible la date de la faillite. Cependant, nous avons vu qu'il est parfois utile que la "date de la faillite" soit interprétée différemment qu'à l'article 50(4) L.F.: il suffit de référer à nos remarques et aux arrêts cités sous l'article 75(1) L.F. (308). La date de la faillite n'est donc pas toujours la date du dépôt de la requête. A l'article 50(1) L.F., le législateur a choisi de parler d'ordonnance "rendue". Il nous semble que, par là, il a voulu signifier un fait juridique précis, au sujet duquel il n'y a point d'ambiguïté. L'on ne devrait pas punir un créancier dont la créance serait payée suite à des procédures d'exécution avant ce moment précis.

2) Application de l'article 50(1) L.F. au dépôt
fait en vertu de la loi des dépôts volontaires
(art. 652 et ss. C.p.c.)

La Loi Lacombe elle-même n'a pas échappé aux tentacules de l'article 50(1) L.F. Les arrêts In re Girard: Ouellette v. Saxe (309) et Pérodeau v. Perras (310), ont consacré la prépondérance de la loi de faillite et la saisine du syndic sur les dépôts entre les mains du greffier de la Cour provinciale au moment de la faillite du déposant. Dans l'arrêt Girard, le tribunal tient le raisonnement suivant.

Même s'il est vrai que chaque dépôt effectué par un débiteur à la Loi Lacombe devient immédiatement la propriété de ceux de ses créanciers qui y ont produit leur réclamation, il n'en demeure pas moins que ceux-ci n'entrent en possession physique de ces dépôts accumulés qu'à compter du jour où le greffier de la Cour

308. Cf. supra, pages 41 et ss.

309. [1957] C.S. 190, aussi rapporté sub nomine In re Girard: Ouellette v. Allard, (1955-56) 35 C.By.R. 104.

310. (1942-43) 24 C.By.R. 194 (C.S.).

de magistrat procède à une distribution au marc la livre et leur fait remise selon l'un ou l'autre des modes indiqués en l'art. 697h C.P.

Je suis d'opinion que les dépôts faits volontairement par un débiteur à la Loi Lacombe constituent une "exécution", ou pour le moins, "une procédure" dont celui-ci se prévaut contre ses propres biens. En effet, il me paraît évident qu'un débiteur qui se présente au greffe de la Cour de magistrat pour y produire une déclaration sous serment, énonçant le montant et l'échéance de ses gages (C.P. art. 697a) et qui s'engage à y déposer, à chaque échéance, la partie saisissable de sesdits gages, procède à une exécution proprio motu contre ses biens et fait définitivement une procédure qui affecte partie de ses biens. (311)

En toute déférence, nous ne pouvons souscrire à pareil raisonnement. A notre avis, il est vrai que le dépôt auprès du greffier de la Cour provinciale en vertu des dispositions particulières du Code de procédure civile (articles 652 et ss., autrefois 697(a) à (h) C.p.c.), sont la propriété des réclamants. Par ailleurs, le dépôt volontaire n'est pas une "procédure d'exécution proprio motu". Au contraire, un tel dépôt a pour but et pour objet d'éviter les procédures d'exécution: il ne s'agit pas d'une exécution, même volontaire, mais bien d'un paiement distribué sous l'empire d'un tribunal. L'article 50(1) L.F. ne devrait pas s'appliquer puisque aucune des institutions y mentionnés ne s'y réfère. Il n'est peut-être pas inutile de préciser que la partie X de la loi sur la faillite contient sa propre "Loi Lacombe" intitulé "Paiement Méthodique des Dettes" (312). Il nous semble que l'optique de la loi de faillite est de ne pas s'occuper des dépôts volontaires faits avant la faillite.

311. In re Girard: Ouellette v. Saxe, [1957] C.S. 190, p. 191 et 192 (M. le juge Montpetit).

312. Loi sur la faillite, S.R.C. 1970, c. B-3, Partie X, a. 188 à 213. Prétendra-t-on que les dépôts faits en vertu de cette partie seront inopposables au syndic, en cas de faillite du déposant? Poser la question est y répondre; d'ailleurs, l'article 208(1) L.F. répond clairement par la négative.

3) Application de l'article 50(1) L.F. à l'hypothèque judiciaire prévue aux articles 2034 et ss. C.c.

L'on a appliqué l'article 50(1) L.F. à l'hypothèque judiciaire résultant des jugements prononcés par nos tribunaux condamnant au paiement d'une somme de deniers. Encore récemment, la Cour d'appel l'affirmait dans l'affaire Re Guèvremont: Robert v. Radmore (313). Monsieur le juge Mayrand y affirme:

En vertu de l'article 41 (ancien, article 50 nouveau texte) paragraphe 1 de la Loi sur la faillite, une cession volontaire faite par un débiteur a priorité sur "les jugements ayant l'effet d'hypothèques". La cession de biens enlève à l'hypothèque judiciaire l'efficacité que lui avait conférée l'article 2034 du Code civil. (314)

Cette identification entre les mots "les jugements ayant l'effet d'hypothèque" et "l'hypothèque judiciaire" fut d'abord faite dans une affaire célèbre qui consacrait la primauté de la loi de faillite sur le Code de procédure civile et sur notre droit civil en général, l'arrêt Royal Bank of Canada v. Larue (315). Dans cet arrêt, le Comité judiciaire du Conseil privé devait interpréter l'article 11(10) de la loi de faillite de 1919 (316), lequel précisait qu'à compter de l'enregistrement du titre du syndic, celui-ci avait préséance sur les "certificats de jugement", "jugement ayant l'effet d'hypothèque judiciaire", etc.... Remarquons que la loi actuelle contient à l'article 52(2) L.F. un principe assez analogue, qui renvoie à l'article 50(1) L.F. La seule différence qui existe entre la loi de 1919 et la loi actuelle c'est que, dans l'ancienne loi, le titre du

313. [1974] C.A. 194.

314. Id., p. 195 et 196.

315. [1928] A.C. 187, confirmant [1926] R.C.S. 218.

316. Loi concernant la faillite, S.C. 1919, c. 36.

syndic n'avait préséance qu'à compter de son enregistrement alors qu'il semble, à l'heure actuelle, en vertu de l'article 50(1) L.F., que la préséance du syndic existe dès l'ordonnance rendue, l'enregistrement en vertu de 52(1) et (2) L.F. ne faisant que compléter le titre du syndic (317).

L'argument du Conseil privé fut le suivant: par certains amendements à la loi de faillite, les effets des dispositions de l'article 11(10) de la loi de 1919 furent soustraits des jugements enregistrés, en vertu des lois des provinces de la Nouvelle-Ecosse, du Nouveau-Brunswick et du Québec, avant l'entrée en vigueur de la loi de 1919 (318). Dans l'esprit des Lords, il était clair que les jugements enregistrés postérieurement à 1919 tombaient sous l'application de la loi. Comme deuxième argument, les Lords furent d'avis que les détenteurs de jugements enregistrés n'en demeurent pas moins de simples créanciers de jugement: pour le Conseil privé, l'hypothèque judiciaire, bien que classée au chapitre des hypothèques dans le Code civil n'en demeure pas moins une procédure analogue à la procédure d'exécution (319).

317. Article 52(2) L.F.: "Lorsqu'un failli est le propriétaire enregistré d'un bien-fonds ou d'un privilège, le syndic, lors de l'enregistrement des documents mentionnés au paragraphe (1), a le droit d'être enregistré comme le propriétaire du bien-fonds ou du privilège, libre de toutes charges mentionnées au paragraphe 50(1)."; article 11(10), S.C. 1919, c. 36: "A compter et à la suite de cet enregistrement ou de ce dépôt ou de cette offre de ces actes ou pièces du ressort du bureau régulier au registraire ou à un autre officier autorisé, cette ordonnance ou cession doit avoir priorité sur tous certificats de jugement, jugements opérant comme hypothèques, exécutions et saisies-arrêts contre des terres (sauf la partie qui en est complètement satisfaite par paiement) du ressort de ce bureau ou de ce district, comté ou territoire desservi par ce bureau, mais assujettis à un privilège pour les frais d'enregistrement et les honoraires du shérif, de ce jugement, des créanciers exécutants ou saisissants qui ont enregistré ou déposé à ce bureau régulier leurs jugements, exécutions ou saisies-arrêts."

318. S.C. 1920, c. 34, a. 7 ajoutant à l'article 11 le sous paragraphe 16, exemptant des effets du paragraphe 10 les jugements enregistrés contre les immeubles en vertu des lois des provinces de la Nouvelle-Ecosse et du Nouveau-Brunswick, enregistrés avant l'entrée en vigueur de la loi de faillite; Cf. aussi, S.C. 1925, c. 31, a. 5, conférant les mêmes effets aux jugements québécois enregistrés avant l'entrée en vigueur de la loi de faillite de 1919.

319. Royal Bank of Canada v. Larue, [1928] A.C. 187, p. 198.

Tel qu'indiqué ci-dessus, la jurisprudence du Québec n'a jamais hésité depuis. Nous avons cité Guèvremont: Robert v. Radmore (320); l'on peut encore référer à Leclerc v. Allaire (321) et à In re Riopelle: Massé v. Bissonnette (322). Cette dernière affaire ne se distingue des autres qu'en autant qu'elle affirme que le syndic bénéficie de la prescription trentenaire pour faire radier l'hypothèque judiciaire, ceci en raison du fait qu'aucune prescription n'est édictée à ce sujet dans la loi sur la faillite.

Il est bien évident que la jurisprudence est fermement établie. Cependant, en sus de son argument historique, le Conseil privé s'est surtout appuyé dans Royal Bank of Canada v. Larue (323) sur l'affirmation que l'hypothèque judiciaire ne confère pas à son détenteur un droit réel mais constitue plutôt une disposition analogue aux procédures d'exécution, ce qui justifierait son inopposabilité au syndic. Or, il est de doctrine et de jurisprudence constantes, au Québec, que l'hypothèque judiciaire n'est pas une mesure exécutoire, mais bien plutôt une mesure conservatoire servant à garantir les droits du détenteur de jugement. Dans une exécution sur immeubles, celui-ci prend rang de créancier hypothécaire et il n'y a aucune raison valable de lui nier ce caractère (324). Nous sommes d'opinion que le créancier d'un jugement enregistré est devenu un créancier hypothécaire. Il ne s'agit pas "d'un jugement ayant l'effet d'une hypothèque", c'est-à-dire d'un jugement rendu en matière hypothécaire, mais bien plutôt d'un jugement enregistré conformément à l'article 2121 C.c. et auquel

320. [1974] C.A. 194.

321. [1956] C.S. 324.

322. [1958] C.S. 331.

323. [1928] A.C. 187.

324. Lehar Investment Co. v. Bigué, [1968] B.R. 489 et jurisprudence citée par M. le juge Rivard aux pages 493 et ss.; Larissa Development Co. v. Anjou Gardens Ltd, [1971] C.A. 421; Eugène DES RIVIÈRES, De l'hypothèque judiciaire, Montréal, Dussault et Proulx Enr., 1914, p.23 à 25 et à la page 101.

la loi confère des droits additionnels. L'hypothèque judiciaire est, à notre avis, une créance garantie échappant aux dispositions de l'article 50(1) L.F.

3. Les exceptions à la règle de l'article 50(1) L.F.

L'article 50(1) L.F. comprend des exceptions qu'il convient maintenant d'examiner.

a) Les procédures d'exécution "complètement réglées" par paiement au créancier ou à son mandataire

Il convient d'étudier cette première exception dans une brève perspective historique.

1) Généralités historiques

L'exception qui fait l'objet du présent développement n'a pas toujours été reproduite dans la loi de faillite dans les mêmes termes. La loi de 1919 prévoyait l'exception en ces termes:

(1) Toute ordonnance de séquestre rendue et toute cession autorisée faite en conformité de la présente loi ont priorité sur [.....]

(b) toutes autres saisies, exécutions ou autres procédure contre les biens, sauf la partie qui a été complètement satisfaite par le paiement lors de l'exécution ou à un autre créancier; (325)

L'article 25 de la loi contenue dans les Statuts Refondus de 1927, comportant les amendements à date, s'exprime comme suit.

Toute ordonnance de séquestre rendue et toute cession autorisée faite en conformité de la présente loi ont priorité sur [.....]

(b) toutes autres saisies, exécutions ou autre procédure

325. Loi concernant la faillite, S.C. 1919, c. 36, a. 11(1)(b).

contre les biens, sauf la partie complètement satisfaite par le paiement au créancier exécutant ou à un autre créancier et sauf aussi les droits d'un créancier garanti sous l'autorité de l'article précédent de la présente loi. (326)

Cet article ne fut pas modifié lors des amendements de 1931 (327), 1932 (328), 1933 (329) et 1934 (330), ni par la suite jusqu'à la loi de 1949. Cette loi, qui opéra des changements considérables à la loi de faillite, prévoyait l'exécution en ces termes:

(1) Toute ordonnance de séquestre rendue et toute cession faite en conformité de la présente loi ont priorité sur toutes saisies, saisies-arrêts, certificats ayant l'effet de jugements, jugements, certificats de jugements, jugements ayant l'effet d'hypothèques, exécutions ou autres procédures contre le bien d'un failli, sauf la partie qui en a été complètement réglée par paiement au créancier ou à son mandataire, et sauf aussi les droits d'un créancier garanti. (331)

Les choses en étaient là en 1949; par ailleurs, la loi de faillite ne subit aucun amendement jusqu'à la refonte des statuts en 1952. Pourtant, l'article 41(1) des Statuts Refondus de 1952 n'est pas le même que le texte de l'article 41(1) de la loi de 1949. Il suffit de le lire pour s'en rendre compte facilement.

(1) Toute ordonnance de séquestre rendue et toute cession faite en conformité de la présente loi ont priorité sur toutes saisies, saisies-arrêts, certificats ayant l'effet de jugements, jugements, certificats de jugements, jugements ayant l'effet d'hypothèques, exécutions ou autres procédures contre les biens d'un failli, sauf ceux des susdits qui ont été complètement réglés par paiement au

326. Loi concernant la faillite, S.R.C. 1927, c. 11, a. 25(1)(b).

327. Loi modifiant la Loi de faillite, S.C. 1931, c. 17 et 18.

328. Loi modifiant la Loi de faillite, S.C. 1932, c. 39.

329. Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies, S.C. 1932-33, c. 36.

330. Loi d'arrangement entre cultivateurs et créanciers, S.C. 1934, c. 53.

331. Loi concernant la faillite, S.C. 1949 (2e session), c. 7, a. 41(1).

créancier ou à son mandataire, et sauf aussi les droits d'un créancier garanti. (332)

L'on a donc supprimé les mots "la partie qui en a été complètement réglée par paiement" par les mots "sauf ceux des susdits qui ont été complètement réglés par paiement...". Cela est-il significatif? Peut-être. De toute façon, le procédé est pour le moins curieux. Remarquons que le texte intégral de 1952 a cette fois été reproduit en 1970 lors de la dernière refonte des statuts fédéraux (333). Doit-on comprendre qu'avant 1952, le législateur protégeait les exécutions partielles mais qu'il ne les protège désormais plus? Il nous semble bien que la transformation doit avoir un certain sens. Ainsi, il nous semble qu'avant 1952, le créancier qui avait exécuté en vertu d'un jugement de mille dollars et qui avait perçu sur les biens meubles de son débiteur avant l'ordonnance de séquestre rendue ou la cession volontaire, la somme hypothétique de \$250.00 conservait ce paiement par rapport au syndic. Devant le texte reproduit dans la loi depuis 1952, nous n'avons plus la même certitude. Que signifient les mots "ceux des susdits qui ont été complètement déchargés ...". Ainsi, est-ce la seule exécution non pas simplement terminée par la vente mais bien terminée par le paiement entier qui sera protégée et non l'exécution partielle? Par ailleurs, comme l'article 50(1) L.F. ne prévoit aucun délai quant à la saisine du syndic il faudrait peut être dire que toute exécution partielle passée doit être remise au syndic. Malgré l'ambiguïté de ce changement législatif et l'incongruité de son intrusion dans la loi de faillite, nous ne pouvons maintenir que ce soit là son optique véritable. Il nous semble préférable d'interpréter les mots actuels comme protégeant l'exécution partielle aussi bien que

332. Loi concernant la faillite, S.R.C. 1952, c. 14.

333. Loi concernant la faillite, S.R.C. 1970, c. B-3, a. 50(1) reproduit ci-dessus, à la page 131.

l'exécution totale. D'ailleurs, une exécution se termine par la remise des deniers au créancier ou par l'ordre de collocation, de sorte qu'une exécution dite partielle peut être entièrement terminée au même titre qu'une exécution dite totale et entière.

De toute manière, l'expression "complètement payé" signifie, au sens de la jurisprudence, que le produit de l'exécution doit être passé entre les mains du créancier ou de son mandataire. Quant au mandataire nous examinerons cet aspect dans la rubrique suivante. Quant au créancier lui-même, il est certain que le simple dépôt de l'argent au tribunal ne suffit pas pour satisfaire à l'exception de l'article 50(1) L.F.: cet aspect est définitivement réglé depuis l'arrêt The Canadian Credit Men's Trust Assoc. v. Beaver Trucking Ltd (334). L'argent doit avoir été versé au créancier lui-même ou à son mandataire (335). Il ne suffirait pas que la vente ait eu lieu et que le produit ait été versé auprès du tribunal.

2) La perception par mandataire

Comme nous l'avons vu, le paiement peut être fait à son créancier ou à son mandataire. Certains problèmes se sont soulevés quant à l'interprétation du mot "mandataire". Evidemment il n'y a aucune difficulté quant au mandataire dûment constitué, tel le procureur du créancier. Il est certain que le paiement fait entre les mains du procureur serait opposable. Mais peut-on voir dans les officiers de justice, qui ont pour mission de recueillir le produit des exécutions, des mandataires du créancier saisissant? Ainsi l'huissier pourrait être

334. [1959] R.C.S. 311.

335. De Coster v. J.O. Gauthier Ltée, [1966] C.S. 163; Re Dutremble: Rainville v. T. Eaton Co. of Montreal, (1967) 9 C.By.R.n.s. 250 (C.S.); Re Stan-Don Supply (Sudbury) Ltd, (1968) 68 D.L.R. (2d) 125; Avco Financial Services Realty v. Manitou Co-operative Housing Ltd, (1976) 21 C.By.R.n.s. 256 (S.C.N.S.) (quant à la créancière Avco).

mandataire du créancier, ou encore le protonotaire ou le shérif. Il ressort évidemment des arrêts déjà analysés que le protonotaire ou tout autre officier correspondant n'est pas considéré comme le mandataire du créancier saisissant. Cela apparaît de façon implicite dans les arrêts De Coster, Dutremble et Canadian Credit Men's Trust. Le greffier de la Cour provinciale recueillant les dépôts volontaires n'est pas plus le mandataire des créanciers (336). Par ailleurs, l'huissier ni le shérif ne sont des mandataires du saisissant quant à l'argent perçu, s'ils ont perçu en vertu d'un bref d'exécution signifié: ceci ressort de l'arrêt In re Stan-Don Supply (337).

Par ailleurs, il peut arriver fréquemment qu'un huissier perçoive des argents à l'occasion d'un bref d'exécution mais sans jamais le signifier. A notre avis, on peut alors le considérer comme mandataire du saisissant et non simplement comme un officier de justice. En effet, le bref n'étant pas signifié, l'huissier agit à titre de représentant du créancier et les sommes perçues par lui devraient être considérées comme ayant été perçues à titre de mandataire du saisissant (338). Un arrêt de la Cour d'appel du Manitoba fait allusion à cette possibilité, sans trancher le débat: Koppers Co. v. Dominion Foundries and Steel Ltd (339). Il s'agit de l'appel d'un jugement où le premier juge avait ordonné que les deniers soient payés au syndic dans les circonstances suivantes: le shérif avait perçu des argents sans effectuer de saisie, mais en faisant certaines demandes au débiteur. Avant que le shérif ne paie au créancier, la

336. Pérodeau v. Perras, (1942-43) 24 C.By.R. 194 (C.S.); In re Girard: Ouellette v. Saxe, [1957] C.S. 190.

337. (1968) 68 D.L.R. (2d) 125.

338. Il est d'ailleurs intéressant de noter que la jurisprudence québécoise en matière d'exécution de jugement considère l'huissier à titre de mandataire du saisissant: Bédard v. Trudeau, (1900) 17 C.S. 336; Laglia v. Gauthier, (1923) 61 C.S. 197; Rathe v. Rathe, (1946) 50 R.P. 184; Ronald Caron Ltée v. Urbain, [1968] R.P. 180 (C.S.); Villeneuve v. Giguère, [1973] R.L. 107.

339. (1966) 8 C.By.R.n.s. 49 (C.A.Man.).

faillite intervint suite à une pétition. Sur requête du syndic, le premier juge ordonna paiement au syndic et non au créancier. En appel, deux juges furent en faveur de confirmer et deux en faveur du rejet de l'appel. D'après les règles de la Cour d'appel du Manitoba, l'appel fut déclaré rejeté. En somme, le syndic conserva l'argent en vertu d'une règle de procédure. Les deux thèses en présence furent, l'une, que les argents reçus par le shérif n'était pas en réalité le produit d'une exécution mais avait été payé au mandataire des créanciers saisissant; l'autre théorie fut de dire que les argents furent recueillis en vertu du bref d'exécution et que ladite exécution n'était pas complète, l'argent étant encore entre les mains du shérif.

A notre avis, il est possible de percevoir à l'occasion d'un bref d'exécution, sans pour cela percevoir en vertu du bref. L'huissier ou shérif n'agit alors qu'à titre d'agent percepteur ou de mandataire. Le paiement, même toujours en possession de l'huissier, devrait être considéré comme appartenant au créancier, lequel n'est pas un créancier saisissant, puisque le bref n'a pas été signifié. C'est une autre question que de savoir si le paiement est préférentiel en vertu de l'article 73 L.F. Un arrêt récent, l'affaire Ontario Development Co. v. I.C. Suatac Construction Ltd (340) illustre un cas particulier d'un paiement à un mandataire. Dans l'espèce, plusieurs brefs d'exécution furent émis contre la débitrice, Suatac, avant que ne se cristallise une charge flottante dont Ontario Development Corporation était la bénéficiaire. Suite à la cristallisation, un "receiver" fut nommé par le tribunal. Le "receiver" en question vendit deux terres appartenant à Suatac, et, dans le but de libérer le titre, consentit à payer les brefs d'exécution antérieurs à la cristallisation de la charge flottante. Le tribunal décida que ces argents avaient été reçus en partie

340. (1975) 20 C.By.R.n.s. 174, (1976) 61 D.L.R. (3d) 215 (S.C.Ont.), (1976) 22 C.By.R.n.s. 42 (C.A.Ont.).

par le "receiver" à titre de mandataire des créanciers saisissants (341). C'est le seul exemple que nous ayons relevé où un tribunal de droit commun considéra un officier public, le "receiver", à titre de mandataire de créanciers saisissant. A notre avis, il est possible que l'huissier ou shérif jouent le même rôle, s'ils perçoivent à l'occasion d'un bref, sans le signifier.

b) Les droits des créanciers garantis

La dernière exception à la règle de l'article 50(1) L.F. concerne les droits d'un créancier garanti. Il convient d'examiner la position du créancier bénéficiaire d'hypothèque judiciaire, du locateur et de la municipalité pour ses taxes; par la suite nous nous pencherons sur la charge réelle que peut créer une procédure d'exécution.

Au départ, cependant, il faut souligner que les procédures d'exécution entreprises par un créancier garanti ne sont point affectées par l'article 50 L.F. Nous verrons que l'appellation créancier garanti doit être abordée avec prudence dans le cadre de cet article, mais il est certain que les procédures d'un créancier hypothécaire ou d'un créancier nanti, commercial ou agricole, résistent à la saisine du syndic sauf en autant qu'elles puissent être retardées par l'effet de l'article 49(2) L.F. (342).

1) La position de certains créanciers garantis

i) L'hypothèque judiciaire

Il est certain que, d'après l'arrêt Royal Bank of Canada v. Larue (343), suivi depuis par nos tribunaux, le créancier bénéficiant d'une hypothèque

341. (1976) 61 D.L.R. (3d) 215, à la page 220.

342. Re Meade, (1976) 21 C.By.R.n.s. 173 (S.C.Ont.).

343. [1928] A.C. 187.

judiciaire n'est pas un créancier garanti au sens de l'article 50(1) L.F. Nous réitérons cependant notre dissidence à ce sujet (344).

ii) Le locateur

L'article 51(4) L.F. vient compléter l'article 50(1) L.F. En effet, le locateur, sur production d'une copie de l'ordonnance de séquestre ou de la cession, doit abandonner le bien saisi pour loyer; le locateur n'est donc pas considéré comme un créancier garanti au sens de l'article 50(1) L.F. parce qu'il ne peut parfaire son titre. D'ailleurs les termes de l'article 51(4) L.F. sont explicites, et à notre avis, ne souffrent pas contradiction.

iii) La municipalité pour taxes

C'est encore l'article 51(4) L.F. qui décrète que tout bien saisi pour taxes doit être remis au syndic. La créance pour taxes n'est donc pas la créance garantie de l'article 50(1) L.F. Pas plus que la créance du locateur, ne constitue-t-elle une exception à la règle de la préséance du titre du syndic sur la procédure de saisie.

2) La charge créée par la procédure d'exécution

Dans l'arrêt Canadian Credit Men's Trust Assoc. v. Beaver Trucking Ltd (345), la Cour suprême eut à décider si la signification d'une saisie-arrêt ("garnishment") crée une charge sur les biens, suffisante pour rendre le créancier saisissant, "garanti" au sens de l'article 50(1) L.F. Le plus haut tribunal refusa une telle prétention. Les termes de l'article 50(1) L.F. sont clairs: les

344. Cf. supra, nos commentaires au sujet de l'arrêt Royal Bank of Canada v. Larue, aux pages 147 et 148.

345. [1959] R.C.S. 311.

procédures d'exécution ne sont pas opposables au syndic à moins d'avoir été complètement payées. L'on ne peut à la fois leur préférer la saisine du syndic et les en soustraire: quel que soit le créancier garanti visé par l'article 50(1) L.F., ce n'est pas un créancier devenu garanti par suite d'une saisie. Les droits des saisissants sont régis par cette partie de l'article qui leur préfère le syndic; l'exception ne s'applique donc pas à eux. Ceci ressort en particulier de l'opinion du juge Locke.

If, as is stated by Farwell L.J. in Galbraith v. Grimshaw, the service of a garnishing order creates an equitable charge upon the debt in favour of the garnishing creditor and, if such a charge falls within the definition of a secured creditor in the Bankruptcy Act, it must be taken that, since the rights of garnishing creditors have already been dealt with, they are not included in the expression "the rights of a secured creditor" in the concluding words of the subsection. (346)

Un récent arrêt émanant de l'Alberta, Re Sutton (347) a par la suite repris ce principe et nous ne croyons pas qu'il soit attaquant. Ce serait un non sens que d'assujettir les procédures d'exécution à une règle et de les en exempter dans le même article. D'ailleurs, il n'est pas certain, que, dans la Province de Québec, une saisie constitue une charge sur la propriété du débiteur. Les créanciers garantis visés par l'exception seront donc nécessairement d'autres créanciers que ceux qui ne font que saisir, à moins qu'ils ne saisissent en

346. Id., p. 315.

347. (1967) 10 C.By.R.n.s. 285 (C.S.Alta.); contra: Re Doyle and McCurdy Supply Co., (1957-58) 36 C.By.R. 134 (C.A.Man.), où la Cour d'appel a décidé qu'une saisie-arrêt ("garnishment") confère un droit de créancier garanti au sens de l'article 41(1) (aujourd'hui 50(1)) L.F. Il faut considérer que cet arrêt est tombé en désuétude depuis la décision de la Cour suprême dans Canadian Credit Men's Trust Assoc. v. Beaver Trucking Ltd., [1956] R.C.S. 311.

réalisation d'une garantie déjà existante (348).

Conclusion

L'article 50(1) L.F. est essentiel à la saisie du syndic. L'on ne doit pas souffrir le choc des intérêts individuels avec les intérêts collectifs en matière de faillite. Le syndic doit recueillir le bénéfice de tous les biens du débiteur, même ceux saisis par certains créanciers, autrement, la masse est taillée en pièces et l'institution de faillite menacée. Cependant, certaines institutions doivent être protégées, telle l'hypothèque judiciaire et les dépôts volontaires, car aucune raison valable ne les rend inopposables au syndic.

B. Le cas particulier de l'assurance

L'assurance est un phénomène universel; en pratique, une des dernières dettes payées par un débiteur en difficulté est sa prime d'assurance, du moins en ce qui concerne l'assurance sur sa vie. Quelle est la position du syndic en rapport avec les diverses polices d'assurances du failli? Il convient d'examiner la situation quant à l'assurance sur les biens et quant à l'assurance-vie.

1. L'assurance sur les biens

Les circonstances les plus fréquentes ont trait à l'assurance-incendie, bien que les solutions soient les mêmes pour toute assurance sur les biens, telle l'assurance-vol. L'on peut affirmer, de façon générale, que la saisine du syndic

348. Canadian Credit Men's Trust Assoc. v. Beaver Trucking Ltd, [1959] R.C.S. 311; In re Sklar: Seiberling Rubber Co. of Canada v. Canadian Credit Men's Trust Assoc., (1959) 37 C.By.R. 187 (C.A.Sask.); In re Christian (Lake Simcoe Homes & Properties), (1957-58) 36 C.By.R. 131 (S.C.Ont.); Re Mardee's Ready-to-Wear Ltd, (1957-58) 36 C.By.R. 149 (C.S.C.B.), 22 W.W.R. 515, 9 D.L.R. (2d) 745; Re Universal Auto Bonders Ltd, (1959) 37 C.By.R. 52 (C.S.Alta.), 24 W.W.R. 600; In re Victoria Bed & Mattress Co., (1959-60) 38 C.By.R. 103 (C.S.C.B.), 29 W.W.R. 380, 20 D.L.R. (2d) 565; Re Sutton, (1967) 10 C.By.R. n.s. 285 (C.S.Alta).

s'étend au produit de l'assurance sur les biens du failli, que la perte ait lieu avant ou après la faillite. Dans le cas de la perte antérieure à la faillite, le syndic est saisi du droit à l'indemnité. Ces solutions apparaissent à l'article 13(2) L.F., dont le texte ne souffre aucun équivoque (349). Tout se passe comme si la loi de faillite concevait l'assurance sur les biens à titre d'accèssoire des biens: le syndic, saisi des biens, est naturellement propriétaire de l'assurance représentant la perte de ces mêmes biens. L'article 13(2) L.F. est le complément de l'article 47 L.F. (350). Cependant, les droits des tiers sont sauvegardés: ainsi en va-t-il si l'assurance est cédée ou payable à des créanciers garantis, tels les créanciers hypothécaires (351).

2. L'assurance sur la vie

Rappelons que l'assurance-vie est un contrat personnel entre l'assuré et l'assureur (352); par ailleurs, il implique souvent un tiers, le bénéficiaire.

-
349. Article 13(2) L.F.: "Toute assurance couvrant des biens du failli, et en vigueur à la date de la faillite, doit dès lors, sans avis à l'assureur ni autre acte de la part du syndic, et nonobstant toute loi, règle de droit, contrat ou disposition à l'effet contraire, devenir et être, dans le cas de pertes subies, payable au syndic aussi pleinement et efficacement que si le nom du syndic était écrit dans la police ou contrat d'assurance comme étant celui de l'assuré, ou comme si aucun changement de titre ou de propriété ne s'était produit et que le syndic fût l'assuré."
350. Soulignons d'ailleurs, qu'en vertu du même article, le syndic a l'obligation d'assurer les biens.
351. In re Dickie Estate, (1924-25) 5 C.By.R. 864 (S.C.N.S.). Nos tribunaux sont allés très loin à ce sujet, reconnaissant la responsabilité du syndic envers les créanciers hypothécaires, si les biens périssent sans que le syndic ne les ait assurés, contrairement à l'entente hypothécaire existante: cf. l'arrêt non encore rapporté de la Cour suprême du Canada: L. Claude Mercure v. A. Marquette & Fils Inc., (1976) 65 D.L.R. (3d) 136 (MM. les juges Laskin, Pigeon, Dickson, Beetz et de Granpré), confirmant [1972] C.A. 574.
352. La jurisprudence a déjà estimé que le contrat d'assurance est "res inter alios acta" entre l'assureur et l'assuré: cf. Perras c. Chadwick & Co., (1954) 34 C.By.R. 193 (C.A.), à la page 196.

Devant la relative inflexibilité résultant de la nomination d'un bénéficiaire spécifique, la pratique est devenue fort courante de désigner "la succession", "les héritiers légaux", les "ayants-droits" ou d'autres appellations du genre. Dans un tel cas, l'assureur considère que l'assuré conserve le droit de changer le "bénéficiaire"; il en va de même, sauf pour certaines exceptions, du bénéficiaire désigné, si l'assuré, propriétaire de la police, s'est réservé le droit de le révoquer (353). Les exceptions sont celles relatives aux bénéficiaires protégés par la Loi de l'assurance des maris et des parents (354). De façon parallèle à ces réalités, l'assurance-vie, autre que décroissante ou groupe, génère ce que l'on qualifie de "valeur de rachat", c'est-à-dire une valeur croissante et proportionnelle aux primes payées, que le propriétaire peut retirer de son vivant (355). Cette valeur est certes patrimoniale, mais ne peut être retirée que si le propriétaire l'exige: dans le cas contraire, elle forme un dépôt croissant auprès de l'assureur. Enfin, une police d'assurance participante souscrite auprès d'une mutuelle produit des dividendes lesquels, souvent, sont laissés en dépôt auprès de l'assureur.

353. Meunier v. Metropolitan Life Co., (1923) 35 B.R. 164, p. 166-167: "Le seul droit que le bénéficiaire possédait, était donc un droit essentiellement révocable à la volonté du stipulant. Il ne s'agit pas ici de décider s'il y a eu acceptation, ou s'il n'y a pas eu acceptation; l'acceptation a eu lieu, mais de quoi? D'un droit révocable purement et simplement. Cette convention est-elle contraire aux lois générales, à l'ordre public, aux bonnes moeurs? Evidemment non."; Pelletier v. Société des Artisans, [1971] C.S. 7.

354. S.R.Q. 1964, c. 296. Favreau v. Lapointe, [1975] C.S. 15; par ailleurs, lorsqu'il s'agit de la désignation d'un bénéficiaire non protégé par la Loi des maris et parents, l'article 1029 C.c. s'applique, car l'on estime que la désignation d'un bénéficiaire constitue une stipulation pour autrui. Dès que le bénéficiaire a signifié son acceptation du bénéfice, il ne peut plus être révoqué sans son consentement. Cf. Pelletier v. Société des Artisans, [1971] C.S. 7; Canadian Life Assurance Co. v. Giroux, [1973] C.S. 897; Ouellet v. Sun Life Assurance Co., [1974] C.S. 126; (sauf si le propriétaire de la police s'est réservé le droit de le révoquer: cf. *supra*, note 353).

355. Il n'en a pas toujours été ainsi. Pour un historique de cette notion, Cf. Arthur PEDOE, Life Insurance, Annuities & Pensions, Toronto, University of Toronto Press, 1964, aux pages 206 et ss.

Ceci étant et l'assuré étant failli, quels sont les droits du syndic? Il convient d'abord d'analyser les hypothèses du bénéficiaire indéterminé et du bénéficiaire désigné; nous devons ensuite nous pencher sur les problèmes du dividende et de la valeur de rachat.

a) L'assurance-vie dont le bénéficiaire est la succession du failli (bénéficiaire indéterminé)

Dans un tel cas, la doctrine et la jurisprudence considèrent que la police d'assurance demeure la propriété de l'assuré, aucun tiers n'y ayant des droits acquis. A la mort de l'assuré, l'assurance tombe dans son patrimoine, pour être dévolue suivant son testament ou suivant les règles de la succession ab intestat. L'assurance faite payable aux héritiers légaux ou à la succession, etc., demeurant le bien de l'assuré, tombe naturellement sous la saisine du syndic lorsque l'assuré devient en faillite (356). Le syndic devenant propriétaire de l'assurance peut alors annuler la police et répéter la prime non courue à la date d'annulation. Il faut bien se rendre compte que le syndic n'aura intérêt à payer les primes de façon à maintenir la police en vigueur qu'en fonction de la longévité du failli. Evidemment, si le failli est à ce point malade que l'on s'attende à sa mort prochaine, le syndic aura alors intérêt à payer la prime. Les mêmes remarques s'appliquent quant à la faculté pour le syndic de se désigner à titre de bénéficiaire, ce qu'il peut certainement faire, puisqu'il est propriétaire de la police: tout dépend de la longévité du failli.

356. DUNCAN et HONSBARGER, op. cit., supra, note 21, p. 335 et ss.; HOULDEN et MORAWETZ, op. cit., supra, note 69, p. 114 et 115 et plus particulièrement à la page 114; Perras v. Chadwick & Co., (1954) 34 C.By.R. 193, à la page 197; Loi sur les assurances, S.Q. 1974, c. 70, mieux connu sous le nom de Bill 7, laquelle fut sanctionnée le 24 décembre 1974, mais qui n'est pas encore entrée en vigueur, exprime cette réalité de façon très claire au 2e alinéa de l'article 2540: "...L'assurance payable à la succession ou aux ayants droit, héritiers, légataires, exécuteurs testamentaires, fiduciaires ou représentants légaux d'une personne, en vertu d'une stipulation employant ces expressions ou des expressions analogues, fait partie du patrimoine de cette personne."

b) L'assurance-vie dont le bénéficiaire est déterminé

Deux hypothèses se présentent: selon que le bénéficiaire est un bénéficiaire ordinaire ou protégé.

1) Le bénéficiaire protégé

Les bénéficiaires protégés dans notre droit actuel sont ceux définis à l'article 2 de la Loi de l'assurance des maris et des parents.

Un mari peut assurer sa vie ou attribuer, s'il en est le détenteur, toute police d'assurance sur sa vie au profit et au bénéfice -

De sa femme; ou de sa femme ou de leurs enfants collectivement; ou de sa femme et des enfants de sa femme, des siens et de leurs enfants collectivement; ou de sa femme et des enfants de sa femme ou des siens collectivement; ou de sa femme et d'un ou de plusieurs des enfants de sa femme ou des siens, ou de leurs enfants. (357)

Ces bénéficiaires sont protégés dans le sens que prévoit l'article 12 de cette loi (358); en substance, cet article signifie que si la désignation a déjà été faite une fois en fonction de l'article 2, le bénéficiaire ne peut être révoqué que pour un autre bénéficiaire de la même catégorie. L'effet d'une telle

357. S.R.C. 1964, c. 296, a. 2.

358. Id., a. 12: "Il est loisible à quiconque a ainsi favorisé une femme seule, ou une femme et un enfant ou des enfants, ou un enfant et des enfants seuls, de révoquer, en tout temps, le bénéfice ainsi conféré, soit quant à une, soit quant à toutes les personnes qui auraient ainsi bénéficié de cette faveur, et de déclarer, par la révocation, que l'assurance est seulement pour le bénéfice des personnes non exclues conjointement avec une ou d'autres personnes, ou entièrement pour le bénéfice d'une autre et d'autres personnes non originellement mentionnées comme devant bénéficier. Cette autre personne ou ces autres personnes doivent néanmoins être du nombre de celles au profit desquelles une assurance peut être effectuée ou appliquée en vertu des présentes dispositions."

désignation de bénéficiaire sur le patrimoine du débiteur est prévue par l'article 30 de la loi:

Les polices d'assurance effectuées ou appliquées, en vertu de la présente loi, sont insaisissables pour les dettes des personnes assurées ou qui doivent en bénéficier. Pendant qu'il est entre les mains de la compagnie, le montant de l'assurance est aussi insaisissable pour les dettes de l'assuré, ainsi que pour celles des bénéficiaires, et doit être payé en conformité de la police, de la déclaration d'application ou toute révocation qui s'y rapportent. Cette insaisissabilité ne s'applique cependant pas à une police, en tout ou en partie, qui peut être retournée et appartenir à l'assuré. L'assuré et les parties avantagées peuvent de concert transférer la police.

Il ressort de ces dispositions que, même si l'on peut maintenir que cette assurance demeure dans le patrimoine du mari, le produit en demeure insaisissable tant entre ses mains qu'entre les mains de ses bénéficiaires. A la faillite du mari, il s'ensuit de façon naturelle que le syndic n'acquiert aucune saisine sur une telle police d'assurance (359). Remarquons que la jurisprudence considère que même si le bénéficiaire de la catégorie protégée a consenti au transfert de la police en garantie ou à un prêt sur la police, il n'en perd pas moins ses

359. In re Leblond, (1921-22) 2 C.By.R. 352 (C.S.); In re V. Chartrand: Turgeon v. Metropolitan Life Insurance Co., (1932-33) 14 C.By.R. 427 (C.S.); Grobstein v. Kouri, [1936] R.C.S. 264, confirmant (1936) 60 B.R. 114, à la page 270: "If it be true to say that, under the law, a father cannot insure his life for the benefit of his children, except under the provisions of the Husbands' and Parents' Life Insurance Act, there can follow only two results in respect of the insurance policy now under consideration: 1. Either that policy was made in accordance with the provisions of the Act, in which case section 30 of the Act applies; and then the proceeds thereof are exempt from seizure for the debts due by the insured or by the persons benefited, and, therefore, under no circumstances, do the proceeds of the insurance policy fall into the bankrupt estate and in the hands of the trustee; [...]" (M. le juge Rinfret).

droits préférentiels, à savoir l'irrévocabilité relative de l'article 12 et l'insaisissabilité de l'article 30 de la loi (360).

Soulignons que le Bill 7 (361) ne prévoiera plus la position privilégiée de l'épouse et des enfants; cependant à l'article 2552 proposé, l'on indique que les droits conférés à de tels bénéficiaires seront insaisissables tant que les sommes n'auront pas été touchées par eux. Il est aussi possible de stipuler un bénéficiaire de façon irrécovable, ce qui entraîne l'insaisissabilité (362). Il semble donc que la nouvelle loi, si jamais elle est proclamée, arrivera au même résultat que la Loi de l'assurance des maris et des parents.

La situation en Ontario était autrefois régie par la loi d'assurance telle que reproduite aux Statuts Refondus de 1960, au chapitre 190. Les articles 138(2) et 171 permettaient de désigner un bénéficiaire préféré et limitaient un changement de bénéficiaire préféré à un bénéficiaire d'une même catégorie. Quant à l'article 170, il créait un trust en faveur du bénéficiaire préféré et les tribunaux considéraient un tel bénéficiaire à titre de propriétaire du produit de l'assurance (363). La jurisprudence classique en la matière considère d'ailleurs que la désignation d'un bénéficiaire préféré résiste à tout, même si la désignation est faite alors que l'assuré était insolvable: Royal Bank of Canada v. Dumart (364). De même, si le bénéficiaire avait consenti à un prêt

360. In re V. Chartrand: Turgeon v. Metropolitan Life Insurance Co., (1932-33) 14 C.By.R. 427 (C.S.) à la page 428.

361. Loi sur les assurances, S.Q. 1974, c. 70, sanctionnée le 24 décembre 1974.

362. Id., a. 2552: "Lorsque le bénéficiaire de l'assurance est le conjoint, le descendant ou l'ascendant du preneur ou de l'adhérent, les droits conférés par le contrat sont insaisissables tant que le bénéficiaire n'a pas touché la somme assurée."; et a. 2554: "La stipulation d'irrévocabilité lie le propriétaire même hors la connaissance du bénéficiaire. Tant que la désignation d'un bénéficiaire à titre irrévocable subsiste, les droits du preneur, de l'adhérent et du bénéficiaire sont insaisissables."

363. In re Nakashidze (no. 2), [1948] O.R. 154, 29 O.R. 245, (1948) 2 D.L.R. 522 (S.C.Ont.)

364. (1932-33) 14 C.By.R. 135 (C.A.Ont.), à la page 136.

ou à un transfert en garantie de la police, il n'en conservait pas moins ses droits préférentiels sur le solde (365).

Depuis 1962, la partie cinq (5) de la Loi sur les assurances d'Ontario fut changée (366). A l'heure actuelle l'article pertinent à notre sujet est l'article 170(2), dont voici le texte.

(2) While a designation in favour of a spouse, child, grandchild or parent of a person whose life is insured, or any of them, is in effect, the rights and interests of the insured in the insurance money and in the contract are exempt from execution or seizure.

Il est évident que le Bill 7 s'est orienté en partie sur la loi ontarienne et que les solutions à venir au Québec sont celles qui prévalent actuellement en Ontario. La nomination du conjoint ou du descendant à titre de bénéficiaire soustrait le produit de l'assurance à la saisine du syndic dans le cas de faillite. Au Québec, ceci accroît considérablement les effets par rapport à la Loi de l'assurance des maris et des parents qui ne bénéficie qu'à l'épouse alors que la nouvelle loi proposée couvre le cas des deux conjoints.

2) Le cas du bénéficiaire ordinaire

Il s'agit du bénéficiaire qui n'est pas protégé tel que ci-dessus. L'article 1029 C.c. s'applique à un tel cas. S'il a accepté avant la faillite de l'assuré, le bénéficiaire s'emparera du produit à l'encontre du syndic. Par ailleurs, s'il n'a pas accepté, il est dans le même cas où il n'aurait pas accepté avant la survenance d'un changement de bénéficiaire. Lors de la faillite, le

365. In re Webb, (1924-25) 5 C.By.R. 819 (S.C.Ont.); In re J. Watson, ex parte Nellie Grace Watson, (1932-33) 14 C.By.R. 160 (S.C.Ont.); In re Nakashidze (no. 2), [1948] O.R. 154 (S.C.Ont.); et cf. généralement sur ces questions L.W. HOULDEN, Life Insurance contracts in Ontario, (1963) 4 C.By.R.n.s. 113, p. 114 et 115.

366. S.O. 1961-62, c. 63, a. 4.

syndic pourra donc changer le bénéficiaire désigné mais non préféré si celui-ci ne s'est pas prévalu des dispositions de l'article 1029 C.c. et n'a pas accepté la stipulation pour autrui. Il ne faut cependant pas oublier que le contrat s'est fait avec l'assureur: quant à celui-ci le bénéficiaire demeure celui désigné au contrat, tant que le syndic n'a pas agi (367).

c) Le cas des dividendes et de la valeur de rachat

1) Quant aux dividendes

Les dividendes payables en vertu d'une police d'assurance constitue un revenu et comptent parmi les biens du débiteur. Ils ne changent point la nature par le fait qu'ils demeurent déposés auprès de la compagnie d'assurance. Ils tombent donc sous le coup de la saisine du syndic.

2) La valeur de rachat

Pour les auteurs anglo-canadiens et pour la jurisprudence de droit commun, il ne semble faire aucun doute que le syndic, dans les cas où il devient propriétaire de la police d'assurance, peut encaisser la valeur de rachat (368).

Au Québec, il existe une certaine controverse. D'aucuns estiment que la faculté pour l'assuré de maintenir sa police en existence ou d'en demander la valeur de rachat sont des droits qui lui sont purement personnels, avec la conséquence que les créanciers ne peuvent saisir la valeur de rachat, ni le syndic en avoir la saisine au cas de faillite. D'autres estiment qu'il s'agit là d'une valeur patrimoniale et que, de toute façon, l'article 47(d) L.F. s'applique,

367. Cf. In re Max Mendelson, (1939-40) 21 C.By.R. 304 (C.A.N.B.), en particulier à la page 308.

368. Id., aux pages 306 à 308 et 310; DUNCAN et HONSBARGER, op. cit., supra, note 21, p. 335 et ss.; HOULDEN et MORAWETZ, op. cit., supra, note 69, p. 114 et 115.

lequel prévoit la saisine du syndic sur les "pouvoirs sur des biens" que peut exercer le failli (369).

Il faut distinguer entre la valeur et le pouvoir de recueillir la valeur de rachat. La valeur est certes patrimoniale et il n'y a aucune raison valable de l'exclure de la saisine du syndic. Par ailleurs, la faculté de réclamer cette valeur, malgré qu'elle soit personnelle, n'est-elle pas justement prévue à l'article 47(d) L.F. comme devant tomber de toute façon sous la saisine du syndic? A notre avis, cela ne fait pas de doute. Il a souvent été dit que la loi de faillite en est une d'équité. A notre avis, le syndic lorsqu'il a la saisine de la propriété d'une police d'assurance est aussi saisi de la valeur de rachat et de la faculté de l'invoquer et de la réclamer, autrement le résultat serait par trop inéquitable pour la masse.

369. L'arrêt Lauwers v. Tardif, [1966] C.S. 79 est le plus récent des arrêts en matière de saisie-arrêt. M. le juge Mayrand y développe la théorie que la faculté de recueillir la valeur de rachat est purement personnelle au débiteur; cf. surtout, pp. 80 et 81 et en particulier la citation suivante à la page 81: "L'exercice de la faculté de rachat accordée à l'assuré suppose son appréciation personnelle; le créancier ne peut lui substituer la sienne dans le but de toucher la valeur de rachat. Le contrat d'assurance est un acte de prévoyance et il serait contraire à son économie de permettre aux créanciers de le détourner de son but en forçant l'assuré à retirer la valeur de rachat.". Dans le même sens, voir Gagnon v. Cité de Montréal, [1956] R.P. 385 (C.S.) (M. le juge Brossard); et surtout Crown Life Insurance Co. v. Perras, (1954) 34 C.By.R. 1 (C.A.), en particulier l'opinion de M. le juge McDougall, à la page 3: "There would appear to be no doubt that the right to elect for payment of the cash surrender value is one which can be exercised by the assured alone.". Contra: Fortier v. Nault, (1954) 34 C.By.R. 5 (C.S.), en particulier à la page 7: "En regard des dispositions de la Loi de faillite, le pouvoir de demander le montant formé par la valeur de rachat de ces polices-dotations, fait partie des biens divisibles entre les créanciers du failli et peut être exercé par le syndic."; et In re Coutu: Perras v. Dame Lajoie, (1942-43) 24 C.By.R. 58 (C.S.).

Paragraphe 2 - Les biens futurs ("after-acquired property")

Nous avons traité à date de ce qu'il est convenu d'appeler les biens actuels du failli, c'est-à-dire ceux dont il est propriétaire au moment de la faillite. Nous avons constaté que la saisine du syndic joue à plein dans une telle perspective. Nous traiterons maintenant des biens dits "futurs" ("after-acquired property"). En effet, l'article 47(c) L.F. indique que les biens du failli, susceptibles de division entre ses créanciers, incluent les biens qu'il peut acquérir durant sa faillite.

Les biens d'un failli, constituant le patrimoine attribué à ses créanciers, ne comprennent pas les biens suivant:
[.....]
mais ils comprennent:
(c) tous les biens, où qu'ils soient situés, qui appartiennent au failli à la date de la faillite, ou qu'il peut acquérir ou qui peuvent lui être dévolus avant sa libération; [...].

Il convient de souligner cette extension dans le temps de la saisine du syndic, que constitue l'article 47(c) L.F.: examinons d'abord le principe de l'article 47(c) L.F. pour ensuite étudier les effets et conséquences de l'article 77 L.F., lequel accorde au failli une grande latitude sur ses "biens futurs".

A. Le principe de l'article 47(c) L.F.

En principe, les biens futurs du failli deviennent la propriété du syndic, au fur et à mesure de leur acquisition. La première remarque qui s'impose est qu'il doit s'agir de "biens" au sens déjà vu ci-dessus. Les biens futurs ne présentent aucune particularité quant aux biens du failli en général

sauf peut être le salaire dont nous traiterons dans une partie distincte du présent développement. Cependant, le bien futur doit encore être susceptible de division parmi les créanciers; en outre, il est nécessaire d'analyser les répercussions sur la saisine de ce que l'on a pu appeler la "seconde" faillite d'un failli. En plus de ces questions, nous nous pencherons sur l'effet de la doctrine de la rétroactivité de la faillite en matière de biens futurs et sur le droit du failli de faire valoir ses droits en justice quant à ses biens futurs, par lui-même, hors la présence du syndic.

1. Le bien futur doit être un bien du failli susceptible de division parmi les créanciers

Il va de soi que le bien futur doit être un "bien" au sens de l'article 2 L.F. Cependant, certains cas se sont présentés, impliquant des droits personnels du failli, lui provenant avant sa libération. Ainsi, en est-il, si le failli reçoit, postérieurement à la faillite, des sommes en compensation d'un préjudice personnel comme le sont les dommages corporels ou les souffrances. Dans un tel cas, la saisine du syndic ne s'exerce pas sur ce bien futur, parce que, en vertu des principes généraux, il ne s'agit pas, en l'occurrence d'un véritable "bien du failli" (370). Il en va de même du recours en dommages-intérêts qui pourrait compéter au failli, après sa faillite, en réparation de dommages à la réputation: ce bien n'est pas un bien du failli et ne tombe pas sous la saisine du syndic pas plus s'il est acquis après, que s'il existait au moment de la faillite (371).

370. Cf. *Infra*; *Re Ritenburg v. Crown Trust Co.*, (1962) 3 C.By.Rn.s. 294 (S.C.Alta); *Re Brodie*, (1969) 12 C.By.R.n.s. 172 (S.C.Ont.).

371. Cf. *Infra*; *Eggen v. Grayson*, (1956-57) 36 C.By.R. 72 (S.C.Alta).

2. Le droit pour le failli de poursuivre concernant ses biens futurs

Le présent développement est la suite de ce qui précède. Non seulement les indemnités prévues dans les exemples que nous avons indiqués ne sont pas des biens du failli, mais encore le droit d'action qui en résulte n'est pas non plus un bien tombant sous la saisine du syndic. Ainsi le droit de poursuivre pour libelle, le droit à la réparation de dommages corporels, même nés après la faillite, et même si l'on doit les considérer comme des "choses in action" (372), appartiennent d'abord et uniquement au failli (373).

En outre, les tribunaux ont décidé que le failli peut toujours recourir aux tribunaux en ce qui a trait à ses biens futurs, car il possède un intérêt suffisant, au sens procédural, de les préserver par action en justice. En effet, l'article 77 L.F., sur lequel nous reviendrons, consacre pour le failli, des droits très nets quant à la disposition des biens futurs; il est alors normal que, peu importe la nature de ces biens, qu'ils lui soient personnels ou non, il puisse, par action en justice, les sauvegarder. Ceci ne veut pas dire que le syndic ne peut intervenir dans l'action et prendre la place du failli, suivant l'article 77 L.F. Au départ, cependant, le failli doit être reconnu comme ayant un intérêt légal suffisant pour maintenir une action concernant ses biens futurs. C'est aussi l'opinion de la doctrine canadienne.

372. Cf. Supra, aux pages 67 et ss.

373. Cf. Supra, notes 339 et 340.

Consequently, until the trustee intervenes, an undischarged bankrupt can maintain an action with respect to after-acquired property; an action for damages on a contract for personal services entered into before bankruptcy, and an action on a contract entered into after bankruptcy. (374)

Ce principe semble devoir ressortir du droit anglais où il est bien ancré depuis l'arrêt célèbre Cohen v. Mitchell (375).

L'on arrive à la même conclusion par interprétation des articles 47(c) et 77 L.F. et par l'article 55 C.p.c. Il est indéniable que l'intérêt à former une demande en justice doit simplement être suffisant; en d'autres termes, il peut n'être qu'éventuel et même hypothétique (376). C'est parce qu'il possède des droits d'aliénation sur ses biens futurs que le failli possède le droit de recourir aux tribunaux relativement à ces mêmes biens. Par ailleurs, le syndic, étant saisi de ces biens, pourrait intervenir pour le remplacer dans l'action en justice, au sens de l'article 77 L.F. Soulignons que le syndic devrait alors agir par intervention (articles 208 et ss. C.p.c.) et non par reprise d'instance (articles 254 et ss. C.p.c.).

374. DUNCAN et HONSBARGER, op. cit., supra, note 21, p. 530; Lewis v. St-Paul Fire and Marine Insurance Co., (1967) 9 C.By.R.n.s. 63 (C.A.Man.), à la page 66: "Until the trustee intervenes, an undischarged bankrupt is free to acquire and alienate at his will, and he can maintain an action with respect to after-acquired property."

375. (1890) 25 Q.B.D. 262, en particulier à la page 267 (Lord Esher, M.R.).

376. Cf. article 55 C.p.c.: "Celui qui forme une demande en justice, soit pour obtenir la sanction d'un droit méconnu, menacé ou dénié, soit pour faire autrement prononcer sur l'existence d'une situation juridique, doit y avoir un intérêt suffisant."; Cohen v. Mitchell, (1890) 25 Q.B.D. 262; In re A.E.F. Sawtell, Ex parte Bank of Montreal, (1932-33) 14 C.By.R. 320 (C.A.Ont.); Lamarre v. Vallerand, (1938) 65 B.R. 145; In re Watson's Estate, (1926-27) 8 C.By.R. 459 (S.C.Ont.); In re J.A.Henderson, (1938-39) 20 C.By.R. 160.

3. L'incidence de la doctrine de rétroactivité de la faillite

La présente rubrique n'a d'intérêt que dans le cadre de la faillite forcée. L'hypothèse est la suivante: quelle est la nature du bien acquis par le débiteur durant la période intermédiaire entre le dépôt de la pétition de faillite contre lui et l'ordonnance de séquestre le prononçant en faillite? Ce bien est-il un bien présent ou futur? Il nous semble hors de doute, par application des articles 47(c) et 50(4) L.F., qu'il s'agit d'un bien futur et donc sujet à l'intervention du syndic telle que prévue à l'article 77 L.F. La question est loin d'être académique puisque les conditions de validité d'une opération du failli quant à ce bien sont différentes selon que ce soit un bien présent, car c'est alors l'article 75 L.F. qui s'applique, ou selon que ce soit un bien futur car, alors, l'article 77 L.F. ne s'applique pas. Les conditions quant aux tiers sont plus explicites à l'article 75 L.F. qu'à l'article 77 L.F.

4. L'effet d'une seconde faillite par un failli non encore libéré

Malgré la formulation remarquable de ce titre, soulignons qu'il est fréquent de rencontrer le cas envisagé. Un débiteur fait faillite et continue par la suite de gagner sa vie comme il le peut; parfois, il commencera un commerce avec l'aide de membres de sa famille. Les années passeront et parfois le syndic le perdra de vue ou perdra tout simplement intérêt dans la faillite. Une fois les biens réalisés, le syndic, comptant son administration terminée, demandera sa libération mais le failli demeurera toujours dans son état de faillite. Il peut arriver qu'après un laps de temps assez considérable, ses nouvelles affaires tournent mal. Quoi de plus naturel que de faire faillite de

nouveau? Evidemment, l'article 31 L.F. ne permet pas la faillite d'un failli: c'est la personne insolvable telle que définie à l'article 2 L.F. qui peut faire faillite. Quant au "failli", il est celui contre lequel les procédures de faillite sont ouvertes et qui est en état de faillite. En ce sens, "faillite sur faillite ne vaut". A l'heure actuelle, il n'y a aucun doute que la jurisprudence majoritaire annule la seconde faillite par défaut de capacité juridique dans la personne du failli.

Cependant, l'on se sera aperçu que le fruit de l'activité du failli, postérieur à sa première faillite, constituait des biens futurs dans cette même faillite. Il peut ainsi arriver que des sommes assez considérables soient tombées sous la "saisine" temporaire du second syndic. Par suite de l'annulation de la seconde faillite, qui aura la saisine sur ces biens? Il ne saurait y avoir réponse autre que celle de dire que c'est le premier syndic; mais, ceci implique des problèmes de droit et d'équité considérables. En effet, il est fort possible que les créanciers à la première faillite, la seule existante, en viennent à réaliser un dividende beaucoup plus fort que si la première faillite avait suivi un cours plus normal. Ils sont, en somme, les seuls "créanciers à la faillite" au sens des articles 2 et 95(1) L.F. Les créanciers subséquents n'ont aucun droit au dividende. Or, est-il juste que les créanciers à la faillite bénéficient d'un plus fort dividende par suite de l'activité postérieure du failli, du crédit qu'il a pu jouir auprès de nouveaux créanciers et du patrimoine qu'il a pu amasser en relation avec ces nouveaux créanciers, tout ceci se faisant par ailleurs à la barbe des nouveaux créanciers en question, lesquels ne sont pas créanciers à la faillite? A l'heure actuelle, la jurisprudence

majoritaire et la doctrine consacrent la saisine du premier syndic et rejettent la prétention des soi-disant nouveaux créanciers (377).

B. L'incidence de l'article 77 L.F.

Nous avons parlé ci-dessus à plusieurs reprises de l'article 77 L.F. et nous voulons maintenant le commenter de façon plus complète. En voici le texte.

(1) Toutes opérations d'un failli avec une personne qui traite avec lui de bonne foi et pour valeur, relativement aux biens acquis par le failli après la faillite, si elles sont complétées avant toute intervention de la part du syndic, sont valides à l'encontre du syndic, et tout droit

377. In re Herman, (1930) 11 C.By.R. 239 (S.C.Ont.), à la page 244: "That this conclusion operates harshly as against the subsequent creditors is, of course, apparent. But the policy of bankruptcy laws has always been to prevent bankrupts while undischarged from re-engaging in trade. People who sell goods to undischarged bankrupts do so at their peril and are not entitled to much sympathy when the peril becomes a reality."; In re R.B. Haley: Trustee v. Ruby Irene Haley, (1943-44) 25 C.By.R. 170 (S.C.Ont.); In re Edgar Proulx, (1945-46) 27 C.By.R. 166 (S.C.Ont.); In re Newman, (1955-56) 35 C.By.R. 235 (S.C.Ont.); In re Laramée: Trust Général du Canada v. Diamond, [1967] C.S. 34; Re Schendal, (1970) 13 C.By.R.n.s. 327 (S.C.Ont.); Re Volkman: Lefebvre v. Verroeuilst, [1972] C.S. 642; Re Cameron: Waxman v. T. Eaton Co., (1974) 18 C.By.R.n.s. 99 (C.S.); Contra: In re J. Laperle: Robitaille v. Vermette, (1945-46) 25 C.By.R. 59 (C.S.). Cf. aussi In re Bomasuit, (1950-51) 31 C.By.R. 212 (S.C.Ont.), où il n'y avait pas eu une seconde faillite mais où l'activité postérieure du failli avait accru considérablement le dividende au détriment de ses créanciers postérieurs. Pour une critique de cette solution, cf. Albert BOHEMIER, Commentaires, (1974) 34 R. du B. 529, en particulier à la page 531: "Que l'on veuille décourager le failli non libéré de contracter de nouvelles dettes, il n'y a rien à redire à ce sujet. Mais que cette politique se fasse sur le dos des nouveaux créanciers nous paraît plus discutable.". L'auteur semble cependant oublier les principes fondamentaux concernant la détermination des créanciers à la faillite: l'équité ne saurait faire acquérir des droits à des personnes qui n'en ont pas. Toutefois, le problème nous paraît encore plus aigu lorsqu'envisagé sous l'angle d'une seconde faillite, provoquée, cette fois, sur pétition. Il ne faut pas perdre de vue que les créanciers pétitionnent contre un débiteur, ce qui, au sens des articles 2, 25(1) et 24(1) L.F. suppose, inter alia, une personne ayant commis un acte de faillite. Cette deuxième faillite, légale, mènera à un compromis quant à la saisine des biens. Aucune autre solution n'est possible, que le partage. Pourtant les difficultés sont nombreuses et il se peut que le premier syndic puisse opposer son titre au second: cf. BOHEMIER, op. cit., p. 530.

ou intérêt dans ces biens qui, en vertu de la présente loi, est dévolu au syndic, doit prendre fin et cesser de la manière et dans la mesure requises pour donner effet à une semblable opération.

(2) Pour les fins du présent article, la réception, par son banquier, d'une somme d'argent, d'une valeur ou d'un effet négociable d'un failli, ou sur l'ordre ou l'instruction d'un failli, et tout paiement et remise, par son banquier, d'une valeur ou d'un effet négociable, faits à un failli ou sur l'ordre ou l'instruction d'un failli, sont censés une opération faite par le failli avec ce banquier traitant avec lui contre valeur.

Nous disposerons immédiatement de l'article 77(2) L.F. L'intervention que pourrait faire le syndic concernant les opérations bancaires visées par l'article 77(2) L.F. se retrouve à l'article 56 L.F. Ainsi, le syndic pourra aviser le banquier qu'il traite avec un failli et dès lors, le banquier ne doit faire aucun paiement à même le compte sauf sur une autorisation du tribunal ou conformément aux instructions du syndic. Remarquons d'ailleurs que l'article 77(2) L.F. n'a trait qu'aux opérations faites entre le banquier et le failli contre valeur: la bonne foi du banquier ne saurait à notre avis résister à sa connaissance de l'état de faillite de son client: c'est l'effet de l'article 56 L.F.

1. Le principe

Ceci dit, le principe de l'article 77(1) L.F. est assez clair: il s'agit de protéger les opérations des tiers traitant de bonne foi et pour valeur avec le failli, relativement aux biens futurs du failli. De telles opérations sont protégées et le tiers acquiert tout droit ou intérêts dans les biens visés, si l'opération est complétée avant l'intervention du syndic. Il convient donc maintenant d'analyser les conditions d'application de l'article.

2. Les conditions d'application

a) Transactions contre valeur

L'opération doit être faite contre valeur. L'article exclut de sa protection les donations et autres libéralités que pourrait consentir le failli relativement à ses biens futurs.

Le failli doit recevoir considération ou valeur (378). La question s'est posée de savoir si une saisie par un créancier subséquent à la faillite sur des biens futurs constitue une opération contre valeur. La réponse de la jurisprudence est négative, fondée sur des précédents anglais au même effet (379). Nous sommes d'avis que cette jurisprudence est bien fondée. Le créancier saisissant ne fait pas une opération avec le failli, ni pour valeur ni autrement. Il exerce plutôt des droits afférents à son jugement et il ne doit pas bénéficier de la protection de l'article 77 L.F. Il faut cependant remarquer que, n'étant pas créancier à la faillite, ses droits ne sont pas suspendus suivant l'article 49(1) L.F. Le recours du syndic sera donc d'intervenir dans les procédures non pas en vertu de l'article 77 L.F. mais bien en vertu de son droit de propriété.

378. In re R.B.Haley: Trustee v. Ruby Irene Haley, (1943-44) 25 C.By.R. 170 (S.C. Ont.), à la page 177: "It will be noted that that section protects all transactions of a bankrupt with any person dealing with him bona fide and for value. These last four words are important. It is inconceivable to me that Wardell, having advanced the money which he had to the debtor, would not in 1935 when he suggested the transfer of the royalties to the defendant, not know either that the debtor was in dire financial difficulties or, as the case was, that he was in bankruptcy."

379. In re O'Shea's Settlement, (1895) 1 Ch. 325, 64 L.J.Ch. 263 (C.A.); Hosack v. Robins (No. 2), (1918) 2 Ch. 339, 87 L.J.Ch. 545; Firestone Tire & Rubber Co. of Canada v. Douglas, (1939-40) 21 C.By.R. 343 (S.C.Ont.), aux pages 344, 345, 346.

Le syndic pourra donc faire opposition à la saisie, suivant l'article 597 C.p.c.

b) Transaction de bonne foi

L'opération doit être faite de bonne foi. Quelle est la bonne foi visée par l'article 77 L.F.? A première vue, l'on serait porté à croire qu'il s'agit de l'absence de connaissance de l'état de faillite du débiteur. Une certaine jurisprudence semble en effet faire grand cas de l'ignorance de l'état de faillite par le co-contractant. A titre d'exemple mentionnons l'arrêt In re R. B. Haley (380) et Banque provinciale du Canada v. Ross (381). L'on y constate que les tribunaux sont impressionnés par le fait que les co-contractants n'avaient aucune connaissance de la faillite. Pourtant, l'on n'y retrouvera pas une affirmation à l'effet que la bonne foi du créancier réside nécessairement et uniquement dans son absence de connaissance de la faillite. La jurisprudence et la doctrine classique sur le sujet n'imposent d'ailleurs pas cette obligation: le tiers peut faire affaire de bonne foi avec le failli, qu'il connaisse ou non son état de failli (382).

380. In re R.B. Haley: Trustee v. Ruby Irene Haley, (1943-44) 25 C.By.R. 170, à la page 177.

381. [1955] C.S. 292, à la page 297.

382. Cohen v. Mitchell, (1890) 25 Q.B.D. 262; In re Gadsby, (1925-26) 7 C.By.R. 329 (S.C.Ont.), p. 335; Firestone Tire & Rubber Co. of Canada v. Douglas, (1939-40) 21 C.By.R. 343 (S.C.Ont.), p. 344; et voir Lloyd W. HOULDEN, After-Acquired Property, (1955-56) 35 C.By.R. (sec. II) 1, à la page 4: "Until the trustee intervenes, all transactions by an undischarged bankrupt after his bankruptcy with a person dealing with him bona fide and for value in respect of his after-acquired property are valid whether with or without knowledge of the bankruptcy. Thus even if the person knows of the bankruptcy, the transaction with the debtor so long as it is bona fide and for value will be protected ...".

Il semble que l'on doive faire la différence suivante: nonobstant, en effet, la connaissance de l'état de faillite par le co-contractant, ce qui importe, c'est l'utilisation que fait le co-contractant de cette connaissance. Ainsi, si le tiers se sert de cette connaissance pour retirer un avantage, même contre valeur, il ne sera pas protégé par l'article 77(1) L.F. Par ailleurs, si le tiers co-contractant agit honnêtement avec le failli, sa connaissance de l'état de faillite ne lui causera pas préjudice (383).

Par ailleurs, la doctrine et la jurisprudence reconnaissent que la seule bonne foi impliquée est celle du tiers; la bonne foi du failli n'importe pas. A notre avis, le texte de 77(1) L.F. est clair et cette proposition ne peut être mise en doute (384).

c) L'opération doit être complétée avant l'intervention du syndic

Tout se passe comme si la faillite n'existait pas. La saisine du syndic n'est, en l'occurrence qu'une fiction car, s'il n'intervient pas, le co-contractant acquerra tous les droits découlant de l'opération faite de bonne foi et contre valeur avec le failli. L'intervention du syndic est une condition sine qua non pour parfaire sa saisine en ce qui a trait aux biens futurs. Cette intervention peut se manifester de diverses façons: soit une saisie, soit une prise de possession du bien, etc. Par ailleurs, en regard de ce que nous venons d'affirmer concernant la connaissance de l'état de failli par le co-contractant, il ne semble pas que la dénonciation de cet état de failli par le syndic soit une intervention suffisante.

383. Cette conclusion ressort des arrêts: Cohen v. Mitchell, (1890) 25 Q.B.D. 262, à la page 266: "No doubt the plaintiff knew that the bankrupt had not obtained his discharge; but it is not alleged that he acted otherwise than honestly."; In re Haley, (1943-44) 25 C.By.R. 170 (S.C.Ont.), p. 177.

384. In re Hord, (1945-46) 27 C.By.R. 175 (S.C.Ont.), [1946] O.W.N. 86 et HOULDEN, op. cit., supra, note 382, p. 5.

La jurisprudence en la matière est constante et ne s'est jamais démentie. L'intervention du syndic est essentielle et sa carence lui fait perdre sa saisine. Ainsi s'exprime le juge Hall dans l'arrêt Lamarre v. Vallerand.

It is fundamental in the law of bankruptcy, that all the property of which a debtor is possessed at the moment of bankruptcy, belongs to the trustee; nevertheless, in the case of after acquired property, the Trustee must intervene if he is going to exercise his rights, and until he does so, the debtor may deal with after acquired property as though he were in the enjoyment of his full rights. (385)

3. Les effets de l'article 77 L.F.

Si les conditions de l'article 77(1) L.F. sont réunies, le syndic perd la saisine qui lui avait été conférée par l'article 47(c) L.F. Le bien sort de la faillite et la masse souffre de l'incurie ou de l'imprudence du syndic. Par ailleurs, le tiers est entièrement protégé et peut prétendre à tous les droits lui résultant de l'opération. A notre avis, selon les circonstances, il pourrait y avoir recours en dommages contre le syndic (386).

385. Lamarre v. Vallerand, (1948) 65 B.R. 145, à la page 160; cf. aussi Cohen v. Mitchell, (1890) 25 Q.B.D. 262; In re A.E.F. Sawtell, ex parte Bank of Montreal, (1932-33) 14 C.By.R. 320 (C.A.Ont.); Dyster v. Randall and Sons, (1926) 1 Ch. 932; In re Watson's Estate, (1926-27) 8 C.By.R. 459 (C.S.); In re John A. Henderson, (1938-39) 20 C.By.R. 160 (S.C.Ont.); Totten v. David Thomas, (1941-42) 23 C.By.R. 248 (S.C.Ont.); Banque provinciale du Canada v. Ross, [1955] C.S. 292.

386. Quant à la question de savoir s'il faut la permission du tribunal pour poursuivre le syndic en l'occurrence, il s'agit d'interpréter l'article 186 L.F. Cet article oblige d'obtenir la permission du tribunal si l'on poursuit le syndic relativement à une mesure prise conformément à la loi de faillite. Or, dans l'espèce, il s'agirait plutôt de l'omission d'une mesure et nous ne croyons donc pas que permission doive être obtenue; cf. par analogie, A. Marquette et Fils Inc. v. Mercure, [1972] C.A. 574, confirmé par la Cour Suprême du Canada le 27 octobre 1975 dans (1976) 65 D.L.R. (3d) 136.

C. Le salaire ou rémunération du failli (article 48 L.F.)

1. La situation antérieure à la législation de 1966

L'exemple classique du bien futur est le salaire du failli, de telle sorte qu'une jurisprudence abondante traite de cette question. Avant 1966, la loi de faillite ne prévoyait aucun recours particulier concernant le salaire du failli. En 1966, la loi subit des amendements importants et on y introduisit, entre autres, l'article 39A le quel, suite à la revision de 1970, est devenu l'article 48 de la loi actuelle (387). Avant 1966, il y eut de longs débats jurisprudentiels sur la question de savoir si le salaire futur d'un failli tombait sous la saisine du syndic. Certains arrêts, considérant la faculté de travailler comme étant purement personnelle au failli et voulant éviter qu'il ne devienne asservi au syndic, interprétait très sévèrement la possibilité pour le syndic de saisir partie de son salaire. Ainsi, dans In re Rung, l'on retrouve l'opinion pittoresque suivante sous la plume du juge Riddell de la Cour d'appel d'Ontario.

I am of opinion that the bankrupt cannot be made the slave of the trustee under the circumstances of this case, and that the appeal should be dismissed with costs. (388)

De toute façon, les tribunaux interprétaient les circonstances du failli et permettaient, le cas échéant, au syndic de saisir partie de son salaire, après considération des besoins du failli et de sa famille. La jurisprudence estimait

387. Loi modifiant la Loi sur la faillite, S.C. 1966-67, c. 32, a. 10, devenu l'article 48 du chapitre B-3 des Statuts Refondus du Canada, 1970.

388. (1928-29) 10 C.By.R. 1, à la page 13; cf. aussi In re Stewart E. Tod, (1932-33) 14 C.By.R. 329 (C.A.Ont.).

qu'il fallait accorder au débiteur une allocation raisonnable et juste ("a fair and reasonable allowance"). Cette expression s'appuyait sur la jurisprudence britannique. C'est ainsi qu'un arrêt de la Cour suprême, en 1934, avait mis fin à l'argument invoqué dans l'arrêt Rung et avait élaboré les principes en vertu desquels le salaire du failli pouvait être saisi. Il s'agissait en réalité, pour le syndic, d'obtenir une ordonnance à l'effet que le failli dépose un certain montant entre ses mains, après considération de son état de famille et après lui avoir laissé une juste et raisonnable allocation (389).

La jurisprudence se fondait sur le texte de l'article 23 de la loi de faillite de 1919, correspondant à l'article 47 L.F., ainsi que sur la définition de "biens" contenue à l'article 2(dd) de la loi d'alors. L'arrêt Tod avait maintenu que le salaire constitue un "bien". Quant à la portion saisissable par le syndic, la règle de l'allocation juste et raisonnable avait aussi été établie en raison des précédents britanniques. En 1952, la Cour suprême allait faire un pas de plus relativement à la saisine du syndic sur le salaire du failli. Il s'agit de l'arrêt Industrial Acceptance Corporation v. Lalonde (390). La Cour suprême, interprétant les dispositions de l'article 23(ii) de la loi de faillite telle que prévue à la refonte des statuts de 1927 (391), en vint à la conclusion que la seule portion de salaire saisissable par le syndic était celle prévue par les diverses législatures provinciales. En effet, l'article en question décrétait que la saisine du syndic ne s'exerce pas sur les biens exempts d'exécution ou de saisie conformément aux lois de la province du débiteur.

389. In re Stewart E. Tod: Clarkson v. Tod, [1934] R.C.S. 230, renversant (1932-33) 14 C.By.R. 329 (C.A.Ont.); In re Howard J. Riggs, (1938-39) 20 C.By.R. 117 (S.C.Ont.); In re Joseph Bettiol, (1940-41) 22 C.By.R. 327 (S.C.Ont.); In re A. Pettigrew and G. Plamondon, (1942-43) 24 C.By.R. 184 (S.C.Ont.); In re James C. Colthart, (1944-45) 26 C.By.R. 81 (S.C.Ont.); Dupré v. Bonnier, (1944) 48 R.P. 330, (1944-45) 26 C.By.R. 253 (C.S.).

390. [1952] 2 R.C.S. 109, (1951-52) 32 C.By.R. 191.

391. S.R.C. 1927, c. 11.

Remarquons que l'article 47(b) L.F. est à peu près au même effet. L'on en arrivait ainsi à saisir la portion saisissable, telle que décrétée par le Code de procédure civile. Cette saisie s'exerçait par une ordonnance obtenue du tribunal de faillite (392).

Par la suite, cette jurisprudence fut suivie et les tribunaux se considérèrent liés quant à l'ordonnance qu'ils pouvaient émettre: l'on devait respecter l'échelle de saisissabilité prévue au Code de procédure civile (393).

2. La situation depuis la législation de 1966 (article 48(1) L.F.)

En 1966, le législateur régla de façon précise la saisine du syndic concernant les traitements, salaires ou rémunération du failli. Il s'agit de l'article 39A du chapitre 32 des Statuts de 1966 tel que reproduit présentement par l'article 48(1) L.F.

(1) Nonobstant l'article 47, lorsqu'un failli reçoit ou a droit de recevoir un traitement, un salaire ou une rémunération sous une autre forme d'une personne qui emploie le failli ou utilise ses services et qui est ci-après au présent article appelée l'"employeur", le syndic, s'il en est requis par les inspecteurs ou les créanciers, doit demander au tribunal de rendre une ordonnance portant que soit payée au syndic la partie du traitement, du salaire ou de la rémunération que peut déterminer le tribunal, compte tenu des charges familiales et de la situation personnelle du failli.

392. Industrial Acceptance Co. v. Lalonde, [1952] 2 R.C.S. 109, (1951-52) 32 C.By.R. 191.

393. Morin v. Household Finance Co., (1955-56) 35 C.By.R. 101 (C.S.); Dufour v. Milligan, [1958] R.L. 335 (C.S.); In re Morin: Théberge v. Asbestos Co., (1961) 1 C.By.R.n.s. 242 (C.S.); Roy v. Pinard, (1961) 2 C.By.R.n.s. 241 (C.S.); In re Roy, (1962) 3 C.By.R.n.s. 44 (C.S.); Re L'Ecuyer: Hamel v. Du Bo Electrical Supplies Ltd., (1964) 6 C.By.R.n.s. 282 (C.S.).

Il convient maintenant d'analyser les conditions d'application de ce texte.

a) Nécessité d'un lien de préposition

L'article 48 L.F. vise un traitement, un salaire ou une rémunération; il envisage ces biens en relation avec un failli et un employeur. De plus, l'article 48(4) L.F. prévoit que l'ordonnance doit être signifiée à l'employeur et l'article 48(6) L.F. prévoit que l'employeur défaillant pourra être condamné à payer au syndic le montant qu'il aurait dû déposer. A notre avis, l'article 48(1) L.F. suppose un lien de préposition. Ceci signifie que les revenus de personnes travaillant à leur compte ne seront point assujettis à l'article 48(1) L.F. Il en va ainsi du chauffeur de taxi, de l'épicier possédant sa propre boutique, de l'artisan à son propre compte, etc. L'on peut tout de suite supposer que ceci est cause d'une certaine injustice de la masse des créanciers. Pourtant, si l'on se penche sur le revenu des professionnels, la situation devient encore plus critique. A notre avis, l'opinion qui veut que le revenu d'un professionnel à son propre compte ne soit pas saisissable en matière de faillite est bien fondée mais mène certainement à des abus. Pourtant, comment saisir les revenus de celui qui n'est employé par personne: ces revenus dépendent de ses qualités, de son habileté personnelle, de sa personnalité, etc. C'était déjà l'opinion de la jurisprudence avant 1966. Voici comment s'exprime M. le juge Urquhart de la Cour suprême d'Ontario dans l'affaire Re Hopkins.

In my opinion that decision (In re Tod) applies only to the case of a debtor who is on a fixed salary, and not to one where the debtor's earnings are dependent, not only on his continuing to live, but on his health, his skill, his industry, his personality, and other factors. (394)

394. (1949-50) 30 C.By.R. 159, à la page 164; cf. aussi In re La Croix, (1964) 6 C.By.R.n.s. 18 (S.C.Ont.).

M. le juge Houlden, en 1969, appliquant les dispositions de l'article 39A L.F., en vint à la même conclusion. En l'absence d'un rapport employeur-employé, on ne peut obtenir l'ordonnance visée par l'actuel article 48(1); par ailleurs, l'expression "personne qui emploie le failli ou utilise ses services ..." ne couvre pas non plus la situation du professionnel. Cette dernière expression n'est en somme qu'une façon différente d'exprimer la même réalité (395).

Par ailleurs, dans un arrêt subséquent, Re Szatmari (396), M. le juge Houlden eut à décider si une somme de quinze mille dollars (\$15,000.00) gagnée à titre d'honoraires professionnels par un psychiatre et déposée en banque était de ce fait devenue saisissable. Il répondit par la négative suivant la technique de remploi. Tant que les revenus n'ont pas perdu leur identité ils demeurent insaisissables: le fait de leur dépôt en banque ne change rien. Le juge s'exprime de la façon suivante:

In my opinion, the fact that an undischarged bankrupt has chosen to save and accumulate exempt property does not mean that that property becomes capable of seizure by a trustee. (397)

Pourtant le même juge a décidé que l'article s'applique à des commissions payées à un vendeur à son propre compte: In re Simon (398). Pour l'éminent juriste, l'article 48(1) L.F. contient des termes suffisamment larges pour couvrir de telles commissions payées par un individu donné à une personne qui n'est pas directement son employé. L'on peut se permettre de critiquer ce dernier arrêt qui ne nous semble pas être dans la lignée des précédents. Il est indéniable

395. Re Rasky, (1970) 13 C.By.R.n.s. 199 (S.C.Ont.) et voir Commentaires, p. 200.

396. (1974) 18 C.By.R.n.s. 309 (S.C.Ont.).

397. Id., p. 312.

398. (1971) 14 C.By.R.n.s. 93 (S.C.Ont.).

que la preuve démontra qu'il n'existait aucun lien de préposition. Dans une telle circonstance, le jugement paraît irréconciliable avec la jurisprudence antérieure. A notre avis, même si les mots "salaires, rémunération et traitements" sont assez larges pour couvrir les commissions, encore faut-il établir un lien de préposition entre le payeur et le failli, autrement l'article 48(1) L.F. ne saurait s'appliquer.

b) Les modalités de la saisine

1) L'intervention des inspecteurs ou des créanciers

Le syndic n'est pas obligé d'exercer sa saisine quant au revenu du failli: l'article 48(1) L.F. précise que le syndic doit demander l'ordonnance s'il en est requis par les inspecteurs ou les créanciers. A notre avis, la loi devrait être changée, et l'on devrait faire un devoir au syndic de requérir l'ordonnance dans tous les cas. C'est un fait bien connu que les inspecteurs et les créanciers se désintéressent des faillites, en raison des dividendes ridicules qu'ils en retirent (399). L'article n'est donc pas réaliste. Il atteint en réalité un but contraire à celui suivi par le législateur: en pratique, la saisine des traitements a rarement lieu, puisque les inspecteurs et les créanciers sont désintéressés et que le syndic ne cherche bien souvent qu'à percevoir ses honoraires (400).

2) Les particularités de l'ordonnance

L'ordonnance vise particulièrement la partie du traitement, salaire ou rémunération que peut retenir le tribunal compte tenu de la situation

399. Cf. Supra.

400. Cependant le tribunal pourra exercer sa discrétion lors de la demande de libération du failli; cf. articles 139 et ss. L.F.

familiale et personnelle du failli. Par ailleurs, l'article 48(1) L.F. commence par les mots: "Nonobstant l'article 47 ...". Quelle portée faut-il donner à cette expression?

Au moins un arrêt québécois a maintenu que les tribunaux de faillite ne sont plus tenus de respecter les règles d'insaisissabilité prévues au Code de procédure civile: il s'agit de l'affaire In re Achtman: Solomon v. I.S. Jewellery Co. (401). L'article 47(b) L.F., nous l'avons déjà dit, circonscrit la saisine du syndic en la limitant aux biens saisissables suivant la loi de la province du débiteur. Il faudrait donc, dans l'application de l'ordonnance suivant l'article 48, respecter les dispositions de l'article 553(9) C.p.c. C'était, avant 1966, l'attitude adoptée par la jurisprudence (402). La présence des mots "nonobstant l'article 47 ..." a enlevé cette restriction, d'après l'arrêt Achtman. Les tribunaux sont donc libres de décréter une insaisissabilité différente de celle qui résulterait de l'application du Code de procédure civile. Nous devons, malheureusement, nous rallier à cette jurisprudence. Malheureusement, car son effet amoindrit, encore, dans la pratique, la saisine du syndic. Le tribunal a la possibilité d'augmenter la saisissabilité, mais nous croyons pouvoir affirmer que là n'est pas la règle. Cependant, le début de l'article 48(1) L.F. ne laisse pas place au doute: les restrictions de l'article 47 L.F. ne s'appliquent pas à l'article 48(1) L.F.

L'article 48(1) L.F. prévoit toutefois le barème qui doit guider le tribunal dans l'émission de l'ordonnance: il doit tenir compte des charges familiales et de la situation personnelle du failli. A notre avis, ceci signifie un retour à l'ancienne jurisprudence, tel In re Tod et les autres arrêts précités (403

401. [1967] C.S. 240.

402. Morin v. Household Finance Co., (1955-56) 35 C.By.R. 101 (C.S.), M. le juge Montpetit, et cf. aussi jurisprudence citée, supra, note 393.

403. Cf. supra, note 389.

Soulignons cependant un arrêt récent: In re Fagan (404). Le tribunal y a maintenu une ordonnance assez sévère pour le débiteur, malgré que celui-ci ait démontré qu'il ne lui restait pas suffisamment de revenu pour rencontrer ses dépenses mensuelles. Le tribunal a rappelé que le failli doit voir à la bonne administration de ses affaires et ne doit pas vivre "de façon extravagante" (405).

Nous croyons en définitive que voilà la véritable limite de la discrétion judiciaire en la matière. Malgré la sympathie que peut parfois inspirer un failli malchanceux, il ne faut pas oublier les créanciers. La saisine du syndic n'est qu'une manifestation du caractère de police commerciale que l'on attache souvent à la loi de faillite. Dans une telle perspective, il faut éviter de trop amoindrir la saisine du syndic. Les créanciers sont en droit de s'attendre à un dividende raisonnable. Très souvent, la saisine du salaire du débiteur servira à lui rappeler ses devoirs envers ses créanciers et lui évitera de penser à recourir trop facilement à la loi de faillite.

Paragraphe 3 - Les pouvoirs sur les biens (article 47(d) L.F.)

L'article 47(d) L.F. prévoit ce qui suit.

Les biens d'un failli, constituant le patrimoine attribué à ses créanciers, ne comprennent pas les biens suivants: [.....]
mais comprennent:
[.....]
(d) les pouvoirs sur des biens ou à leur égard, qui auraient pu être exercés par le failli pour son propre bénéfice.

404. (1969) 12 C.By.R.n.s. 302 (S.C.Ont.)

405. Id., p. 303. Sur le plan de la libération, la notion d'extravagance entraîne un refus de libération ou une libération conditionnelle: cf. articles 142(2) et 143(1)(e) L.F.

A première vue, cet article est à peu près incompréhensible pour un civiliste. Il fait entièrement appel à des notions particulières de common law. D'ailleurs son application en droit de faillite en a été tellement restreinte que les commentateurs n'en relèvent aucune application véritable et se contentent en somme de référer au droit anglais sur le sujet des "powers" en général (406).

De toute façon, remarquons que l'article est assez curieusement rédigé car il semble faire allusion à des pouvoirs passés, en ce sens qu'il s'agit des pouvoirs "qui auraient pu être exercés par le failli"; la version anglaise est dans le même sens. Or, il serait pour le moins curieux que l'on fasse référence à des biens devenus non-existant par suite de la faillite ou postérieurement à la faillite. Si "powers" il y a, il s'agit de "powers" dont le failli est saisi au moment de sa faillite et dont la saisine passe au syndic. Il convient d'examiner brièvement la signification technique du mot "powers", avant d'analyser l'application de cette réalité dans le cadre de la loi de faillite canadienne.

A. La signification technique du mot "powers"

Un "power" est le pouvoir pour une personne de disposer de biens réels ou personnels soit pour son propre bénéfice soit au bénéfice d'autres. Il s'agit d'un terme technique, distinct du droit de propriété. Par analogie, l'on pourrait parler du droit du grevé de substitution d'aliéner les biens substitués sur autorisation judiciaire en vertu de l'article 953(a) C.c. Cependant, cette analogie n'est pas entièrement valable, la signification technique du mot "powers" échappant en définitive à toute comparaison avec le droit civil.

406. Cf. DUNCAN et HONSBERGER, op. cit., supra, note 21, p. 347 et ss.

L'on retrouve la définition suivante dans Jowitt.

Power is sometimes used in the same sense as 'right', as when we speak of the powers of user and disposition which the owner of property has over it; but strictly speaking a power is that which creates a special or exceptional right, or enables a person to do something which he could not otherwise do. Powers are either public or private. (407)

En définitive, il s'agirait donc de déterminer si, au moment de sa faillite, le failli détient, non pas la propriété d'un bien, mais bien le pouvoir d'en user ou d'en disposer soit à sa propre fin, soit au bénéfice d'autres personnes. Il nous semble, par ailleurs, évident que le "power" ou pouvoir qui pouvait être exercé pour le bénéfice d'une tierce personne n'intéresse pas le syndic puisqu'il n'en dérive pas un intérêt valable. Par ailleurs, dès l'instant où l'on constate des pouvoirs ou facultés que le failli pouvait exercer pour son propre compte ou bénéfice, il semble bien que cette institution n'ajoute rien à la définition très large du mot "biens" que nous avons déjà analysée, du moins dans la province de Québec.

De toute manière, les "powers" se divisent en pouvoirs publics et en pouvoirs privés; on les divise encore en pouvoirs au sens propre du mot ("mere, bare or naked powers") et en pouvoirs attribués à un trust. La raison en est qu'il existe une différence entre le pouvoir et le trust, cette dernière institution étant impérative alors que le pouvoir est facultatif. L'on prévoit encore les pouvoirs afférents à certains titres ou offices et les pouvoirs spécifiques, tels ceux de vendre et de louer ou ceux conférés par une procuration (408).

407. Cf. JOWITT, op. cit., supra, note 144, p. 1376, au mot "power".

408. Pour une description complète des "powers", il suffit, quant à notre propos, de référer à JOWITT, op. cit., note 144, aux pages 1376 et ss.

De tout cela, retenons la distinction entre le "power" c'est-à-dire le pouvoir donné à quelqu'un de disposer de quelque chose et le droit de propriété, lequel est absolu et distinct du "power".

B. L'application du mot "power" dans la jurisprudence canadienne sur la faillite

La lecture de la doctrine est très décevante à ce sujet. Pour MM. Houlden et Morawetz (409), les "powers" se résument aux droits d'action du débiteur et l'on cite à titre d'illustration les arrêts Pehlke v. Baker (410) et Dubnitsky v. Sun Life Assurance Co. of Canada (411). Dans leur dernière mise à jour de 1974, toute référence aux "powers" a disparu. Quant à Duncan et Honsberger, ils étudient le mot "power" dans son sens général et réfèrent au droit anglais quant à son application. Par ailleurs, ils soulignent que seuls les pouvoirs que pouvaient exercer le failli pour son propre bénéfice sont affectés par la saisine du syndic (412). Ils semblent aussi lier le mot "power" aux pouvoirs de changer un bénéficiaire en matière d'assurance-vie (413). Quant à la jurisprudence, il est extrêmement douteux que les arrêts Dubnitsky et Pehlke, cités par Houlden et Morawetz à titre d'exemple de "powers" ont trait à cette institution. Dans ces deux arrêts, il s'agit à proprement parler de droits d'action et l'on sait déjà que ceux-ci tombent sous la saisine du syndic.

Dans l'arrêt In re Max Mendelson (414), la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick se sert du mot "power" dans le contexte de la nomination d'un bénéficiaire à une police d'assurance-vie (415).

409. Cf. HOULDEN et MORAWETZ, op. cit., supra, note 69, p. 115 et 116.

410. (1938-39) 20 C.By.R. 190 (S.C.Ont.).

411. (1940-41) 22 C.By.R. 431 (C.S.).

412. DUNCAN et HONSBERGER, op. cit., supra, note 21, p. 347 et 348.

413. Id., p. 348.

414. (1939-40) 21 C.By.R. 304 (S.C.N.B.).

415. Id., p. 308.

Il semble donc que la jurisprudence et la doctrine canadiennes ont effectivement perverti la signification du mot "powers", laquelle semble avoir perdu, dans le contexte de notre loi de faillite, sa signification technique. En définitive, les "powers" sont des capacités de disposer soit par droit d'action soit par droit de désignation et n'ont plus le sens technique du common law. L'article 47(d) L.F. apparaît comme tout à fait inutile en regard de l'article 2 L.F., où l'on retrouve une définition du mot "biens" suffisamment large pour couvrir le mot "power" tel qu'interprété par nos tribunaux.

TROISIEME PARTIE

LES EXCEPTIONS AU DESSAISISSEMENT

CHAPITRE PREMIER

LES BIENS DES TIERS EN LA POSSESSION DU FAILLI

Nous avons déjà vu comment la saisine du syndic peut être affectée dans certaines circonstances particulières, lorsque l'on considère le syndic à titre de représentant du débiteur ou, du moins, à titre de personne prenant les biens du failli dans les conditions où il les trouve. Ils peuvent être hypothéqués, affectés par des privilèges; il peut même arriver que la faillite même dépossède le failli et donc le syndic. Cette érosion de la saisine se produit sur les biens du failli même. Par ailleurs, quant aux biens trouvés par le syndic en possession du failli, il se peut fort bien qu'ils ne lui appartiennent pas, ou qu'il ait accordé à des tiers des droits leur permettant de les revendiquer. Il est alors certain que la saisine du syndic ne peut opérer puisque les biens impliqués ne sont plus, en quelque sorte, les biens du failli. Cette remarque ne vaut pas complètement pour les biens sur lesquels le failli n'a accordé que des garanties réelles, mais nous verrons que la jurisprudence considère ces créanciers à titre de quasi-propriétaires ayant le droit de revendiquer les biens affectés de leur garantie.

Nous débuterons donc notre étude des exceptions au dessaisissement par l'examen du droit général de revendication que possèdent certaines personnes sur divers biens en possession du failli. Auparavant, soulignons comme condition générale à l'exercice de tel recours par des tiers que leurs réclamations doivent être en mesure de supporter les attaques du syndic. En effet, c'est une chose pour un créancier de prétendre à un droit de revendication à titre de vendeur

impayé et une toute autre de prouver qu'il est dans les conditions d'exercer le droit qu'il invoque. Dans de telles circonstances, le syndic est de nouveau considéré comme un tiers, s'il réussit à prouver que le droit du réclamant est informé ou que les délais n'ont pas été respectés. Dans un tel cas, le syndic peut accomplir ce que le débiteur n'aurait pu faire et résister à la revendication. Quant au créancier, il sera considéré comme ordinaire et ne pourra que participer dans un dividende, le cas échéant (416).

Nous étudierons en premier lieu ceux qui prétendent à un titre de propriétaire dans les biens du failli pour nous pencher ensuite sur la position de ceux qui peuvent revendiquer ces biens en raison de leur position garantie. Nous analyserons ensuite un cas particulier, lequel a suscité une pléthore de jurisprudence: la faillite des courtiers en valeurs mobilières.

SECTION 1 - Le droit de revendication des tiers propriétaires

Paragraphe 1 - Les tiers prétendant à un titre de propriété dans les biens détenus par le failli

Plusieurs catégories de tiers peuvent être étudiées sous cette rubrique. Evidemment, quant à celui qui voudrait réclamer son bien même en dehors du contexte de toute espèce de contrat de revendication de droits de propriété, il n'y aurait qu'une difficulté de preuve. Il en va ainsi du tiers qui n'a fait que prêter un bien au failli, de même que celui qui l'a simplement déposé auprès du failli. Ces situations ne présentent point de difficulté particulière. Nous voulons surtout nous pencher sur le cas de ces tiers, habituellement vendeurs,

416. Soulignons qu'il a déjà été jugé que le syndic a l'obligation d'étudier attentivement toutes les réclamations sur des biens qui lui sont soumises et qu'il doit invoquer tous les défauts techniques à l'encontre de telles réclamations. Ainsi, il peut améliorer, en quelque sorte, sa saisine, à l'encontre même de la position qu'aurait pu prendre le débiteur: cf. Re Snider: ex parte Dumarts Ltd, (1933-34) 15 C.By.R. 200 (S.C.Ont.), à la page 201.

qui peuvent prétendre avoir conservé des droits de propriété dans les biens vendus au débiteur. Nous devons aussi nous arrêter au cas de ces créanciers garantis, lesquels, tout en demeurant créanciers, possèdent cependant des droits suffisants pour réclamer la possession des biens soumis à leur garantie.

A. La vente avec réserve de droit de propriété

1. La vente à tempérament

Notre droit contenait jadis la vente à tempérament, prévue aux anciens articles 1561(a) et ss. C.c. L'on sait que la jurisprudence avait pris comme attitude que ces dispositions étaient exceptionnelles et que leur non-observance entraînait pour le vendeur la perte de la réserve de son droit de propriété avec comme conséquence principale, que l'acheteur devenait propriétaire absolu (417). L'on peut facilement concevoir que dans un tel cas, la réclamation par le vendeur échouait devant la saisine du syndic à la faillite de l'acheteur.

La vente à tempérament existe toujours dans notre droit, mais avec des garanties accrues pour le consommateur. Il s'agit de la Loi de protection du consommateur (418). Précisons que les remarques qui suivent ne s'appliquent qu'aux personnes physiques en vertu de l'article 1(d) de la Loi, à la définition du mot "consommateur". Nos remarques ne s'appliqueront donc qu'à la faillite d'une personne physique et bien souvent, dans la pratique, qu'à la faillite de ce qu'il est convenu d'appeler un petit débiteur. La loi sur la protection du

417. Syndicat St-Henri Inc. v. Barklay, [1957] R.L. 35 (C.S.); Commodity Discount Ltd v. Dame Gagnon, [1960] C.S. 675; Compagnie Légaré Ltd v. St-Amand, [1962] C.S. 29; Sunrise Industries (Mtl) Ltd. v. Robert, [1964] C.S. 678.

418. L.Q. 1971, c. 74.

consommateur contient des dispositions d'ordre public aux articles 29 à 42 en vertu desquels le vendeur, pour conserver son droit de propriété, est astreint à des obligations très strictes. Il faut considérer que les solutions en matière de faillite ne différeront pas de celles isolées ci-dessus au sujet de l'ancienne vente à tempérament. Ainsi, le manquement à ses obligations, par le vendeur, entraîne comme conséquence la propriété absolue du débiteur. Le syndic, sur la faillite du débiteur, acquiert donc la saisine du bien.

2. Le vendeur en vertu d'une vente conditionnelle

Dans le domaine commercial, la Loi de la protection du consommateur ne joue pas. De toute manière, nous avons déjà précisé qu'elle ne protège pas les corporations mais bien seulement les personnes physiques. Dans notre société, la plupart du temps les commerçants sont des corporations. Le monde du commerce a toujours connu ce qu'on a appelé le contrat de "vente conditionnelle". Il s'agit d'un contrat par lequel le vendeur se réserve la propriété des biens vendus jusqu'à parfait paiement; dans la province de Québec, comme ces transactions ne sont pas régies par la Loi de la protection du consommateur, le droit des ventes conditionnelles est entièrement jurisprudentiel. La convention fait la loi des parties et, dans la matière, rien n'empêche de réserver le droit de propriété.

La jurisprudence en matière de faillite a toujours reconnu la validité de tels contrats de vente conditionnelle et permet au vendeur de réclamer son bien et de le soustraire à la possession du syndic. Remarquons que l'on ne peut même pas parler de saisine du syndic en raison du fait que le bien n'a jamais appartenu au failli (419).

419. In re Bergeron, ex parte Roy, (1923-24) 4 C.By.R. 171 (C.S.), où le tiers propriétaire avait cependant renoncé ultimement à son droit de propriété. In re Bergevin: Bonnier v. Lanthier, (1936-37) 18 C.By.R. 396 (C.S.).

A l'heure actuelle, les diverses provinces de common law possèdent toutes des "Conditional Sales Act" en vertu desquels le vendeur peut se réserver la propriété des biens mais dans des circonstances de forme très exigeantes, même en matière purement commerciale. Ainsi, les tribunaux des autres provinces, en particulier ceux d'Ontario sont souvent appelés à se prononcer sur la validité des "Conditional Sales" et il arrive fréquemment que les tribunaux de faillite annulent l'effet de ces ventes pour déclarer l'acheteur véritable propriétaire et ainsi permettre la saisine du syndic (420).

3. La vente en consignation

Il s'agit ici, ni plus ni moins, d'une variante de la vente conditionnelle. On assiste à la même réserve de droits de propriété, mais avec certaines obligations précises de la part de l'acheteur et du vendeur. En réalité, dans la vente en consignation, les parties ont l'obligation d'établir une entente par laquelle l'acheteur (consignataire) doit tenir les biens achetés et le produit qui en découle séparés de ses autres biens et doit aussi rendre compte de

420. In re Semel, (1926-27) 8 C.By.R. 465 (S.C.Ont.); In re Alger Leckie Ass. Ltd, (1962) 3 C.By.R.n.s. 214 (S.C.Ont.) (le nom du vendeur non apparent sur les biens vendus); Re Wesco Furniture Ltd, (1968) 11 C.By.R.n.s. 299 (S.C.Ont.); Re Patterson: Rose v. Canadian Acceptance Co., (1969) 12 C.By.R.n.s. 251 (S.C.Ont.) (la réserve de propriété était inattaquable en raison de la nature des biens vendus, lesquels étaient devenus immeubles par destination); Re Richview Leasing Ltd, (1975) 19 C.By.R.n.s. 236 (S.C.Ont.) (omission d'enregistrement du contrat et omission d'identification du nom du vendeur et de son adresse sur les biens); pour des exemples où la Cour a reconnu la validité du contrat de vente conditionnelle, malgré certains défauts mineurs: Re Wholesale House of London Ltd, (1968) 11 C.By.R.n.s. 155 (C.A.Ont.); Hawker Siddeley Canada Ltd: Can-Car Trailer Sales Division v. Sigurdson, (1975) 19 C.By.R.n.s. 240 (C.A.B.C.); Re Altronics Ltd, (1969) 12 C.By.R.n.s. 70 (S.C.Ont.); Re H.G.Young Mines International Ltd, (1975) 19 C.By.R.n.s. 303 (S.C.Ont.); cf. aussi Re Aquarius T.V. Ltd, (1976) 21 C.By.R.n.s. 144 (S.C.B.C.) (défaut d'enregistrement); Re Bad Boy Mobile Homes Ltd, (1976) 22 C.By.R.n.s. 14 (S.C.B.C.); Re Don Murphy Enterprises Ltd: Hudson v. Tested Truss Systems, (1976) 22 C.By.R.n.s. 64 (S.C.Alta).

toutes ses ventes honnêtement en vertu d'une comptabilité minutieuse et séparée; par ailleurs, il n'est obligé de payer que pour les biens effectivement vendus (421). Ajoutons, qu'au Québec, le consignataire doit avoir la possession des biens (422).

Il semble par ailleurs que nos tribunaux n'hésiteront pas à appliquer ces conditions de façon restrictive. Cette façon de voir entraîne une extension de la saisine du syndic sur des biens qui échapperaient normalement au principe du dessaisissement. Ainsi, un exemple québécois peut servir d'illustration:

In re Vitrerie Claveau Glass Inc.: Mignault & Fils Cie. v. Archambault (423),

où l'on retrouve les mots suivants dans la bouche du juge Batshaw.

On the other hand, the manner in which the parties carried out this understanding does not confirm the existence of a true consignment agreement, whereby the debtor became merely a true distributing agent for the appellant. Nothing has been produced to show that a strict inventory of so-called consignment goods was kept and that an accounting was given for specific goods when sold: the ledger sheet shows that bulk payments were made without any special designation. Nor was it shown that any insurance was effected to protect the alleged proprietary interest of the petitioner in the goods in question. (424)

421. W.J. TREMEAR, Goods on Consignment in Possession of Debtor, (1925-26) 7 C.By.R. 590; et voir In re Richardson, (1931-32) 13 C.By.R. 38 (S.C.Ont.); In re Askin, (1961) 1 C.By.R.n.s. 153 (S.C.Ont.) suivi d'un commentaire de C.H. MORAWETZ, à la page 157; In re Granite Jewellery Ltd, (1965) 7 C.By.R.n.s. 215 (S.C.Ont.) et commentaires à la page 216; Re The Now Generation, (1970) 13 C.By.R.n.s. 194 (S.C.Ont.) et commentaires à la page 196; Re Krisandra Yachts, (1974) 18 C.By.R.n.s. 39 (S.C.Ont.) et commentaires à la page 45.

422. In re Rena Footwear Co., (1922-23) 3 C.By.R. 291 (C.S.).

423. (1962) 3 C.By.R.n.s. 150 (C.S.).

424. Id., p. 151. Cf. aussi In re Raoul Julien: Lefavre v. Les produits chimiques Laurentic, (1926-27) 8 C.By.R. 376 (C.S.); In re Legault et Vermette, (1938-39) 20 C.By.R. 201 (C.S.); mais voir, In re Tardif, (1922-23) 3 C.By.R. 169 (C.S.).

B. Les créanciers garantis ayant droit de revendiquer la possession des biens assujettis à leur garantie

Certains tiers ne se sont pas réservé un droit de propriété, mais la loi ou la jurisprudence les considèrent pratiquement à titre de propriétaire. Du moins ont-ils très certainement le droit de revendiquer les biens assujettis à leur garantie et de les soustraire ainsi à la saisine du syndic. Ainsi les créanciers qui bénéficient d'un nantissement agricole ou commercial peuvent revendiquer les biens nantis en vertu des dispositions des articles 1979(a) et 1979(i) C.c. Il en va de même du prêteur en faveur de qui un connaissement a été endossé par un garde-magasin, un meunier, un propriétaire de quai, etc., pour la garantie de céréales, denrées, marchandises, etc., en vertu de la Loi des connaissements (425). Nous avons déjà vu qu'une certaine jurisprudence considère le créancier, bénéficiaire d'une clause de dation en paiement, à titre de propriétaire (426).

Un autre cas présente encore plus d'intérêt, car il est moins susceptible de contestation: il s'agit du droit de propriété "sui generis" appartenant à une banque détenant une garantie en vertu de l'article 88 de la Loi sur les banques (427). L'opinion la plus répandue parmi nos tribunaux est à l'effet que la banque devient propriétaire des biens garantis en vertu de l'article 88, et que ce droit de propriété s'étend même aux recevables dérivant des biens

425. S.R.Q. 1964, c. 318, a. 1(2e alinéa).

426. cf. antea.

427. S.R.C. 1970, c. B-1.

garantis (428). Soulignons par ailleurs que si la banque doit être considérée à titre de propriétaire, ses droits ne peuvent être suspendus suivant l'article 49(2) L.F. (429).

Par ailleurs, les droits d'un fiduciaire en vertu d'un acte de fiducie garantissant une émission d'obligation ou de débentures n'ont pas été considérés à titre de propriétaire (430). Un jugement récent a reconnu le droit pour le syndic de retarder la réalisation de la garantie d'un fiduciaire et il faut applaudir ce résultat: In re Les Pharmacies Modernes Ltd: Zwaig v. Banque Canadienne Nationale (431). En raison des garanties exorbitantes consenties au fiduciaire et son droit d'entrée en possession de tous les biens soumis à sa garantie, la présence d'un acte de fiducie lors d'une faillite sonne, dans la plupart des cas, le glas pour la masse de créanciers. Une telle garantie constitue une monstrueuse attaque contre la saisine du syndic et dessaisit celui-ci pratiquement de tous les biens de la corporation faillie (432). Cependant, l'on doit dire que les droits du fiduciaire priment ceux du syndic à la faillite, peu importe que le syndic soit déjà saisi des biens ou non. Tout ce que le syndic peut espérer,

428. Flintoft v. Royal Bank of Canada, (1965) 7 C.By.R.n.s. 78 (R.C.S.); Banque Canadienne Nationale v. Lefaiivre, [1951] B.R. 83, conf. [1951] C.S. 75; Lord v. Canadian Last Block Co., (1917) 51 C.S. 499; Banque Provinciale du Canada v Jacques, [1955] R.L. 197 (C.S.); Banque Royale du Canada v Dionne, [1957] C.S. 167. Soulignons par ailleurs, que la jurisprudence en matière de faillite reconnaît la prépondérance des droits de la banque par opposition au vendeur impayé: cf. In re William A. March Co. et L.N. Buzzell, (1929-30) 11 C.By.R. 463 (C.S.); In re Paramont Leather, (1958-59) 37 C.By.R. 93 (C.S.) (M. le juge Montpetit).

429. Economic Plywood Inc.: Mercure v. Banque Canadienne Nationale, [1969] C.S. 187 et cf. généralement sur ces notions, Yves LAUZON, Droit des compagnies et droit des sociétés, Notes de Cours, Faculté de droit de l'Université de Montréal, 1975-76, p. 323-324.

430. Cf. Loi des pouvoirs spéciaux des corporations, S.R.Q. 1964, c. 275, tel qu'amendée par L.Q. 1969, c. 26.

431. (1975) 19 C.By.R.n.s. 161 (C.S.).

432. Un acte de fiducie n'est possible que dans le cadre corporatif; cf. Loi des pouvoirs spéciaux des corporations, S.R.Q. 1964, c. 275, tel qu'amendé par L.Q. 1969, c. 26, à l'article 22.

c'est retarder la réalisation de la garantie afin de trouver un meilleur prix, plus avantageux pour la masse (433).

Paragraphe 2 - Le vendeur impayé prétendant à un droit de revendication dans les biens détenus par le failli

Nous avons déjà vu que le vendeur impayé possède le droit de résoudre la vente (434). Il possède, en outre, deux autres droits privilégiés, suivant le Code civil: la revendication de la chose et le droit de préférence sur son prix. Dans le cas de faillite, ces droits doivent être exercés dans les trente jours suivant la livraison (435).

Pour exercer son droit de revendication, le vendeur impayé doit être dans les conditions prévues à l'article 1999 C.c.

Pour exercer cette revendication quatre conditions sont requises:

1. Que la vente ait été faite sans terme;
2. Que la chose soit encore entière et dans le même état;
3. Qu'elle ne soit pas passée entre les mains d'un tiers qui en ait payé le prix;
4. Que la revendication soit exercée dans les huit jours de la livraison: sauf la disposition relative à la faillite et contenue en l'article qui précède.

433. Re Couillard, (1899) 8 B.R. 398; La Manufacture de sceaux et de boîtes de Trois-Rivières v. Béliveau, (1921) 30 B.R. 389; Laval Transport Ltd v. Chartré, [1957] B.R. 263; Canadian Brass and Beds Stead v. Duclos, (1916) 18 R.P. 306; Canadian Footwear Co.: Trust Général du Canada v. Duclos, (1928-29) 10 C.By.R. 470 (C.S.); Charles Logue Ltd v. Canadian Credit Men's Trust, (1931) 34 R.P. 411 (C.S.); Carter v. Fournier, (1937) 75 C.S. 530; cf. généralement sur ces notions: Michel LASSONDE, Le fiduciaire et le syndic: le partage et les intérêts et les obligations, (1971) 6 R.J.T. 339 et LAUZON, op. cit., supra, note 429, p. 321 et 322.

434. Cf. Supra.

435. Cf. article 1998 C.c.: "Le vendeur d'une chose non payée peut exercer deux droits privilégiés; 1. Celui de revendiquer la chose; 2. Celui d'être préféré sur le pris. Dans le cas de faillite ces droits ne peuvent être exercés que dans les trente jours qui suivent la livraison."

Le délai relatif à la faillite est celui de trente jours, sus-mentionné. Les tribunaux ont appliqué de façon restrictive ces notions, jugeant que le délai de trente jours continue de courir après le début de la faillite; par ailleurs, la pratique veut que le vendeur impayé, présentant sa réclamation en vertu de l'article 59 L.F., réclame à titre de conclusion subsidiaire d'être préféré sur le prix de vente des biens, si la vente intervient pendant l'instance en revendication.

Ainsi, le vendeur impayé peut de nouveau frustrer la saisine du syndic pourvu qu'il respecte les conditions mentionnées ci-dessus. Ces situations se sont présentées assez fréquemment (436).

SECTION 2 - Les problèmes particuliers soulevés par la faillite de courtiers en valeurs mobilières

La faillite de courtiers en valeurs mobilières a toujours soulevé des problèmes d'envergure, en raison de la nature particulière des rapports juridiques entre courtiers et clients. Plusieurs concepts sont en présence: ceux du trust, de l'agency, du mandat (dans la province de Québec) et du gage. C'est que les coutumes et règlements boursiers, à la base de tous les contrats de courtage, permettent au courtier d'agir avec les valeurs mobilières de ses clients comme s'il en était propriétaire, dans certaines circonstances; si l'on ajoute à ceci les manquements aux relations fiduciaires dont les courtiers sont parfois les auteurs, l'on comprendra les imbroglios que le syndic a souvent à résoudre. La commission d'enquête sur la faillite l'a si bien compris, que le

436. In re Rosenzweig: Goldfine's Claim, (1921-22) 2 C.By.R. 255 (C.A.); Petit v. Girard, (1930-31) 12 C.By.R. 307 (C.A.); In re P. Halikas: Corriveau v. Desroches, (1943-44) 25 C.By.R. 67 (C.A.); In re Canada Dress & Waist Manufacturing Co., (1926-27) 8 C.By.R. 167 (C.S.); Re Sunshine Fruit Co. v. Laporte, (1949-50) 30 C.By.R. 168 (C.S.); In re Dame Talbot: Antaya v. De Cotret, [1958] C.S. 239; Re Iberville Furniture & Appliances Co.: Grobstein v. Facto, (1963) 4 C.By.R.n.s. 36 (C.S.).

Projet de loi C-60, dans une tentative de simplification des situations juridiques en présence, prévoit, à l'article 313, une saisine exceptionnelle du syndic (437). En effet, le syndic est saisi, non seulement des biens du failli, mais encore des biens de chaque client en possession du courtier. Par la suite, dans un projet dont l'apparente complexité cache des réalités simplifiées, les articles 314 et 316 prévoient la participation commune de tous les clients du courtier dans les patrimoines du courtier. Nous employons le pluriel à dessein, car le syndic doit diviser les biens du courtier-failli en deux fonds, suivant les articles 316(1) (a) et (b): un fonds constitué des argents et valeurs mobilières dont le syndic est saisi en vertu de l'article 313, et un autre formé du produit des autres biens du courtier.

Malheureusement, la loi actuelle est entièrement silencieuse sur le sujet. La jurisprudence a élaboré les règles relatives à la saisine du syndic; la jurisprudence québécoise ne s'écarte pas, d'ailleurs, de la ligne nationale, les principes du mandat et du trust ayant été mélangés avec un bonheur mitigé mais cohérent.

De façon générale, il y a deux catégories de créanciers à la faillite d'un courtier en valeurs mobilières: les clients du courtiers en tant que courtier et les créanciers "ordinaires". Par cette dernière catégorie, nous voulons signifier les créanciers que l'on rencontre habituellement dans toute faillite, garantis ou non, ordinaires, prioritaires ou différés. Ils ne sont pas d'intérêt particulier pour notre étude. La première catégorie pose des problèmes sérieux en matière de dessaisissement.

437. Loi concernant la faillite et l'insolvabilité, Projet de loi C-60, déposé à la Chambre des Communes, le 5 mai 1975.

Pour mieux comprendre ces situations particulières, une revision préalable des relations courtier-client s'impose. De façon générale, un client confie à un courtier de l'argent ou des valeurs mobilières; s'il s'agit d'argent, ce sera dans le but d'acheter des valeurs, spécifiées ou non. Lorsqu'un client confie à un courtier des valeurs mobilières, c'est dans le but soit de les vendre et de s'en faire remettre le produit, soit de les vendre pour les remplacer par d'autres. Les problèmes surgissent lorsque, le courtier étant en faillite, l'on doit retracer les fonds ou les valeurs de ces tiers. Le tout sera compliqué par le fait que, dans la conduite de leurs affaires, les courtiers nantissent, auprès d'institutions financières, les valeurs qu'ils détiennent. Les règlements boursiers le leur permettent. L'on assistera alors à une lutte à trois: client, syndic, institution financière. Enfin, il arrive encore couramment que le client donne au courtier des instructions d'acheter sur marge ("margin"), c'est-à-dire d'acheter, bien que les deniers du client soient insuffisants pour payer le prix. Dans un tel cas, le courtier a droit de retenir les valeurs achetées, en gage, car il fournit ses propres deniers pour parfaire la transaction. Il est fréquent que des valeurs, achetées sur marge, soit "gagées" en faveur du courtier et nanties auprès du financier du courtier.

Sur cette toile de fond, se joueront les rapports de force entre syndic et clients du courtier. L'enjeu est souvent déterminant: les valeurs mobilières en possession du courtier lors de sa faillite constituent habituellement les seuls biens importants affectés par la saisine du syndic et disponibles à la masse des créanciers. Il convient d'analyser la situation selon que le financier du courtier bénéficie ou non d'un nantissement des valeurs en possession du courtier, car les rapports varient à l'intérieur de cette distinction.

Paragraphe 1 - Les droits des clients du courtier failli dans
l'hypothèse d'absence de droits de gage d'un
tiers financier du courtier

Cette absence de droits du bailleur de fonds peut se produire soit que le courtier n'ait pas eu recours à de telles pratiques (ce qui est extrêmement rare), soit que certaines valeurs aient échappé au nantissement. De toute façon, analysons les problèmes soulevés par les diverses possibilités en présence: soit que le client ait confié au courtier de l'argent ou des valeurs.

A. Le sort des deniers confiés par le client au courtier

Le but d'une telle opération est de convertir les deniers en valeurs mobilières. Le courtier est alors un mandataire, aux yeux du droit civil. Au moment de sa faillite, les alternatives seront les suivantes: ou l'argent a été utilisé selon le mandat, ou le mandat n'a pas encore été mis à exécution. Dans ce dernier cas, ou l'argent est confondu avec les deniers du courtier et il est alors devenu le gage commun et est affecté par la saisine du syndic. Ou, encore, l'argent est dans un compte en fidéicomis. Dans cette dernière hypothèse, les principes du trust joueront: en vertu de l'article 47(a) L.F., les deniers échapperont à la saisine du syndic. La raison profonde de ces solutions réside dans le fait que le bénéficiaire d'un trust, véritable ou présumé (comme c'est le cas, en l'occurrence), ne peut recouvrer l'objet du trust que s'il peut le retracer; or, en principe, l'argent ne peut être retracé, à

moins de circonstances particulières (438). D'ailleurs, le droit québécois ne reconnaît pas plus le droit de suite sur l'argent, sauf dans certains cas précis, ainsi que le vise l'article 2005(a) C.c. (439). La jurisprudence québécoise a reconnu ces principes: In re Belleau (440), In re Fairbanks, Gosselin & Co.: Dalpe v. Trustee (441), In re Thornton, Davidson & Co.: Trustee v. Balfour, White & Co. (442).

Dans le cas où le courtier a rempli son mandat et acheté les valeurs, le client, à la faillite du courtier, sera dans une des deux positions suivantes: les valeurs seront totalement ou partiellement payées. La jurisprudence a reconnu le droit, pour le client, d'exiger les valeurs ainsi achetées, à la condition que les valeurs puissent être identifiées. Il n'en saurait être autrement; en effet, malgré l'existence du mandat ou trust lorsque l'argent fut confié, lors de la faillite, la saisine du syndic joue à plein sur toutes les valeurs détenues par le courtier, à moins que l'on puisse en mettre de côté par phénomène de "tracing". Si les actions peuvent être ainsi "retracées", le client

-
438. Cf. HOULDEN et MORAWETZ, *op. cit.*, *supra*, note 69, p. 108; et voir aussi: Ogilvie Flour Mills v. Canadian Credit Men's Trust Assoc., (1925-26) 7 C.By.R. 31 (C.A.Sask.); James F. Lawrie & Co. v. Moffat, (1950-51) 31 C.By.R. 197 (C.A.Ont.); In re Thompson, ex parte Galloway, (1929-30) 11 C.By.R. 263 (S.C.Ont.).
439. Article 2005(a) C.c.: "Le propriétaire de la chose, qui l'a prêtée, louée ou donnée en gage et qui n'en a pas empêché la vente, a droit d'en toucher le produit après collocation des créances énoncées aux articles 1995 et 1996, de ce qui est dû au locateur. Il en est de même du propriétaire à qui la chose a été volée et qui n'aurait pas perdu le droit de la revendiquer, si elle n'eût pas été vendue en justice."; cf. In re Belleau & Co., (1930-31) 12 C.By.R. 1; aux pages 11 et 12; [1931] R.C.S. 102.
440. (1930-31) 12 C.By.R. 1; [1931] R.C.S. 102.
441. (1921-22) 2 C.By.R. 524 (C.S.).
442. (1922-23) 3 C.By.R. 255 (C.S.).

aura le droit de les réclamer (443). Par ailleurs, si le client avait acheté sur marge, il s'est alors servi de son courtier comme prêteur et lui a nanti les valeurs achetées suite au mandat. Le courtier et le client sont alors en rapport de prêteur-emprunteur; le client n'ayant pas payé, un titre définitif aux valeurs mobilières n'a pu lui être attribué avant la faillite. Les valeurs en possession du courtier tombent alors sous la saisine du syndic et deviennent partie de la masse. Ceci ressort en particulier d'un arrêt très important, Beatty v. Inns, où M. le juge Bissonnette s'exprime comme suit:

Aussi peut-on dire que si, dès le lendemain du décès de Mrs. Butler, ses exécuteurs testamentaires avaient offert aux courtiers le montant qu'elle leur devait, ceux-ci auraient été obligés de livrer à sa succession les parts et actions que les exécuteurs testamentaires venaient ainsi d'acquitter en entier et, par là, les sortir du patrimoine commun des créanciers.

Mais il n'en va pas de même dans le cas de faillite. Si le client du courtier doit à ce dernier et n'a pas acquitté intégralement l'achat de ses valeurs et que, conséquemment, un titre définitif ne peut lui être attribué, ce client, au cas de faillite du courtier, ce qui revient à dire que les biens du courtier sont, deviennent le gage commun de ses créanciers et que ceux-ci, sauf les privilèges établis par la loi, doivent se partager ce patrimoine à concurrence de leur créance respective. (444)

Remarquons que cette opinion prévaut aussi auprès des tribunaux de droit commun (445), malgré ce qu'en disent certains auteurs. En toute déférence,

-
443. In re Thompson Sons & Co.: Newton v. Hamilton, (1926-27) 8 C.By.R. 202 (C. A.Man.); Beatty v. Inns (In re Kirby), [1953] B.R. 349, aux pages 353 et 356; In re Thornton Davidson and Co.: MacDonald's Claim, (1920-21) 1 C.By.R. 380 (C.S.); In re Bryant, Isard and Co.: ex parte Hanneman, (1922-23) 3 C. By.R. 49 (S.C.Ont.); In re J.T. Richards & Co., (1943-44) 25 C.By.R. 317 (S.C.Ont.); Re Nakashidze, (1948-49) 29 C.By.R. 35 (S.C.Ont.), (1948) 1 D.L.R. 346; In re Kirby: Forchheimer v. Inns, (1950-51) 31 C.By.R. 136 (C.S.).
444. [1953] B.R. 349, à la page 353.
445. In re Thompson Sons & Co.: Newton v. Hamilton, (1926-27) 8 C.By.R. 202 (C. A.Man.); In re Bryant, Isard and Co.: ex parte Hanneman, (1922-23) 3 C.By.R. 49 (S.C.Ont.); In re J.T. Richards & Co., (1943-44) 25 C.By.R. 317 (S.C.Ont.); Re Nakashidze, (1948-49) 29 C.By.R. 35 (S.C.Ont.), (1948) 1 D.L.R. 346.

nous ne pouvons souscrire à la position mise de l'avant par MM. Houlden et Morawetz, lorsqu'ils écrivent.

The general principle is that on the bankruptcy of a stockbroker, stocks or bonds which can be traced to a definite purchase and to a particular purchaser, go to the purchaser if they have been paid for. If there is a balance owing on the purchase price, the customer is entitled to the certificates on payment on the amount due. (446)

Ceci ne peut être vrai que si les rapports entre le courtier et le client sont demeurés de "principal à agent" et que le courtier n'a aucun droit sur les valeurs mais bien seulement une créance non garantie. Autrement, si l'achat a été fait sur marge et que le courtier bénéficie d'un "pledge", le courtier est créancier et le syndic a droit de réaliser en vendant les actions. C'est ce qui ressort des arrêts cités: dans chacun de ces arrêts, les valeurs mobilières n'étaient assujetties à aucun droit du courtier et avaient été, en fait, intégralement payées.

En outre, Duncan et Honsberger nous semblent dans l'erreur lorsqu'ils affirment, sur la foi de Beatty v. Inns, précité, que l'acheteur sur marge peut reprendre les actions, lors de la faillite, en payant la marge ou prêt. La citation ci-dessus est à l'effet contraire (447).

446. HOULDEN et MORAWETZ, op. cit., supra, note 69, p. 109 et arrêts cités.

447. Cf. supra, note 444; cf. DUNCAN et HONSBERGER, op. cit., note 21, p. 293 et 294, référant à Beatty v. Inns; cependant, les arrêts les plus récents semblent permettre au client de retracer ses valeurs, en payant au syndic sa dette envers le failli: cf. en ce sens, Re Waite, Reid and Co., (1969) 12 C.By.R.n.s. 199 (S.C.Ont.) à la page 212. Cet arrêt est d'ailleurs extrêmement intéressant pour qui veut faire une revue générale du sujet.

B. Le sort des valeurs confiées par le client au courtier

Cette rubrique recoupe en partie la précédente. Les valeurs confiées à un courtier le sont dans le but d'être vendues, avec remise du produit, ou dans le but d'être vendues pour que le produit serve à en acheter d'autres.

Dans l'hypothèse où, au moment de la faillite, le mandat du courtier n'a pas été exécuté, le problème en est un de "tracing", car les actions appartaient au client: si elles sont confondues, le client ne pourra les recouvrer. Toutefois, remarquons que la notion de "tracing trust property" reçoit pleinement son application. Ainsi, le client pourra recouvrer les valeurs ou leur produit ou leur remplacement, pourvu que l'on retrouve des indices permettant de rattacher les biens en possession du courtier aux valeurs du client. D'ailleurs, la jurisprudence a reconnu qu'il n'est pas nécessaire que l'on retrouve des inscriptions aux registres au nom du client, ni que l'on retrouve des numéros de série attribués au client; il suffit de retrouver des actions du type de celles remises au failli ou achetées par lui pour le compte du client (448). Cependant, s'il y a absence d'identification, la saisine du syndic prime les droits du client, à l'avantage général des créanciers (449).

448. In re Neville v. Green, (1925-26) 7 C.By.R. 631 (S.C.Ont.); Re C.A. McDonald & Co., (1958-59) 37 C.By.R. 119 (S.C.Alta).

449. Cf. In re Belleau & Co., [1931] R.C.S. 102, (1930-31) 12 C.By.R. 1, à la page 11; Beatty v. Inns, [1953] B.R. 349, à la page 356; In re Brochu & Co., (1931-32) 13 C.By.R. 342, aux pages 352 et 353; McKay v. Turgeon, (1922) 67 D.L.R. 607; et cf. article Proving Identity of Customers' Securities on Stock Brokers' Bankruptcy, (1921-22) 2 C.By.R. 261.

Si le courtier a exécuté son mandat, ou bien il en a perçu le produit ou bien il a acheté d'autres valeurs. Dans un cas comme dans l'autre, le problème en est encore un d'identification.

Paragraphe 2 - Les droits des clients du courtier-failli dans l'hypothèse de la présence d'un droit de gage d'un tiers financier du courtier

Cet aspect ne soulève des problèmes au niveau du dessaisissement que de façon incidente.

Le droit du courtier de nantir les actions et autres valeurs en sa possession, à titre de garantie pour ses dettes de financement, est reconnu, sujet à certaines limites. Ainsi, depuis les arrêts Connée v. The Securities Holding Co. & A.E. Ames and Co. (450) et Clarke v. Baillie (451), les tribunaux ont toujours reconnu les deux principes connexes suivants: 1)- le courtier ne peut nantir les valeurs de son client pour un montant supérieur à ce qui lui est dû par le client en question; 2)- le courtier a l'obligation d'avoir en mains, en tout temps, un nombre suffisant d'actions pour satisfaire la demande de ses clients.

Si le nantissement consenti par le courtier est illégal, en ce sens qu'il est contraire au premier principe énoncé ci-dessus, les droits de l'institution financière n'en sont pas pour autant menacés. Cependant, après réalisation par une telle institution, le surplus devra être remis aux clients du failli, en vertu des principes d'équité; si le surplus est insuffisant, les clients participeront au pro rata. Ceci apparait comme une tendance

450. (1907) 38 R.C.S. 610.

451. (1911) 45 R.C.S. 50.

non démentie dans la jurisprudence (452). Cette solution paraît toutefois difficile d'acceptation, car elle ne respecte pas vraiment les principes du "tracing". Une fois l'institution financière repayée, il est impossible de retracer les valeurs, si ce n'est par une fiction d'équité. L'institution financière est alors présumée avoir disposé en premier lieu des valeurs appartenant en propre au courtier et tout surplus appartient donc à la masse des clients injustement traités par le courtier; la participation au pro rata se fait alors suivant les principes de la doctrine dite "sharing the burden of the loan" (453).

L'on constate que les droits des clients de courtier ont reçu une grande protection en matière de faillite. Ceci a probablement pour raison profonde les réactions judiciaires à la crise financière des années 1920-1930. Seules des solutions équitables apparurent comme palliatifs à cette époque troublée, alors que les faillites de courtiers se multipliaient. Il n'en demeure pas moins vrai que le principe du dessaisissement en est sérieusement affecté, au détriment de la masse des créanciers, car toutes les techniques énoncées

-
452. Clarke v. Baillie, (1911) 45 R.C.S. 50; In re Wiggins Ltd: ex parte Spratt, (1930-31) 12 C.By.R. 386 (C.A.Ont.); In re Wiggins Ltd: ex parte Robertson, (1930-31) 12 C.By.R. 343 (C.A.Ont.); In re Clark Martin & Co., (1933-34) 15 C.By.R. 89 (C.A.Man.); In re Brochu & Co., (1931-32) 13 C.By.R. 342 (C.S.) aux pages 354 et 355; In re O. Héron: ex parte E. A. Robertson, (1933-34) 15 C.By.R. 39 (S.C.Ont.); In re W.H. Magill: Doherty's, Anderson's & McLaren's Claims, (1933-34) 15 C.By.R. 154 (S.C.Ont.); cf. aussi: In re Bryant, Isard and Co., Ex parte Fair, (1922-23) 3 C.By.R. 840 (C.A.Ont.) infirmant (1921-22) 2 C.By.R. 471 (C.S.) et In re Thompson Sons & Co.: Newton v. Hamilton, (1926-27) 8 C.By.R. 202 (C.A.Man.).
453. In re Carroll & Wright, ex parte Bain, (1932-33) 14 C.By.R. 36 (C.A.Man.), [1932] O.R. 474; ce principe est basé sur l'arrêt américain: Gorman v. Littlefield, (1913) 229 U.S. 13, 33 Sup.Ct.Rep. 690; cf. Re Waite, Reid & Co., (1969) 12 C.By.R.n.s. 199 (S.C.Ont.): cet arrêt souligne la pratique moderne des courtiers d'utiliser des ordinateurs, ce qui rend extrêmement difficile l'identification de valeurs particulières. Dès lors, la doctrine du "sharing the burden of the loan" devient extrêmement importante, cf. pages 214, 215 et 216.

ci-dessus ont pour effet de soustraire des biens à la saisine du syndic. La réforme proposée à l'article 313 du Projet de loi C-60 est certes préférable.

CHAPITRE DEUXIEME

LES BIENS DETENUS "IN TRUST" PAR LE FAILLI

Une autre catégorie de biens, dont la faillite des courtiers sert d'illustration partielle, échappe à la saisine du syndic, pour la bonne raison que le failli n'en est pas propriétaire, malgré qu'il en ait la détention. Il s'agit des biens détenus en fiducie ou "trust" pour une autre personne ou pour lui-même (454). L'article 47(a) L.F. les exclut de façon expresse, de l'effet du dessaisissement.

Les biens d'un failli, constituant le patrimoine attribué à ses créanciers, ne comprennent pas les biens suivants:
(a) les biens détenus par le failli en fiducie pour toute autre personne, [...]

Cette exclusion semble, à première vue, superflue; en effet, pourquoi soustraire à la saisine du syndic des biens sur lesquels il ne peut avoir aucun droit? Deux raisons viennent à l'esprit: d'abord, la loi tient à disposer de tous les biens détenus par le failli, à quelque titre que ce soit. Il apparaît important de légiférer sur tous les biens en possession du failli, même si certains doivent être exclus: l'on évite ainsi toute équivoque. Une deuxième

454. En effet, un trust peut être créé de telle sorte que parmi les bénéficiaires se retrouve le créateur du trust ou le "trustee" lui-même; soulignons cependant que, dans un tel cas, le créateur du trust et trustee ne saurait être le seul bénéficiaire ("sole beneficiary") car alors, le trust n'existerait pas puisque l'on ne peut exiger l'exécution d'un trust contre soi-même. Cette constatation illustre que le trust est essentiellement une obligation liant un individu par rapport à des tiers, quant à un bien; cf. UNDERHILL'S Law of trust and trustees, 11e édition par C.M. White et M.M. Wells, Londres, Butterworth & Co. (Publishers) Ltd., 1959, p. 3, a. 1 et p. 7.

raison: la majorité des problèmes relatifs au trust en matière de faillite sont créés par le fait que le "trustee" (c'est-à-dire le failli) n'a pas respecté les conditions du trust, principalement en confondant ses biens propres avec ceux qu'il détenait simplement à titre de "trustee" (455). L'article 47(a) L.F. servira, dans de tels cas, à sauvegarder les droits du bénéficiaire du trust, ou, à l'inverse, confirmera la saisine du syndic, par l'impossibilité où l'on se trouvera de parler vraiment de trust. Il s'agira alors des problèmes dits de "tracing trust property", dont nous traitons ci-dessous. Auparavant, il nous faut déterminer les conditions d'application de l'exclusion de l'article 47(a) L.F.

SECTION 1 - Les conditions d'application de l'article 47(a) L.F.

De façon générale, pour que des biens soient soustraits à la saisine du syndic en raison du concept du trust, il faut deux conditions: l'existence d'un trust, dont le failli soit le fiduciaire ou "trustee".

Paragraphe 1 - L'existence du trust

Les éléments essentiels d'un trust ne diffèrent pas dans leur application à la faillite que dans toute autre branche du droit (456). Le trust peut être explicite ou présumé.

S'il est explicite, l'on retrouvera un titre créateur ("deed of settlement"), la chose qui fait l'objet du trust, la détermination du fiduciaire ("trustee") et du bénéficiaire ("cestui que trust"). Par ailleurs, s'il est implicite ou présumé il appartiendra à une cour d'équité de découvrir les mêmes éléments (457). De façon générale un trust crée une obligation à un trustee de

455. Une telle façon d'agir de la part du trustee constitue ce que l'on appelle le "breach of trust": cf. UNDERHILL'S, *op. cit.*, *supra*, note 454, p. 3.

456. HOULDEN et MORAWETZ, *op. cit.*, *supra*, note 69, p. 108.

457. Il faut se souvenir que les tribunaux siégeant en matière de faillite possèdent la juridiction "in equity", cf. article 153(1) et (2) L.F.

s'occuper ("deal with") d'un bien qu'il contrôle pour le bénéfice d'un tiers appelé bénéficiaire ou "cestui que trust" (458). Il est à noter que l'obligation en question en est une "d'équité" et qu'un des bénéficiaires peut être le créateur du trust lui-même ou même le trustee. Les définitions qu'on a donné du trust sont très nombreuses et variables, depuis celle de Coke qui ne reliait le trust qu'en matière réelle ou immobilière, à la célèbre définition d'Underhill que nous indiquons ci-dessous.

A trust is an equitable obligation, binding a person (who is called a trustee) to deal with property over which he has control (which is called the trust property), for the benefit of persons (who are called the beneficiaries or cestuis que trust), or whom he may himself be one, and any one of whom may enforce the obligation. (459)

Il apparaît immédiatement que le "trustee" n'est pas le propriétaire du bien. C'est pourquoi, il ne peut en céder la saisine au syndic. Remarquons que cette institution repose sur la dichotomie suivante, essentielle en droit anglais: le démembrement du droit de propriété entre le titre légal au bien, dont est saisi le trustee, et l'intérêt bénéficiaire ("beneficial ownership") dont est saisi le cestui que trust. Le trust visé à l'article 47(a) L.F. n'est donc pas la fiducie du Code civil (460). Ce point est d'ailleurs bien établi depuis un arrêt retentissant, Laliberté v. Larue (461).

458. Cf. UNDERHILL'S, op. cit., supra, note 454, p. 3; HALSBURY'S Laws of England, 3e édition, par Lord Simonds, vol. 38, Londres, Butterworth & Co., 1962, p. 809 et ss.

459. George W. KEETON, The Law of Trusts, 9e édition, Sir Isaac Pitman and Sons Ltd, Londres, 1968, p. 2 où l'on rapporte diverses définitions incluant celle de Coke; cf. STROUD'S, op. cit., supra, note 127, t. 5, p. 2835, à la définition du mot "trust"; cf. UNDERHILL'S, op. cit., supra, note 454, p. 3, 4 et 5, où plusieurs définitions en sont données; In re R. Scott, [1948] S.A.S.R. 193, p. 196 et ss. La caractéristique apparaît cependant constante: le trustee n'est pas propriétaire de l'objet du trust car les notions de propriété et de trust sont antithétiques.

460. Cf. les articles 981(o) et ss. C.c.

461. [1931] R.C.S. 7, aux pages 16 et ss.

Par ailleurs, nos tribunaux ont maintes fois souligné la ressemblance de résultat entre le "trust" et certains contrats de droit civil, tels le mandat, le dépôt, le prêt à usage. Dans chacune de ces institutions, un individu est dans la même situation qu'un trustee, quant à son obligation de remettre le bien. Si cet individu est un failli, le bien échappera à la saisine du syndic, tout comme le trust. Mais c'est là une affinité superficielle: dans chacun de ces contrats il manque au détenteur de la chose le contrôle de la chose que possède le trustee. Quant à la confusion possible de certaines institutions civilistes avec le trust, voici une description par le juge Rivard de la Cour d'appel.

Les considérations que je viens de faire ne comportent pas nécessairement de décision sur l'interprétation que le juge de première instance a faite du terme "fiducie", employé dans l'article 25 de La Loi de faillite (6 C.B.R. 75). En vertu de cette disposition, les biens du débiteur ne doivent pas comprendre ceux qui étaient détenus par lui en fiducie. Là-dessus, l'intimé soulève une question intéressante; faut-il entendre dans la province de Québec, le mot "fiducie" de l'article 25 de La Loi de faillite, au sens du "trust" anglais et de tout ce que comporte le système qui s'y applique? ou bien, ce mot ne désigne-t-il que la fiducie qui s'est développée chez nous et qu'une législation particulière (42-43 Vict., ch. 29) a réglementée en 1879, ainsi qu'il apparaît aux articles 981-a et suivant de notre Code civil? La Cour Supérieure a jugé qu'il y avait, dans l'espèce, un véritable "trust" au sens de La Loi de faillite. Plus d'un contrat connu dans notre droit français peuvent être compris dans le système du trust anglais; peut-être le motif de la Cour Inférieure peut-il, par là, se justifier. (462)

Les tribunaux québécois appliqueront donc, dans les faits, le trust. Cependant, en dehors du contexte de "tracing", dont nous parlerons ci-dessous, ils exigeront, à bon droit, d'avoir affaire à une situation en vertu de laquelle le failli n'est pas devenu propriétaire des biens en litige. Le contrat à la

462. In re Marchessault: Lamarre v. Desranleau, (1926-27) 8 C.By.R. 432, p. 441.

base des rapports juridiques en présence doit en être un en vertu duquel le failli devait délivrer le bien, sa détention étant pour un autre. Ainsi, un contrat de prêt à consommation ne remplit pas de telles conditions, peu importe qu'il ait été obtenu par fraude du failli. L'affaire Parent v. Marmette vient de le souligner. C'est le juge Lajoie qui parle:

Reprenant la citation de Duncan & Honsberger (3) du premier juge, je dirais qu'il ne suffit pas que l'argent soit avancé au débiteur pour une fin spécifique; encore faut-il qu'une fiducie soit créée soit en faveur de celui qui fait l'avance soit en faveur d'un tiers. (463)

Si un véritable trust existe, le failli n'est donc pas propriétaire du bien et la saisine du syndic fait défaut. Le bien devra donc être remis au bénéficiaire réclamant suivant la procédure de l'article 59 L.F. (464).

Il convient de faire état premièrement du trust explicite ou exprès et ensuite du trust présumé.

A. Le trust explicite

Le trust explicite est celui formé en vertu d'un instrument particulier où est exprimé l'intention du créateur du trust ou "settlor". Le langage utilisé devra, au moins, faire déduire l'existence du trust. Un trust n'en est pas moins explicite, encore que si les termes utilisés pour le créer sont

463. In re Camille Parent: Marmette v. Delage, [1974] C.A. 189, à la page 193, cf. aussi l'opinion de M. le juge Lajoie à la page 192: "Je ne trouve pas au dossier la preuve que cette somme ait été détenue par Parent en vertu d'une véritable fiducie; rien ne fait voir quels comptes le débiteur devait payer à même le produit de son emprunt pour "s'organiser" et continuer ses affaires, surtout que l'on peut aisément déduire des événements qui suivirent que le montant était insuffisant pour payer tous les créanciers."

464. L'article 59(1) L.F. paraît couvrir la situation car le bénéficiaire réclame alors un "intérêt" dans les biens en la possession du failli.

ambigus. Il faut se garder de confondre un trust explicite résultant de termes vagues avec un trust présumé (465).

B. Le trust présumé ou "constructive trust"

Ces trusts résultent de la loi, soit de la loi exprès ou par opération de la loi. S'ils résultent d'une disposition expresse de la loi, ils n'en sont pas moins des "constructive trusts" car, alors, ils n'ont pas été déclarés par aucune personne soit d'une façon claire ou ambiguë (466). S'ils résultent de l'opération de la loi, ils sont à proprement parler des "trusts présumés". Ainsi, en serait-il du trust résultant de l'abus, que fait de sa position, une personne possédant des obligations fiduciaires (467). Les exemples sont très répandus; ainsi, cette règle générale s'applique au facteur, à l'agent, à l'assureur, au serviteur, à l'administrateur de compagnie, au promoteur de compagnies et, de façon générale, à toute personne occupant une position à titre de fiduciaire (468). Il va sans dire qu'il serait parfois extrêmement difficile d'établir la relation fiduciaire; soulignons cependant que les tribunaux sont très larges en la matière, soupçonnant toutes personnes dans une position de confiance.

465. Cf. UNDERHILL'S, op. cit., supra, note 454, p. 9, 10 et 11.

466. LEWIN On trusts, 16^e édition par W.J. Mowbray, Londres, Sweet & Maxwell, 1964, p. 8: "Trusts arising by operation of law are trusts which are not declared by any person, either by clear or doubtful words."

467. Id., p. 141 et 142: "A constructive trust is raised wherever a person, clothed with a fiduciary character, gains some personal advantage by availing himself of his situation as trustee ...".

468. Id., p. 143: "Likewise, the general rule applies where a factor, agent (while the agency lasts), partner, servant, director, or promoter of a company (but not its solicitor) or other person in a fiduciary position, acquires any pecuniary advantage to himself through the medium of his fiduciary character." Cf. aussi STROUD'S, op. cit., supra, note 127, t. 1, p. 569, no. 6, sur "constructive trust".

Paragraphe 2 - Le failli à titre de fiduciaire

Quels sont les conséquences du trust en matière de faillite? Ces conséquences sont celles décrétées à l'article 47(a) L.F.; la loi de faillite protège le bénéficiaire du trust à l'encontre des créanciers généraux du "trustee" (entendu au sens de failli). D'étranges résultats peuvent survenir surtout si le bénéficiaire du trust est le trustee lui-même, car, dans ce cas, il conserve le bien et son contrôle au détriment de ses créanciers. Il ne faut cependant pas se scandaliser puisqu'il n'est pas propriétaire bénéficiaire du bien (469). Le cestui que trust est donc véritable propriétaire des biens assujettis au trust, puisque les pouvoirs du failli lui sont enlevés par sa faillite. Peut-on maintenir que le syndic acquiert la saisine de l'obligation résultant du trust? En d'autres termes ne devient-il pas le trustee en vertu du trust? Il y a à cela deux objections: d'une part, le syndic n'est pas saisi des obligations du failli dans ce sens, et, d'autre part, le trust est une obligation à caractère personnel dont le syndic n'obtient pas la saisine (470).

469. C'est ainsi que les commentateurs anglais comprennent l'arrêt In re Legault, ex parte Legault, (1922-23) 3 C.By.R. 312, où le failli Legault détenait un bail qui lui avait été conféré à condition d'insaisissabilité par la locatrice. Legault, par application de l'article 47(b) L.F. se trouvait donc à garder le bénéfice de ce bail puisqu'il était insaisissable. DUNCAN et HONSBARGER, commentant cette décision y voient un "trust of rent", cf. op. cit., supra, note 21, p. 289 et note 10. Cette interprétation est clairement exagérée mais elle illustre la possibilité que le trustee soit le failli. Soulignons que, s'il y avait eu trust dans ce cas, il eut été valide, car Legault n'était pas seul bénéficiaire, ses enfants et son épouse étant impliqués dans les effets de la donation.

470. Les auteurs illustrent ce caractère personnel du trust: cf. UNDERHILL'S, op. cit., supra, note 454, p. 205 et ss.

Nos tribunaux ont toujours appliqué la notion de trust, surtout lorsqu'il s'agissait d'un trust explicite, jugeant que les pouvoirs du fiduciaire ne passaient pas au syndic (471).

Les situations les plus intéressantes sont par ailleurs celles qui ont trait aux "constructive trusts". Toutefois, c'est ici que les risques de confusion sont les plus grands entre les institutions civilistes et l'institution du trust. La tentation a toujours été grande de confondre mandat et trust (472), dépôt et trust (473), prêt et trust (474). Par ailleurs, la jurisprudence des provinces de common law n'est pas toujours prête à présumer un trust; pour ce faire, l'on doit retrouver les éléments caractéristiques du trust, tels que définis ci-dessus. Ainsi, l'on ne crée pas un trust simplement en indiquant que certains argents sont déposés dans un "Special Trust Account"; il faut retracer les véritables indices d'un trust, autrement les tribunaux estimeront que l'on a voulu soustraire des biens indument au gage des créanciers (475). De même, l'on ne doit pas conclure à l'existence d'un trust présumé lorsque l'on se trouve en présence de dépôts faits par des détaillants à un marchand en gros, en l'absence d'un trust explicite et d'indices suffisants (476). Un trust ne résulte pas non plus de la remise d'un chèque avec une lettre indiquant comment en disposer et, qu'à défaut, le chèque devra être retourné immédiatement: l'entente n'empêche pas le détenteur de confondre le produit du chèque avec ses

471. Turgeon v. Vermette, (1928) 31 R.P. 191.

472. In re Marchessault: Lamarre v. Desranleau, (1926-27) 8 C.By.R. 432 (C.A.); cf. aussi Gagnon v. Rodovsky, (1922-23) 3 C.By.R. 61 (C.S.), où il s'agissait clairement d'un mandat (cf. p. 63 et 64) mais où le rapporteur des Canadian Bankruptcy Reports parle de "trust" dans les notes précédant l'arrêt.

473. In re Marchessault: Lamarre v. Desranleau, (1926-27) 8 C.By.R. 432 (C.A.); Denman v. Toussau, (1922) 66 D.L.R. 572.

474. In re Marchessault: Lamarre v. Desranleau, (1926-27) 8 C.By.R. 432 (C.A.).

475. James F. Lawrie & Co. v. Moffat, (1951-52) 31 C.By.R. 197 (C.A.Ont.).

476. In re Motor Sales Co., (1923-24) 4 C.By.R. 63 (S.C.N.S.).

propres deniers, contrairement aux principes du trust (477). Une somme détenue à titre de garantie ("bond") pour l'accomplissement d'une obligation n'est pas un trust en soi, à moins qu'on y retrouve les éléments du trust (478).

Par contre, certaines situations ont été considérées comme créant des trusts, soit en vertu des circonstances, soit en vertu d'une loi statutaire. Ainsi, un vendeur qui reprend possession de biens en vertu d'une vente conditionnelle, et les revend pour un montant supérieur à la dette, détient le solde in trust, l'acheteur conservant son droit en équité sur le produit de la chose (479). De même, les argents déposés dans un "C.O.D. Trust Account" par une compagnie de transport sont des argents détenus in trust (480). Il en va de même d'un courtier en valeurs mobilières, détenant des valeurs identifiables par un client: il est, dans ce cas, fiduciaire des dividendes afférents à ces valeurs et le syndic à sa faillite le devient aussi (481). L'on aura remarqué, dans chacun de ces cas, le fait que le présumé trustee avait séparé les biens détenus in trust de ses biens propres. Une telle circonstance entraîne souvent les tribunaux à admettre l'existence d'un trust; cependant, ceci n'est qu'un indice et l'on doit dire que les tribunaux s'attachent surtout à la réunion de

477. In re Rubin Enterprises Ltd, (1948-49) 29 C.By.R. 208 (S.C.Ont.) à la page 216: "While the letter contemplated that the cheque would be returned if immediate delivery were not made, for example, there was nothing done to prevent the debtor from cashing the cheque and mixing the proceeds with its own funds, if any, if a consignment of refrigerators were on order and there were some delay, as might be expected under post-war conditions, in securing them."

478. Re Chetham & Sons Ltd: De Boon v. Fowler, (1968) 11 C.By.R.n.s. 127 (S.C. Alta).

479. In re Stanley & Bunting, (1924-25) 5 C.By.R. 18 (S.C.Ont.)

480. In re Coville Transport Co., (1947-48) 28 C.By.R. 262 (S.C.Ont.) à la page 263: "It is apparent from the evidence that the debtor company stood in a fiduciary relationship to its c.o.d. customers, and consequently the principles laid down in the case of In re Hallett's Estate: Knatchbull v. Hallett, (1880) 13 Ch.D. 696, 49 L.J.Ch. 415, are applicable." Remarquons que cet arrêt de Hallett's Estate, est considéré comme déterminant par la jurisprudence canadienne.

481. In re Stobie Forlong & Co., (1951-52) 31 C.By.R. 32 (S.C.Ont.).

divers critères, tels les circonstances de la détention, la bonne foi du failli, l'identifiabilité des biens.

Il y a moins d'hésitation dans les cas où un statut prévoit l'existence d'un trust, ou si les termes d'un contrat commercial prévoient un trust dans certaines circonstances précises. Ainsi les argents détenus par un contracteur pour le paiement des sous-contracteurs, en vertu du Méchanic's Lien Act d'Ontario constituent un trust (482). D'autres provinces contiennent des dispositions semblables (483). Certains statuts ayant trait à la fiscalité contiennent aussi des dispositions créant des trusts (484).

Par ailleurs, certains contrats commerciaux, comme les ventes conditionnelles, prévoient l'obligation pour l'acheteur de retenir in trust, les argents provenant de la vente des produits appartenant au vendeur. La jurisprudence a reconnu la validité d'un tel trust (485).

-
482. In re Walter Davidson Co., (1957-58) 36 C.By.R. 65 (S.C.Ont.) concernant le texte d'alors, R.S.O. 1950, c. 227, a. 3, aujourd'hui: R.S.O. 1970, c. 267, a. Fonthill Lumber Ltd v. Bank of Montreal, (1959-60) 38 C.By.R. 68 (C.A.Ont.); cependant, la Banque à qui le sous-contracteur aura cédé ses créances, aura préférence sur les argents déposés au compte du sous-contracteur, en dépit du trust, dans le cas où le sous-contracteur paie plus à ses traitants qu'il n'en reçoit du contracteur général: cf. G.W. Brothers Ltd v. Bank of Nova Scotia, (1966) 8 C.By.R.n.s. 92 (S.C.Ont.) à la page 100.
483. Wells H. Morton & Co. v. Canadian Credit Men's Trust Assoc., (1966) 8 C.By.R.n.s. 159 (C.A.Man.), appliquant le Builders and Workmen's Act du Manitoba, R.S.M. 1954, c. 28, a. 3.
484. The Employment Standards Act, R.S.O. 1970, c. 147, a. 8(2) et 34(2) et cf. Canadian Imperial Bank of Commerce v. Brooker Trade Bindery Ltd, (1975) 20 C.By.R.n.s. 280 (S.C.Ont.) (Trust créé en relation avec des déductions de paie de vacance); Régime de Pensions du Canada, S.R.C. 1970, c. C-5, et cf. Re Deslauriers Construction Products Ltd: Att.-Gen. of Canada v. Perlmutter, (1971) 14 C.By.R.n.s. 197 (C.A.Ont.); mais voir Re Craftsmen Painting Contractors Ltd, (1968) 11 C.By.R.n.s. 91, conf. (1968) 11 C.By.R.n.s. 84 (S.C.Ont.) et voir commentaires aux pages 90, 91, 93 et 94; cf. aussi Loi de l'Assurance-chômage, S.C. 1970-71-72, c. 48; Loi sur les Impôts, L.Q. 1972, c. 23; Loi sur la protection du consommateur, L.Q. 1971, c. 74.
485. Re Otto Grundman Implements Ltd: Fort Tractor & Equipment Sales Co. of Canada Ltd v. Trustee, (1970) 13 C.By.R.n.s. 322 (C.A.Man.).

L'on constate que le trust, institution d'équité, a été jalousement conservé en matière de faillite. Toutefois, certaines situations surviennent parfois qui rendent impossible la protection du tiers bénéficiaire. Ceci se présente surtout lorsque l'objet du trust consiste en de l'argent, lequel argent le "trustee" a mêlé à ses propres fonds. Nous avons aussi constaté que le problème se présente en matière de courtage mobilier (486). Nous allons maintenant examiner les effets de tels "breaches of trust".

SECTION 2 - Les conséquences du défaut du "trustee" de respecter le trust

Le trustee peut ne pas respecter le trust. Il peut mêler ses biens propres avec ceux qui font l'objet de la fiducie. C'est l'hypothèse la plus fréquemment soulevée en matière de faillite. En d'autres termes, l'on rencontre souvent la situation suivante: le trust veut réclamer le bien dont il est bénéficiaire mais le syndic à la faillite ne peut identifier ce bien par suite du fait que le failli avait mêlé le bien assujéti au trust à son patrimoine propre. Le trust étant une obligation d'équité, les tribunaux d'équité ont cherché par tous les moyens de sauvegarder l'intérêt d'un bénéficiaire dans de telles circonstances. Les principes ainsi élaborés ont trait à la notion appelée en droit anglais "tracing trust property". Nous la traduisons par la notion "d'identification de l'objet du trust". A quelles conditions les tribunaux ont-ils opéré l'identification pour sauvegarder les droits du bénéficiaire? Nous nous proposons d'étudier la technique de remploi et celle de l'identification présumée.

486. Cf. antea.

Paragraphe 1 - La technique du remploi

Cette technique suppose l'existence d'un trust valable. Ce n'est pas parce que l'on peut retracer un bien en particulier qu'un trust en existe pour autant. Il doit y avoir trust comme point de départ avant que l'on puisse appliquer quelque notion d'identification. Ceci dit, il convient de souligner que la technique de remploi se divise en deux catégories: le produit de l'objet du trust et le remploi proprement dit, c'est-à-dire la conversion du bien en est une autre.

A. Le produit de l'objet assujetti au trust

En dehors de toute question de droit pénal, il est clair que l'aliénation du bien qui fait l'objet du trust constitue un grave manquement aux obligations fiduciaires. L'attitude des tribunaux en pareil cas est de consacrer le droit du bénéficiaire au produit reçu par le trustee défalcataire, à la condition de pouvoir identifier l'argent, c'est-à-dire, de le départager de l'argent propre du trustee. Ces principes s'appliquent en matière de faillite. Ainsi, le bénéficiaire pourrait réclamer du syndic et soustraire de sa saisine les argents obtenus par suite de l'aliénation fautive de l'objet du trust; cependant le bénéficiaire devrait pointer l'attention du tribunal sur des fonds particuliers

ou sur des biens obtenus en remplacement du bien assujetti au trust. La jurisprudence et la doctrine canadiennes sont dans ce sens (487).

B. Le emploi proprement dit

Il arrive souvent que le "breach of trust" impliquera soit le emploi du produit de la vente d'un bien assujetti au trust soit l'utilisation d'argent détenu in trust à l'achat d'un autre bien, contrairement à la fiducie. Le problème est particulièrement grave à ce stade car ceci implique généralement le "tracing" de somme d'argent. L'opération n'est pas impossible, mais elle est extrêmement difficile puisque l'argent peut, de par sa nature se confondre très facilement et qu'il est souvent très ardu de distinguer l'argent provenant d'un trust, de l'argent propre du "trustee-failli". La jurisprudence en matière de faillite exige alors que le bénéficiaire puisse identifier des fonds précis comme étant ceux détenus par lui in trust. En d'autres termes, s'il y a confusion totale et aucune possibilité d'identifier des fonds particuliers, le trust périra

487. HOULDEN et MORAWETZ, op. cit., supra, note 69, p. 109. Ogilvie Flour Mills Co. v. Canadian Men's Trust Assoc., (1925-26) 7 C.By.R. 31 (C.A.Sask.), où il s'agissait de fleur consignée à un marchand général lequel s'était engagé à conserver la fleur et toutes les sommes reçues des ventes de la fleur à titre de trustee; le marchand général confondit les argents obtenus de la vente de la fleur avec ses fonds propres et dans le but de payer ses dépenses quant à une autre de ses opérations. Lors de la faillite du marchand, le tribunal jugea que Ogilvie Flour Mills, à titre de fournisseur, ne pouvait indiquer au tribunal en quoi l'argent avait été converti ni si l'argent déposé en banque provenait vraiment de la vente de la fleur. En conséquence, la réclamation à titre de bénéficiaire fut rejetée, cf. en particulier la page 38: "In the present case it is not possible to point to any definite fund in which the trust moneys were placed, nor can any of the trust moneys be said to have been converted into anything capable of being identified."; cf. aussi Re C.A. MacDonald and Co., (1958-59) 37 C.By.R. 119 (S.C.Alta) (faillite d'un courtier et identification de valeur mobilière du même type que celles confiées par le client); In re Thornton Davidson and Co., (1920-21) 1 C.By.R. 380 (C.S.); In re Fairbanks, Gosselin & Co.: Dalpe v. Trustee, (1921-22) 2 C.By.R. 524 (C.S.); In re Kirby: Forchheimer v. Inns, (1951-52) 31 C.By.R. 136 (C.S.); McKay v. Turgeon, (1922) 67 D.L.R. 607.

par défaut d'objet et le bénéficiaire deviendra créancier ordinaire en dommages-intérêts. Cette solution est d'application constante en jurisprudence et a même été consacré par les tribunaux québécois (488).

Le principal arrêt sur le sujet au Québec est l'affaire In re Hartney Co. (1959) Ltd and Freed (489). Dans cette affaire, Hartney était détaillant de meubles, télévisions, appareils électriques, etc. Le problème particulier était de savoir si l'on pouvait retracer des argents mis en dépôt pour des biens particuliers par des clients du détaillant en faillite (490). Le tribunal jugea qu'il était impossible de considérer les argents donnés en dépôt à titre de trust, puisque Hartney ne s'était jamais engagé à tenir ces argents séparés de

488. W.J. TREMEER, Intermingled Trust Funds as Affected by Insolvency, (1922-23) 3 C.By.R. 477; In re Christie Grant, Ltd; ex parte Canadian Express Co., (1922-23) 3 C.By.R. 361 (C.A.Man.); In re Standard Imports Ltd, ex parte Canadian Express Co., (1921-22) 2 C.By.R. 206 (C.S.): ces deux arrêts illustrent très bien la question, puisque, sur les mêmes faits, deux tribunaux en sont venus à des conclusions diverses. Il est d'ailleurs curieux de constater que le tribunal québécois a identifié l'objet du trust, alors que, dans le premier arrêt, la Cour d'appel du Manitoba refusa de le faire; In re Niagara Peninsula Music Co.: ex parte The Sun Record Co., (1929-30) 11 C.By.R. 66 (S.C.Ont.), où il s'agissait de la vente conditionnelle d'un phonographe au débiteur, ce dernier devant retenir l'argent de la revente "in trust". Le tribunal jugea le document suffisant pour créer un trust et pu identifier l'argent entre les mains du débiteur et l'argent qui faisait l'objet du trust: le bénéficiaire eût gain de cause; Re Rubin Enterprises Ltd, (1948-49) 29 C.By.R. 208 (S.C.Ont.); In re Algo Sunderland Ltd, (1962) 3 C.By.R.n.s. 245 (S.C.Ont.) où il fut jugé impossible de retracer l'argent confié à Algo pour l'achat de cochons; les transactions étaient tellement variées qu'il était impossible de retracer la conversion de l'argent par rapport à des animaux précis; In re Hartney Co. (1959) Ltd and Freed, (1963) 4 C.By.R.n.s. 71 (C.S.); Re Hutton, (1971) 14 C.By.R.n.s. 29 (S.C.Ont.); Re Wineberg, (1971) 14 C.By.R.n.s. 182 (S.C.Ont.).

489. (1963) 4 C.By.R.n.s. 71 (C.S.).

490. Ibid.

ses deniers propres (491). L'opinion du tribunal était donc qu'il n'existait pas en fait un trust quant à ces biens. Cependant, un autre cas était soumis par la même occasion au tribunal: celui du réclamant Geary. Ce dernier avait effectivement acheté des meubles pour la somme de \$1,666.90. Cet argent avait été donné en paiement au failli mais n'avait pas non plus été mis de côté ("earmarked") d'aucune manière, ni n'avait été mis dans un compte spécial en fiducie; en fait, ces argents avait été mêlés avec les autres argents du débiteur. Ce qui différenciait Geary des autres requérants, c'était évidemment le fait qu'il avait fait plus que simplement déposer de l'argent, il avait acheté des biens (492). L'affaire était compliquée de façon additionnelle en ce que Geary témoigna que Hartney s'était engagé à déposer la somme de \$1,666.90 dans un fond détenu en fiducie et que les meubles, dès leur obtention par Hartney, devaient être mis de côté jusqu'à la demande de livraison de la part de Geary. Par ailleurs, l'on se trouvait dans des circonstances où ni meubles ni argent n'avaient été mis de côté, ni détenus in trust. Le tribunal posa la question dans le sens suivant:

491. Id., p. 74-75: "Insofar as these purchasers were concerned, it appears from para. 3 of the motion that the debtor company, once the sale of under merchandise to them was "perfected" (and I note here that, under art. 1472 C.C., a sale is "perfected by the consent alone of the parties, although the thing sold be not then delivered"), only undertook to "lay-away" such merchandise either immediately, or at some future date. On the other hand, there is nothing in the said paragraph to the effect that the debtor company contractually bound itself to set aside or earmark in special or trust accounts the moneys which it received from time to time or otherwise from its said purchasers. As stated in para. 5 of the motion, these moneys (whether overpayments or not) "became intermingled with the other monies of the Bankrupt Company". Under such circumstances, I fail to see how I could come to the conclusion that these moneys or overpayments should be considered as "trust property" held by the debtor company for their said purchasers under "lay-away" plans."

492. Id., p. 72, paragraphe 7 à 11.

Geary's evidence had not been contradicted and I have to accept it.

Taken with certain allegations contained in the petitioner's motion, this evidence justifies the following conclusions:

(1) that there was a legal and binding undertaking on the debtor company's part to set aside or specially earmark in special or trust accounts the moneys which it received from Geary;

(2) that the debtor company did not comply with this contractual obligation and that it deposited these moneys in its ordinary bank account;

(3) that consequently these moneys did become intermingled with the other moneys of the debtor company and that they cannot be traced as such;

(4) that there is a very substantial deficit in the affairs of the debtor company.

The whole issue in Geary's case is therefore to determine whether or not the aforesaid fiduciary relationship has been lost due to the fact that the money he paid was mixed up with other moneys of the debtor company and used by the latter in carrying on its ordinary business. (493)

Le tribunal se réfère à l'arrêt Re Rubin Enterprises Ltd (494) et aux difficultés générales de l'identification de sommes d'argent. En fin d'analyse, le juge se déclare prêt à accepter les autorités anglaises et à conclure que le trust est perdu si l'identification est impossible. Dans les circonstances ci-haut relatées, il était impossible de retracer soit l'argent, soit les meubles et le trust était donc perdu. Geary ne pût être payé de la somme avancée (495).

493. Id., p. 75 et 76.

494. (1948-49) 29 C.By.R. 208 (S.C.Ont.)

495. In re Hartney Co. (1959) Ltd and Freed, (1963) 4 C.By.R.n.s. 71 (C.S.), aux pages 76 et ss. Cet arrêt, que l'on peut considérer comme déterminant sur le sujet, de la province de Québec, est basé en outre, sur l'arrêt Re Rubin Enterprises Ltd mentionné ci-dessus, et sur l'affaire Sinclair v. Brougham, [1914] A.C. 398, en particulier les remarques du Vicomte Haldane aux pages 418 et 419; le célèbre juriste y fait ressortir la difficulté inhérente à l'identification de somme d'argent: "in most cases monies cannot be found".

Paragraphe 2 - L'identification présumée

Cette technique a été particulièrement critiquée en matière de faillite (496). Il s'agit de ces fiducies créées par suite de certains statuts à résonnance fiscale, tel les lois sur l'impôt et la loi sur les régimes de pensions (497). Passe toujours que le législateur veuille se protéger en créant ainsi, à l'occasion, un trust entre les mains de l'employeur concernant les argents déduits à la source. Nous n'en avons pas contre cet aspect. Il nous semble parfaitement légitime que le fisc constitue l'employeur "trustee" des fonds qu'il déduit à la source. Il y va de l'intérêt public, dans une certaine mesure.

Cependant, le législateur va beaucoup plus loin, à l'occasion. En effet, outre un trust présumé ou fictif, il crée en outre une présomption d'identification ou de "tracing". Voici les termes qu'emploie la loi du Régime des Pensions du Canada à l'article 24(4).

En cas de liquidation, de cession ou de faillite d'un employeur, un montant égal à celui qui, selon le paragraphe (3), est réputé détenu en fiducie pour Sa Majesté doit être considéré comme étant séparé et ne formant pas partie des biens en liquidation, cession ou faillite, que ce montant ait été ou non, en fait, conservé distinct et séparé des propres fonds de l'employeur ou de la masse des biens.

-
496. Pierre CARRIGAN, Les mécanismes tendant à assurer l'autonomie administrative des créanciers dans le droit canadien de la faillite, dans Droit de la faillite, par Albert Bohémier, Montréal, Faculté de droit, Librairie de l'Université de Montréal, 1973-74, aux pages 34^o et ss., à la page 364 et ss., ce texte est reproduit en version anglaise dans (1969) 12 C.By.R.n.s. 1.
497. Loi sur les Impôts, L.Q. 1972, c. 23; Régime des Pensions du Canada, S.R.C. 1970, c. C-5; Loi de l'Impôt sur le revenu, S.R.C. 1970, c. I-5.

L'on comprend l'énorme danger d'une telle disposition pour la saisine du syndic. En effet, peu importe la provenance des argents, ce qui compte c'est d'en trouver; dès ce moment, il appartient à la Couronne au détriment de la masse des créanciers. Malgré une certaine hésitation concernant des textes semblables, la jurisprudence ontarienne a fini par s'incliner devant le texte de la loi et par appliquer cette présomption d'identification au détriment de la saisine du syndic (498).

Il semble bien que les nombreux commentaires adverses et la réaction violente à ce procédé doivent porter fruits. Malgré la fortune douteuse que

498. Re Craftsmen Painting Contractors Ltd, (1968) 11 C.By.R.n.s. 91 (S.C.Ont.), confirmant (1968) 11 C.By.R.n.s. 84, lequel arrêt n'applique pas la présomption, en particulier pour les raisons que le législateur fédéral aurait dû, si telle était son intention, prévoir une priorité pour la couronne dans la loi de faillite même; cependant, contra: Re Deslauriers Construction Ltd; Att.-Gen. du Canada v. Perlmutter, (1971) 14 C.By.R.n.s. 197 où la Cour d'appel d'Ontario, distingue l'arrêt Craftsmen pour les raisons que dans ce dernier arrêt aucune déduction n'avait été faite sauf sur papier. Dans l'arrêt Deslauriers, au contraire, les déductions avaient été faites à la source et confondues avec le patrimoine de la faillite. De l'avis unanime de la Cour d'appel d'Ontario, le présomption d'identification s'appliquait à l'encontre de la saisine du syndic; cf. aussi Canadian Imperial Bank of Commerce v. Brooker Trade Bindery Ltd, (1975) 20 C.By.R.n.s. 280 (S.C.Ont.); cf. aussi l'important jugement du juge Houlden: Re Dairy Maid Chocolates Ltd, (1973) 17 C.By.R.n.s. 270 (S.C.Ont.) où la validité constitutionnelle d'un tel trust lorsque créé par une législature provinciale, en référence à la loi de faillite est reconnue suite à l'arrêt John M.M. Troup Ltd. v. Royal Bank of Canada, (1962) 3 C.By.R.n.s. 224, décision majoritaire de la Cour suprême du Canada (le juge Locke dissident); et où il s'agissait d'analyser le choc entre le trust créé par le Mechanic Lien's Act d'Ontario, la Loi des banques et la Loi sur la faillite. Cf. en outre, David E. BAIRD, Comments, (1973) 17 C.By.R.n.s. 273 (commentaires de l'arrêt Dairy Maid Chocolates Ltd. Pour ce commentateur, la prolifération des trusts présumés autant provinciaux que fédéraux, rend dérisoire l'ordre de priorité de la loi de faillite à l'article 107. Tous les effets néfastes d'une telle pratique sont concentrés dans le fait que le législateur se crée un super-privilège et même un super-droit de propriété, amputant de façon très nette la saisine du syndic et affectant même l'ordre de préférence de la loi de faillite.

connait le Projet de loi C-60 (499), il contient déjà des dispositions affectant la technique en question. Il s'agit de l'article 254(1)(g):

(1) Sous réserve des articles 256 et 257, les créances admissibles dans une faillite ou en vertu d'un concordat et les frais payables sur l'actif sont payés selon l'ordre de collocation suivant:

(g) les créances de Sa Majesté du chef du Canada ou d'une province, lorsque le débiteur a perçu des fonds que la loi lui enjoint:

(i) de percevoir pour le compte de Sa Majesté, et

(ii) de conserver de façon distincte et séparée de ses propres fonds

et que ces fonds sont réputés, en vertu de cette loi, être détenus en fiducie pour Sa Majesté, mais ces créances ne peuvent dépasser les sommes en caisse ou se trouvant en dépôt dans une banque ou ailleurs à la date de faillite ou du dépôt de la proposition;

Ce texte constitue une tentative de pallier aux effets désastreux du "creative tracing", en le limitant à l'argent liquide, non plus à tous les biens comme le font la plupart des statuts qui prévoient de tels trusts.

Nous sommes d'accord avec cet aspect du projet de loi, estimant qu'il est toujours préférable d'avantager la masse des créanciers plutôt qu'un créancier en particulier. Il n'est vraiment pas nécessaire malgré ce que nous avons dit ci-dessus de créer ces superstructures. En réalité, les autres créanciers souffrent plus que les Ministères, dans la faillite du débiteur commun.

499. Loi concernant la faillite et l'insolvabilité, Projet de loi C-60, déposé à la Chambre des Communes du Canada, le 5 mai 1975.

CHAPITRE TROISIEME

LES BIENS NON ASSUJETTIS A LA SAISINE DU SYNDIC

La présente rubrique diffère de la précédente en ce sens que nous parlerons maintenant de biens appartenant proprement au débiteur, mais exclus de la saisine du syndic. Il s'agit en somme d'appliquer l'article 47(b) L.F. dont voici le texte.

Les biens d'un failli, constituant le patrimoine attribué à ses créanciers, ne comprennent pas les biens suivants: [.....]

(b) les biens qui, à l'encontre du failli, sont exempts d'exécution ou de saisie sous le régime de lois de la province dans laquelle sont situés ces biens et où réside le failli; [...].

Le "régime de lois" auquel fait allusion cet article comporte deux facettes distinctes. En effet, de tout temps, par l'effet du common law ou de la loi de la province de Québec, les biens dits personnels sont demeurés insaisissables et partant soustraits à la saisine du syndic; de plus, tous les régimes prévoient ce qu'il est convenu d'appeler les biens insaisissables ou "exempt property".

SECTION 1 - Les biens dits "personnels"

Nous parlons ici de biens patrimoniaux; d'ailleurs, il s'agit la plupart du temps de sommes d'argent. Cependant, ces biens et sommes présentent des aspects tellement reliés à la personne du failli qu'ils ne peuvent faire l'objet de la saisine du syndic. L'on peut illustrer cette notion facilement à partir de la réparation du préjudice pour blessures corporelles. Il est bien

certain que l'indemnité payée est patrimoniale en ce sens qu'elle est une somme d'argent; cependant, cette indemnité découle d'une chose tellement intime au débiteur qu'elle ne peut être saisie par ses créanciers ni tomber sous le coup de la saisine du syndic à sa faillite (500).

Tant la common law que le droit civil ont toujours reconnu cet aspect.

Paragraphe 1 - Les droits d'action

Ainsi les droits d'action pour préjudice corporel et pour tout autre bien de nature entièrement personnelle telle la diffamation, la séduction, etc., ne sont pas des droits d'action qui peuvent passer au syndic. Il importe peu qu'ils soient nés avant ou après la faillite, ou que, nés avant, ils n'aient pas encore été exercés au moment de la faillite. Tous ces droits d'action appartiennent en propre au failli (501).

La jurisprudence québécoise s'accorde sur ce point à la doctrine et à la jurisprudence de common law. Le jugement déterminant sur ce sujet précis dans la province de Québec est celui rendu par le juge Stein dans Morin v. Cloutier (502), lequel est repris par la suite dans tous les jugements précités sur le sujet. Le célèbre juriste, s'appuie d'abord sur le jugement de la Cour d'appel dans Cochrane v. McShane (503), lequel arrêt décrétait que la réparation du préjudice pour blessures corporelles était personnel; il se base ensuite sur un autre arrêt de la Cour d'appel, Archambault v. Lalonde (504) lequel jugement

500. Traité de droit civil du Québec, t. 7, par G. Trudel, Montréal, Wilson et Lafleur, 1946, p. 426 et 427; cf. aussi BAUDOUIN, op. cit., supra, note 193, p. 238 et ss., au para. 448, en particulier les pages 239 et 240; MARTINEAU, op. cit., supra, note 32, p. 19 et ss.

501. Morin v. Cloutier, (1922) 24 R.P. 411; Lemire v. Montreal Star Co., (1929) 32 R.P. 138; Joseph Mendelsohn v. Hentzie Diamond, (1930) 34 R.P. 214; Wilson v. Beloff, (1931-32) 13 C.By.R. 7 (C.S.); Masterson v. MacLaren Publishing Co., (1933) 71 C.S. 372.

502. (1922) 24 R.P. 411.

503. (1904) 13 B.R. 50.

504. (1890) 18 R.L. 191, confirmant (1886) 2 M.L.R. (S.C.) 410.

avait décrété que le montant des dommages résultant des libelles était aussi un bien personnel. Avec de tels précédents, il lui était impossible de conclure autrement que de dire que le droit d'action en matière de libelle était une chose personnelle au failli, ne pouvant être exercée par action oblique par ses créanciers. Soulignons par ailleurs, qu'à notre avis, le juge erre lorsqu'il dit, à la page 417.

Or, au présent étage (sic) de la procédure, il n'existe aucun bien du débiteur, du demandeur. Il n'a qu'un droit éventuel, qui ne prendra vie que par le jugement final, s'il réussit dans son action.

C'est là une erreur, car déjà, dans la loi de faillite de 1919 (505), en vertu de laquelle le litige se présentait, le mot "propriété" comprenait les droits d'action et les droits éventuels.

Soulignons encore, que le moment de la réclamation peut jouer bien qu'il ne s'agisse pas là d'une question de fond à notre avis. En effet, le libelle peut survenir après la faillite ou à l'occasion de la faillite (506). Dans ce cas, il s'agit, de toute façon, d'un bien futur; or, il est déjà admis que le failli peut poursuivre seul quant à ses biens futurs. Nous ne croyons cependant pas que cette distinction soit importante en l'occurrence, car, ici, en vertu de la nature même de la créance, le syndic ne pourrait intervenir malgré les dispositions de l'article 77 L.F.

505. S.C. 1919, c. 36, a. 2(dd).

506. Morin v. Cloutier, (1922) 24 R.P. 411, où il apparaît que le défendeur avait dit du demandeur qu'il avait fait faillite "pour se faire une couverture" et "qu'il étendait ses biens la nuit pour les cacher".

Quant à la doctrine et à la jurisprudence de common law, elle est dans le même sens (507).

Paragraphe 2 - L'indemnité payée

À notre avis, il ne saurait y avoir de controverse quant à l'indemnité payée suite à une réclamation pour blessures corporelles, car, si elle n'est pas insaisissable quant au syndic en vertu du principe général qu'elle résulte d'une créance personnelle, elle n'en est pas moins insaisissable en vertu des dispositions du Code de procédure civile, à savoir l'article 553(4) C.p.c., en raison de la portée que lui a donné la jurisprudence (508). Depuis l'arrêt Fortier v. Miller (509), il est acquis que de telles indemnités sont "des provisions alimentaires adjudgées en justice", et sont donc insaisissables, sauf quant à la règle que les "aliments saisissent les aliments" (510).

507. cf. W.J. TREMEER, Where personal injury claims of debtor are not assets in bankruptcy, (1926-27) 8 C.By.R. 149; Ex parte Vine, Re Wilson, (1878) 8 Ch.D. 364; Eggen v. Grayson, (1957-58) 36 C.By.R. 72; cf. aussi DUNCAN et HONSBARGER, op. cit., supra, note 21, p. 324 et 325.

508. Article 553(4) C.p.c.: "sont insaisissables: [.....] 4. Les "provisions alimentaires" adjudgées en justice, de même que les sommes et pensions données ou léguées à titre d'aliments, encore que le titre qui les a constituées ne les ait pas déclarées insaisissables; elles peuvent néanmoins être saisies pour dette alimentaire; [...]". Ce texte est à peu près identique à celui de l'article 599(4) du Code de procédure de 1897: "Sont insaisissables: [.....] 4. Les provisions alimentaires adjudgées par la justice, et les sommes et pensions données à titre d'aliments, encore que le donateur ou le testateur ne les ait pas expressément déclarées insaisissables. Elles peuvent cependant être saisies pour dettes alimentaires; [...]"; et à celui de l'article 558 du Code de procédure de 1867: "Sont aussi insaisissables: 1. [.....] ; 2. Les provisions alimentaires adjudgées par la justice; 3. Les sommes et objets donnés ou légués sous la condition d'insaisissabilité; 4. Les sommes et pensions données à titre d'aliments, encore que le donateur ou testateur ne les ait pas expressément déclarées insaisissables; 5. Les gages et salaires non échus. Néanmoins les provisions alimentaires et choses données comme aliments peut être saisies et vendues pour dettes alimentaires."

509. [1943] B.R. 12, confirmé par [1943] R.C.S. 470.

510. Ibid., et toute la revue jurisprudentielle qui y est faite; Grenier v. Blanchet, [1958] C.S. 272; cf. aussi, généralement sur ces notions, Yves LAUZON, L'exécution des jugements, Notes de cours, Montréal, Faculté de droit de l'Université de Montréal, 1975-76, p. 40 et ss.

Cependant, il semble y avoir une divergence d'opinion entre la jurisprudence de la province de Québec et la jurisprudence de common law quant à l'indemnité résultant du libelle diffamatoire. Pour la jurisprudence et les auteurs anglo-canadiens, il ne fait aucun doute que l'indemnité est insaisissable (511). Le seul problème aurait trait au remploi de l'indemnité par le failli (512). Il semble que dans les provinces de droit commun, la question soit controversée: le remploi de l'indemnité sera-t-il insaisissable? Le commentaire qui suit l'arrêt Eggen semble opter pour la négative, mais nous avons vu que le juge Houlden, dans l'arrêt Szatmari, précité, estime que le remploi de biens échappant à la saisine du syndic doit aussi échapper à la saisine (513).

De toute manière, les divergences d'opinion avec la province de Québec se situent à un niveau plus prononcé, car la jurisprudence québécoise que nous citons plus haut, quant aux droits d'action du failli concernant sa réclamation pour diffamation, est aussi unanime à prétendre que le produit de son action, c'est-à-dire, les dommages eux-mêmes, une fois liquidés, tomberont dans son patrimoine et seront par conséquent saisissables et assujettis à la saisine du syndic (514).

511. Eggen v. Grayson, (1957-58) 36 C.By.R. 72 et commentaires à la page 76; DUNCAN et HONSBERGER, *op. cit.*, *supra*, note 21, p. 346, 347; cf. aussi Ex parte Vine, Re Wilson, (1878) 8 Ch.D. 364.

512. Eggen v. Grayson, (1957-58) 36 C.By.R. 72 et commentaires à la page 76.

513. cf. *Supra*,

514. Cf. jurisprudence citée, *supra*, notes 501 et 502. La question fut jadis très controversée: c'est ainsi qu'avant l'existence du Code de procédure civile, l'on estimait que l'indemnité en réparation d'injures verbales était insaisissables: cf. Chef v. Léonard, (1862) 6 L.C.J. 305; par ailleurs, un arrêt subséquent au Code: Maurice v. Desrosiers, (1884) 7 L.N. 361, jugeait cependant le contraire. Depuis l'arrêt Archambault v. Lalonde, (1890) 18 R.L. 191, suivi par le juge Stein dans Morin v. Cloutier, (1922) 24 R.P. 411, la position est demeurée inchangée.

Le droit québécois serait d'ailleurs déchiré de l'intérieur sur la question, si l'on considère que la réputation est une chose nécessaire à la vie et comporte un caractère alimentaire. En effet, c'est là, la charnière du raisonnement de l'arrêt Fortier v. Miller toujours suivi, et qui a étendu le caractère alimentaire à l'indemnité pour blessures corporelles; or, ce caractère alimentaire fut reconnu par le fait même à une multitude de créances ainsi qu'en font foi les paroles suivantes du juge Taschereau.

Ainsi, la créance d'un fournisseur des choses nécessaires à la vie, les frais d'hôpitaux, les frais de médecins, les produits comestibles, le vêtement, le logement, sont des créances alimentaires pour celui qui les réclame et des dettes alimentaires pour celui qui les doit. (515)

Doit-on en exclure les créances pour libelle diffamatoire? L'on est porté à répondre par la négative et à choisir le raisonnement du juge Papineau dans l'arrêt Maurice v. Desrosiers (516).

Pourtant, dans l'arrêt Fortier v. Miller, le juge Taschereau, faisant une revue complète de la jurisprudence, déclare à la page 476:

Les principaux arrêts cités par l'appelant au soutien de la proposition contraire sont les causes de Archambault vs Lalonde (1) et Desrosiers vs Meilleur (2), mais, je ne crois pas que l'on doive attacher une grande autorité à ces deux décisions, car elles ne portent pas sur la question qui nous est soumise, et déclarent seulement que les dommages accordés pour libelle n'ont pas de caractère alimentaire et ne sont pas exempts de la saisie. (517)

Doit-on en conclure que la Cour suprême, en plus de ne pas se prononcer sur la question du libelle diffamatoire, ne considère pas qu'elle comporte un

515. Fortier v. Miller, [1943] R.C.S. 470, p. 482 et 483.

516. (1884) 7 L.N. 361, p. 362.

517. Fortier v. Miller, [1943] R.C.S. 470, page 476.

caractère alimentaire? A notre avis, ce serait lire plus que l'on ne retrouve dans le jugement. Notre opinion est la suivante: les arrêts précités ont tous été jugés avant l'affaire Fortier v. Miller. Or, cette affaire a étendu de façon considérable le caractère alimentaire de certaines créances rattachées intimement à la personne. Il ne semble y avoir aucune raison valable pour en exclure la réparation due pour libelle diffamatoire, malgré la dernière citation de Fortier v. Miller rapportée ci-dessus. A notre avis, cette citation indique simplement que la Cour suprême ne veut pas se prononcer sur un problème qu'elle n'a pas à juger. Nous croyons que si la question vient de nouveau à être jugée, nos tribunaux suivront les précédents des provinces de droit commun et décideront que les indemnités payées suite à un libelle diffamatoire sont personnelles au failli et ne tombent pas sous la saisine du syndic. C'est d'ailleurs le sens précis d'un obiter du juge Taschereau dans l'arrêt Paradis v. Lessard (518); le juge, après avoir référé à Duncan et Honsberger (519) s'exprime comme suit:

Il s'ensuit que, dans le cas de dommage à la personne ou à la réputation d'une personne, la réclamation demeure la propriété du failli et ne passe pas au syndic. Cependant, une réclamation pour dommages matériels, telle que dans l'espèce, appartient au créanciers et seul le syndic pourra l'exercer pour le bénéfice de ceux-ci, [...]. (520)

SECTION 2 - Les biens insaisissables

Nous avons déjà indiqué ci-dessus que certains biens personnels échappent à la saisine du syndic dans la province de Québec en vertu des règles d'insaisissabilité et de l'arrêt Fortier v. Miller. Il en va ainsi des dommages corporels résultant d'un délit ou d'un quasi-délit. Dans la jurisprudence de

518. [1967] B.R. 927.

519. DUNCAN et HONSBERGER, op. cit., supra, note 21, p. 324-325.

520. Paradis v. Lessard, [1967] B.R. 927, p. 930.

common law, ces mêmes biens sont considérés comme des biens personnels en eux-mêmes et échappent à la saisine du syndic sans qu'ils soient pour autant protégés par des statuts décrétant l'insaisissabilité. Cet aspect du droit ne pose guère de problème en common law, peu importe la date de l'accident ou la date du recouvrement (521). Le seul problème qui se pose et qui ne semble pas réglé est celui du remploi, tel que nous l'indiquions ci-dessus.

Nous avons disposé des indemnités pour blessures corporelles et il convient maintenant d'examiner brièvement les autres biens proprement insaisissables.

Nous avons déjà traité des salaires. Nous avons vu que les règles concernant l'obtention d'ordonnance de saisie-arrêt de salaire en matière de faillite diffèrent des règles établies par le Code de procédure civile à l'article 553(9) (522).

Il convient maintenant d'examiner les autres cas les plus fréquents d'insaisissabilité auxquels réfère l'article 47(b) L.F. Pour ce faire, nous n'avons pas cru bon de suivre la dispositions classique en droit québécois, à savoir l'insaisissabilité relative et l'insaisissabilité absolue. En effet, les provinces de droit commun ne connaissent pas de telles distinctions mais prévoient plutôt, dans divers statuts, des insaisissabilités variées.

521. Re Hollister, (1925-26) 7 C.By.R. 629 (S.C.Ont.); Re Ritenburg v. Crown Trust Co., (1962) 3 C.By.R.n.s. 294 (S.C.Alta); Re Brodie, (1969) 12 C.By.R. n.s. 172 (S.C.Ont.).

522. Cf. supra, et en particulier In re Achtman: Solomon v. I.S. Jewellery Co., [1967] C.S. 240.

Paragraphe 1 - L'insaisissabilité résultant d'une libéralité

Nous examinerons cette rubrique uniquement en vertu du droit de la province de Québec. Les dispositions applicables sont celles des articles 553(3) et (4) C.p.c. (523). Ces dispositions, pour exorbitantes qu'elles paraissent, n'en sont pas moins valides et sont même d'une utilité extrêmement féconde. Il ne nous appartient pas d'en faire ici un traité mais il faut en souligner les aspects suivants. Remarquons tout d'abord que l'incessibilité comprend l'insaisissabilité, de telle sorte qu'une donation ou un testament stipulant l'incessibilité des biens légués ou donnés emportera leur insaisissabilité (524). Par ailleurs, les dispositions ayant trait à l'insaisissabilité ne sont pas considérées comme étant d'ordre public, de sorte que le bénéficiaire peut y renoncer (525). Le failli pourrait donc renoncer à cette insaisissabilité et remettre les biens au syndic (526). Par ailleurs, la jurisprudence québécoise reconnaît au donataire la faculté de emploi (527). Quant aux aliments visés par l'article 553(4) C.p.c., il n'est pas nécessaire que le titre stipule l'insaisissabilité et l'on peut même déduire le caractère alimentaire des circonstances de

-
523. Article 553(3) C.p.c.: "Sont insaisissables: [.....] 3. Les biens donnés ou légués sous condition d'insaisissabilité; néanmoins, ces biens peuvent être saisis à la poursuite des créanciers postérieurs à la donation ou à l'ouverture du legs, avec la permission du juge et pour la portion qu'il détermine; [...]". Cf. aussi supra, note 508 pour le texte de l'article 553(4) C.p.c.
524. La Caisse populaire de Lévis v. Maranda, [1950] B.R. 249, en particulier aux pages 253 à 262.
525. Ward v. Bédard, (1937-38) R.L. 339; De Tonnancourt v. Hurteau, [1953] R.P. 86.
526. En réalité, cette possibilité est extrêmement aléatoire; l'on comprendra plutôt que le failli conserve la libéralité pourvue d'insaisissabilité: In re Dupuis: Bourassa v. Dupuis, [1975] C.A. 409.
527. Latour v. Latour, (1910) 38 C.S. 193; Lacroix v. Corbeil, [1955] C.S. 219.

la donation ou du legs (528). Par ailleurs, dans toutes ces matières, le titre doit être absolument gratuit, c'est-à-dire la donation ou le legs ne doit pas être à charge (529). Il convient en outre de souligner les termes extrêmement larges de l'article 553(3) C.p.c.: l'on y parle de "biens" et cette expression sera certainement aussi large que celle du mot "biens" stipulée en droit de faillite. Tous ces principes ont été respectés en matière de faillite et nos tribunaux n'ont pas hésité à soustraire de la saisine les biens donnés ou légués à titre d'insaisissabilité (530).

Il faut souligner que l'article 553(3) C.p.c. prévoit, depuis 1965, la saisissabilité, à la discrétion du juge, par les créanciers postérieurs à la libéralité. Il pourrait ainsi se présenter diverses catégories de créanciers: quant à ceux antérieurs à la libéralité, ils ne peuvent profiter de cette saisissabilité. Si la libéralité survient pendant la faillite, le failli est donc avantagé. Par contre, si la libéralité survient avant la faillite l'on pourra se trouver en présence d'une catégorie de créanciers prétendant à la saisissabilité de la libéralité. Ces créanciers seront créanciers à la faillite et, à notre avis, le syndic devra exercer sa saisine à leur avantage ou, du moins, il devra présenter une requête au tribunal suivant l'article 553(3) C.p.c. pour faire fixer la proportion de saisissabilité en faveur de ces créanciers.

528. Maguire v. Huot, (1882) 5 L.N. 374; Pacaud v. Dumoulin, (1895) 7 C.S. 296; Drainville v. Savoie, (1910) 16 R.L.N.s. 505, p. 518; Chayer v. Tremblay, (1925-26) 28 R.P. 9, p. 11; Dame Laroche v. Gauthier, [1957] C.S. 424; Laliberté v. Marquis, [1964] C.S. 452; cf. aussi, généralement sur ces questions: LAUZON, L'exécution des jugements, *supra*, note 510, p. 45 et 46.

529. Clermont v. Latour, (1930) 68 C.S. 430.

530. Lamarre v. Malo, [1958] B.R. 39; In re Dupuis: Bourassa v. Dupuis, [1975] C.A. 409; In re Legault, ex parte Legault, (1922-23) 3 C.By.R. 312 (C.S.); Pacifique Poudrette v. Perras, (1941-42) 23 C.By.R. 259 (C.S.); Loiselle v. Drouin, [1965] C.S. 710; In re Hébert: Rainville v. Fiduciaires de la Cité et du District, [1969] C.S. 439.

Paragraphe 2 - L'insaisissabilité des pensions

Le Code de procédure civile décrète l'insaisissabilité des pensions aux articles 553(7) et (8) (531). Quant à l'article 553(8) C.p.c., il ne présente qu'un intérêt, la pension de personnes faisant partie des Forces Armées du Canada. Cette section est certainement assez large pour couvrir tous les militaires, en activité de service ou non. De plus, le Code de procédure reconnaît à l'article 553(10) que sont insaisissables "toutes chose déclarées telles par quelque dispositions de la loi". Il est évident que cette insaisissabilité a été respectée par nos tribunaux en matière de faillite (532).

Par ailleurs, les provinces de droit commun possèdent habituellement une loi concernant les bénéfices découlant de pensions et il n'y a pas lieu de croire que l'interprétation soit différente de la pratique des tribunaux québécois. D'ailleurs, un jugement récent vient de rappeler les principes à cet effet: Bonus Finance Ltd v. Smith (533).

531. Article 553(7)(3) C.p.c.: "Sont insaisissables: [...] 7. Les pensions accordées à des employés à même une caisse de retraite ou un fonds de pension, de que les contributions qui sont versées ou doivent l'être pour constituer ceux-ci; 8. La solde et la pension des personnes faisant partie des forces armées du Canada".

532. Re Vincent: Reinhart v. Canadian National Ry., (1941-42) 23 C.By.R. 46 (C.S.); In re Thériault: Niagara Finance Co. v. Fleurant, (1964) 5 C.By.R.n.s. 173 (C.S.).

533. (1975) 16 C.By.R.n.s. 87 (S.C.Ont.) juge Houlden; concernant le Pension Benefit Act, R.S.O. 1965, c. 96, a. 21(1)(b), 22(b) et 1967, c. 72, a. 1.

Paragraphe 3 - L'insaisissabilité des véhicules automobiles

Quant aux véhicules automobiles, l'article 553(5) (3e al.) C.p.c. prévoit l'insaisissabilité dans des circonstances précises: un seul véhicule automobile est insaisissable si le débiteur est transporteur ou voyageur de commerce ou qu'il a besoin pour gagner sa vie (534). Cette insaisissabilité existe aussi en vertu de divers "Exemptions Act" des provinces de droit commun et reçoivent application en matière de faillite (535). Cependant, le syndic ne doit pas déjà avoir acquis la saisine du véhicule. Dans les circonstances suivantes, où la faillite, au moment de sa faillite n'était ni vendeur, ni agent de commerce, ni n'avait besoin de son véhicule pour gagner sa vie, le fait qu'elle devienne voiturier ne soustraira pas le bien à la saisine du syndic, laquelle saisine est déjà acquise (536).

534. Il a fallu longtemps à la jurisprudence québécoise pour interpréter strictement les anciens articles 598(10) et (10)(a), lesquels ne décrétaient l'insaisissabilité du véhicule que pour le seul transporteur. La disposition actuelle date du nouveau Code de 1965, lequel a considérablement étendu cette insaisissabilité. Pour une perspective historique de ces dispositions, voir Flynn v. Villeneuve, (1935) 73 C.S. 362, jugement qui passe en revue pratiquement toute la jurisprudence antérieure.

535. Langdon v. Traders Finance Co., (1966) 8 C.By.R.n.s. 294 (C.A.Ont.); In re S. Bell, (1937-38) 16 C.By.R. 203 (S.C.Ont.); Bank of Nova Scotia v. Jordison, (1964) 6 C.By.R.n.s. 205 (D.C.Alta).

536. Chabot v. Gingras, [1972] C.S. 86.

Paragraphe 4 - L'insaisissabilité des outils ou objets nécessaires
à l'exercice de la profession, de l'art ou du
métier du failli

L'article 552(5)(1er al.) C.p.c. décrète l'insaisissabilité des objets utilisés dans l'exercice d'une profession, d'un art ou d'un métier (537). Les différentes provinces de common law contiennent aussi des dispositions semblables dans leurs "Exemptions Act".

L'important est de souligner que la réalité recouverte par de telles insaisissabilités ne s'adresse pas à l'exercice d'un commerce. A proprement parler, il faut être professionnel, artiste, artisan ou exercer un métier. Le commerce n'est pas protégé par une telle disposition. Par ailleurs, le cultivateur, l'agriculteur, le professionnel, le sont généralement. Ces notions sont appliquées en matière de faillite (538). Par ailleurs, la jurisprudence québécoise n'admet pas l'extension de cette insaisissabilité aux corporations (539).

537. Article 552(5) 1er al. C.p.c.: "Il doit être laissé au débiteur la faculté de choisir parmi ses biens, et de soustraire à la saisie: [.....] (5) Les livres, instruments, outils et autres objets nécessaires à l'exercice de sa profession, de son art ou de son métier; ou [...]".

538. Hayoz v. Patrick, (1962) 3 C.By.R. n.s. 64 (C.A.Sask.); In re Beulah V. Statham, (1938-37) C.By.R. 196; Re Kreutzwiser, (1967) 10 C.By.R.n.s. 217, où la Cour d'appel d'Ontario a cependant étendu l'application du mot "tools" à des tables de billards utilisées par un opérateur de tables de billard. Il semble donc qu'en Ontario l'on soit prêt à étendre l'expression même en matière commerciale. Au Québec: Croteau v. Roy, [1960] C.S. 501; cf. aussi à titre d'exemple d'insaisissabilité: Ouellette v. Picard, [1969] R.P. 375 (C.S.); Pilon v. Virsunen, [1972] R.P. 317 (C.S.).

539. Tear v. E.T. Mercantile Agency, (1922) 24 R.P. 491 (C.S.).

Paragraphe 5 - L'insaisissabilité relative à la demeure
(Homestead) du failli

Les provinces de common law prévoient l'insaisissabilité de la résidence (résidence ou homestead) du débiteur dans certaines circonstances. Ceci est particulier aux provinces de common law et n'existe pas au Québec, à moins évidemment, que la résidence ait été donnée ou léguée avec stipulation d'insaisissabilité. Les tribunaux des provinces de common law appliquent généralement cette insaisissabilité en matière de faillite (540).

Conclusion

Il est évident que ces diverses insaisissabilités amoindrissent la saisine du syndic. D'aucuns prétendent qu'il s'agit là d'une des raisons du dividende très faible des faillites actuelles. Que ce soit là la raison principale ou que cet aspect négatif de la faillite dépende plutôt de l'omniprésence des créanciers garantis et des vendeurs avec retention de droit de propriété, le Projet de loi C-60 a cru bon de proposer une nouvelle législation en la matière. Il s'agit de l'article 150 lequel prévoit que, dans le cas où le failli conserve des biens insaisissables d'une valeur supérieure à trois mille dollars, il n'est pas libéré de ses dettes ainsi que le prévoit l'article 142. L'article prévoit en outre la possibilité pour le syndic de modifier l'évaluation que fait le failli pour éviter la fraude. Nous doutons personnellement d'une telle solution. L'on

540. In re Hayes, (1930-31) 12 C.By.R. 225 (C.A.Sask.); Re Chisick, (1967) 10 C. By.R.n.s. 240 (C.A.Man.); Re Philips Fashions: Down v. Philips, (1969) 12 C.By.R.n.s. 255 (C.A.Man.); Re Hamm, (1970) 13 C.By.R.n.s. 73 (C.A.Man.); Re Stevenson, (1972) 16 C.By.R.n.s. 173 (C.A.Sask.); Re Cherniak, (1929-30) 323 (S.C.Alta); Re Herwood, (1963) 4 C.By.R.n.s. 286 (S.C.Alta).

peut nous opposer qu'il n'est pas juste pour les créanciers que le débiteur conserve ces biens à la barbe de ses créanciers. Il ne faut cependant pas oublier l'aspect humain de la faillite. La faillite vise à réhabiliter le débiteur et à le faire redevenir un citoyen utile. Nous ne croyons pas que ce résultat soit obtenu en lui faisant perdre des biens personnels. Quant à l'insaisissabilité résultant d'une libéralité, il faut compter que les biens sont souvent dans la famille depuis des générations et que c'est là la raison de la protection accordée par la loi. Quant à nous, nous n'hésitons pas à dire que les droits des créanciers garantis devraient être limités au profit de la masse mais qu'il faut être très prudent lorsque l'on touche à l'insaisissabilité.

CONCLUSION

Nous avons démontré l'érosion certaine de la masse en raison du très grand nombre d'exceptions au principe de la saisine du syndic. A ce titre, la notion du syndic continuateur du failli, les droits sacrés des créanciers garantis et la gamme remarquable des biens insaisissables rivalisent en vue de priver les créanciers chirographaires d'un dividende de plus en plus insignifiant.

Par définition, les créanciers chirographaires sont sans protection et tombent souvent victimes des manoeuvres dolosives de certains débiteurs ou achoppent devant une garantie qui récolte les biens les plus intéressants du débiteur. Doit-on nécessairement prôner la mise en veilleuse des droits des créanciers garantis? Ceci semble très aléatoire. L'impact sur le crédit serait probablement dévastateur et pourrait avoir un effet contraire à celui recherché. Dans bien des cas, les faillites seraient précipitées par carence de financement, sans que les créanciers ordinaires soient avantagés. Nous avons aussi exprimé l'opinion que réduire l'exception d'insaisissabilité n'est pas une solution réaliste. Devant ces constatations, la tentation est grande de maintenir le statu quo.

Envisagé sous cet angle, le droit de faillite semble stagnant, impuissant à rétablir de façon juste et équitable l'équilibre entre le débiteur et tous ses créanciers ordinaires, dont les possibilités de paiement sont illusoires de façon pratique; il y a manque de contre-partie: le créancier ordinaire voit ses droits suspendus et éventuellement annihilés par la libération du failli, tandis qu'il ne peut s'attendre qu'à un maigre dividende.

D'un autre côté, le droit de faillite est inutile par rapport au créancier garanti; tout au plus, ce dernier peut-il être parfois retardé (art. 49(2) L.F.). En pratique, le créancier garanti ne s'occupe pas de la faillite: il ne perd rien à cause de la faillite et garde toutes ses protections civiles. L'on s'explique alors facilement la désaffection des créanciers pour la faillite de leur débiteur. Pour certains, il s'agit d'un cauchemar, pour d'autres, ce n'est tout au plus qu'un contre-temps. Parfois, même, le créancier garanti serait-il satisfait de la faillite de son débiteur, laquelle précipiterait la fin de rapports économiques généralement peu satisfaisants.

Le dessaisissement du débiteur, pivot du droit de faillite, n'a, finalement, qu'un but: la liquidation des biens et dettes du failli. Il ne sert pas, de manière générale, à améliorer l'institution de faillite envisagée du point de vue des créanciers. S'il est inimaginable de penser faillite sans envisager la nécessité du dessaisissement du débiteur, cette dernière notion n'en perd pas moins son sens profond, lorsque l'on réalise que sa vocation est surtout administrative, facilitant la liquidation d'un patrimoine amputé de la quasi-totalité de ses éléments les plus valables.

Il nous est cependant impossible de suggérer des améliorations qui ne soient pas utopiques, car la seule véritable réforme est celle qui mettrait tous les créanciers sur le même pied, qu'ils soient garantis ou non. Dans cette perspective seulement la faillite remplirait son but social certain. Dans l'état actuel du droit et dans la perspective des réformes récemment avortées, il n'est certes pas réaliste d'envisager une telle solution.

La loi actuelle choisit plutôt d'accentuer les recours du syndic en annulation de paiements particuliers qui créent, à divers degrés, un avantage ou une préférence en faveur de créanciers dont le titre est, au départ, ordinaire: nous référons aux articles 69 et ss. de la loi et en particulier aux articles 73 et 74. Ainsi, le nivellement s'opère entre les créanciers chirographaires. D'aucuns ne peuvent bénéficier de paiements reçus dans la période dite "suspecte": une présomption de préférence joue alors contre eux et les oblige à remettre au syndic. La masse ainsi aggrandie sert d'abord à payer les créanciers prioritaires suivant l'article 107 de la loi. Un des buts de la faillite est ainsi atteint, car aucun créancier chirographaire ne peut bénéficier d'avantages supérieurs aux autres. C'est, en somme, le nivellement par la base. Il est bien évident que ces techniques de préservation du patrimoine doivent continuer de s'accentuer car l'on ne saurait sanctionner la fraude.

Cependant, il est déplorable que le droit de faillite ne puisse imaginer des solutions parallèles quant aux véritables problèmes d'égalité entre les créanciers que crée l'omniprésence des garanties et des droits sur des biens en possession du failli. Le dessaisissement, élément central du droit de faillite, doit servir à l'équilibre entre tous les créanciers. Ce but ne sera atteint que par la réconciliation des impératifs économiques et des principes juridiques qui, à l'heure actuelle, s'entrechoquent dans le cadre de la faillite.

ANNEXES

C O U R D ' A P P E L

MINISTRE DU QUÉBEC
MINISTRE DU MONTREAL

No 02-000518-72

Montréal le huitième jour de mai
mille neuf cent soixante-quinze.

PRÉSENTS: LES HONORABLES Juges TREMPAY, J.C.Q.
DOBE
MAYRAND

DANS L'AFFAIRE DE LA LAQUÉBÈRE DE:

LE SYNDICAT D'ÉPARGNE DES ÉPICIERS
DU QUÉBEC,
DEBITRICE

LOUIS PHILIPPE LAVIOLETTE,
-vs-
L. CLAUDE FERRONNIER,
INQUIRÉ

LA COUR, après en avoir délibéré sur le fond de l'appel
d'un jugement de la Cour supérieure pour le district de Montréal,
rendu le quatorzième jour de juin 1972, après avoir entendu le demandeur
et défendeur;

Par les motifs exposés aux opinions écrites déposées
avec le présent jugement:

ACCUEILLANT l'appel avec dépens, CASSANT le jugement
de la Cour supérieure, FAIT DROIT à la constatation de l'appel et
DÉCLARE nulles et sans effet les offres faites par lui, DOBÉ, Agent de la Cour
généraliste et DÉCLARE la recette, avec dégrèvements.

(signé) _____ J. C. Q.

_____ J. C. Q.

_____ J. C. Q.

PROVINCE DE QUÉBEC
DISTRICT DE MONTREAL

C O U R D ' A P P E L

No 09-009518-72

DANS L'AFFAIRE DE LA FAILLITE DE :

LE SYNDICAT D'ÉPICERIE DES
ÉPICIERS DU QUÉBEC,

DÉBITEUR

LOUIS-PHILIPPE L'AVIOLETTE,

APPHELANT

-vs-

L. CLAUDE MERCURE,

INTIME

CONTE :

TR. HENRY, J.C.Q.
DUBE
MAYRAND, JJ.

OPINION DU JUGE EN CHEF

Louis-Philippe L'Aviolette appela l'arrêt rendu par la Cour supérieure du 14 juin 1972 par lequel la Cour supérieure du district de Montréal déclarait en faillite le co-débiteur à payer la somme de \$1,539.60 à L. Claude Mercure en sa qualité de créancier de la faillite de Le Syndicat d'épicerie des épiciers du Québec.

Le Syndicat fut déclaré en faillite en vertu de la loi sur la faillite le 9 octobre 1970. À ce moment, le Syndicat devait à L. Claude Mercure la somme de \$1,539.60 et l'avait versée au Syndicat par deux chèques distincts, l'un de \$1,000.00 et l'autre de \$539.60, le 9 novembre 1970 et qu'il devait lui verser la somme de \$1,539.60 le 15 novembre 1970.

Laviolette continua ses paiements pendant quelques mois après la cession et cessa de payer le 15 décembre 1970.

Le 22 juin 1971, Mercure faisait parvenir à Laviolette une lettre dont le premier alinéa se lit ainsi:

"Faisant suite à votre demande, nous désirons vous informer que la balance à votre compte-épargne numéro 143 est de \$981.96, et la balance de votre prêt au 15 juin 1971 est \$1,270.01."

Opérant compensation, Laviolette fit alors parvenir au syndic un chèque, au montant de \$288.05, en paiement de sa dette. Ce paiement fut refusé.

En décembre 1971, prétendant que la somme due par Laviolette s'élevait alors à \$1,539.20, le syndic demande par requête une condamnation pour ce montant. Par sa contestation, Laviolette relate les faits ci-dessus, demande la compensation et consigne la somme de \$288.05 déjà offerte.

La seule question qui se pose est celle de savoir si la compensation peut s'opérer entre la créance de Laviolette contre le syndicat en faillite et la créance de celui-ci contre Laviolette.

Le paragraphe (3) de l'article 75 de la Loi sur la faillite (S.R.C., 1970, c.B-3) se lit ainsi:

"(3) Les règles de la compensation s'appliquent à toutes les réclamations produites contre l'adversaire, et aussi à toutes les actions intentées par le syndic pour le recouvrement des créances dues au failli, de la même manière et dans la même mesure qu'elles s'appliquent au demandeur ou défendeur, selon le cas, sauf en tant que toute réclamation pour compensation est atteinte par les dispositions de la présente loi concernant les fraudes ou préférences frauduleuses."

Je suis d'accord avec le premier juge pour prononcer que ce sont évidemment les règles de la compensation stipulées au Code civil qui s'appliquent. J'ajoute au 1

que la compensation légale n'a pu s'opérer avant la cession, parce que la créance du Syndicat n'était pas alors exigible. Le premier juge en conclut qu'il ne peut y avoir compensation après la faillite. Il s'appuie surtout sur l'arrêt de notre Cour Vanier v. Kent (11 B.R. 373). A mon avis et avec respect, cet arrêt n'a pas d'application dans le cas présent. Il s'agissait non pas d'une faillite mais d'une liquidation et notre Cour devait interpréter l'article 57 de l'Acte des liquidations (S.R.C. 1986, c. 129) qui se lisait ainsi:

"La loi de compensation, telle qu'elle s'applique dans les cours, soit de droit ou d'équité, sera applicable à toutes réclamations sur l'actif de la compagnie, et à toutes demandes en remboursement de dettes actives de la compagnie échues ou devenues exigibles à l'ouverture de la liquidation, de la même manière et dans la même mesure que si la compagnie n'était pas entrée en liquidation sous le présent acte."

Comme on le voit, l'article réfère aux dettes "échues ou devenues exigibles à l'ouverture de la liquidation" et je comprends que notre Cour ait refusé de prononcer la compensation avec une dette qui ne devenait exigible que plus tard.

L'article de la Loi sur la faillite que nous étudions ne contient aucune telle restriction. Ce qu'il faut nous demander, en vertu de cette disposition, c'est quel serait le résultat si le Syndicat était le demandeur, ce qui revient à dire, s'il n'y avait pas eu faillite. Il me paraît évident que la compensation s'opérerait.

Il ne faut pas oublier que les deux dettes existaient et étaient dues lors de la faillite. Il ne s'agit pas d'une créance née ou acquise après la faillite. La compensation légale n'a pu s'opérer avant la faillite, parce que l'une des deux dettes n'était pas exigible. Mais

ou fur et à mesure que les versements du gageant échuaient, ils s'éteignaient par compensation.

Les auteurs qui refusent la compensation s'appuient sur le fait que le débiteur ne peut payer. C'est exact et leur argument aurait grand poids si nous n'avions pas le paragraphe (3) plus haut cité. C'est précisément pour éviter à cette difficulté que le législateur a précisé sa pensée.

D'ailleurs, si cette disposition n'a pas l'effet de permettre que s'accomplisse après la faillite la compensation légale entre deux dettes existant lors de cette faillite, je me demande quelle est son utilité. Si la compensation a eu lieu avant la faillite, les dettes ont alors cessé d'exister et je ne vois pas comment l'on pourrait parler de "déclarations produites contre l'actif" ou d'"actions intentées par le syndic".

Je terminerai en faisant mienne les paroles de Lord Fletcher Moulton dans l'arrêt *Ligon v. Hopson* (1908) 1 K.B. 174:

"The right of set-off in bankruptcy has been dealt with by various statutes, but its origin from the fact that the jurisdiction in bankruptcy was from the first an equitable jurisdiction. In successive statutory formulations of the consequences of this principle, which is in the essence as to mutual credit, dealings, etc., have never altered this fundamental principle, and, speaking for myself, I cannot see any ground why in the present instance the injustice should be perpetrated of making a person who in the balance is not a debtor to the estate pay in full the sum due to the estate and receive only a dividend on the sums due from the estate."

J'accueillerais l'appel avec défiance, je déclarerais le jugement du 1^{er} Constat infirmé, je ferais droit à la contestation de l'appelant, je déclarerais suffisamment

5

offres faites par lui, je lui donnerais acte de la consignation faite et je rejetterais la requête de l'intimé, avec dépens.

J.C.Q.

PROVINCE DE QUEBEC
DISTRICT DE MONTRÉAL

COUR D'APPEL

No 09-000518-72

DANS L'AFFAIRE DE LA FAILLITE DE:

LE SYNDICAT D'ÉPARGNE DES
ÉPICIERES DU QUÉBEC

Débitrice

LOUIS-PHILIPPE LAVIOLETTE

APPELANT

-vs-

L. CLAUDE MERCURE

INTIME

COMME:-

TREMBLAY, J.C. Q.
DUEE
MAYRAND, JJ.

OPINION DU JUGE DUEE

Je partage l'opinion de Monsieur le
Juge en Chef Tremblay, et je dispose de cet appel comme
il le suggère.

J. C.A.

PROVINCE DE QUEBEC
DISTRICT DE MONTREAL

No 09-000518-72

C O U R D ' A P P E L

Dans l'affaire de la faillite de

LE SYNDICAT D'EPARGNE DES EPICIERES
DU QUEBEC,

Débitrice

LOUIS-PHILIPPE LAVIOLETTE,

Appelant

vs

L. CLAUDE MERCURE,

Intimé

CORAM:

TREMBLAY, J.C.Q.
DUBE
MAYRAND, JJ.

OPINION DU JUGE MAYRAND

L'appelant avait un compte d'épargne au Syndicat d'épargne des épiciers du Québec (ci-après appelé Syndicat); d'autre part il avait emprunté du Syndicat une somme de \$2,700 remboursable par versements mensuels.

Le 8 octobre 1970, le Syndicat a fait état de ses biens. A cette date, le compte d'épargne de l'appelant accusait un crédit de \$931.96. De son côté, l'appelant devait encore au Syndicat un solde de plus de \$1,500 pour remboursement de son emprunt. En vue de rembourser sa dette, il avait versé des fonds au Syndicat, qui les avait acceptés, sous forme de chèques de banque.

de \$151.51 chacun, payables à raison de un chèque par mois. L'appelant faisait ses paiements régulièrement et des chèques ont même été encaissés après la cession de biens, notamment des chèques du 15 octobre et du 15 décembre 1970.

Après cette date, l'appelant a donné ordre à sa banque de ne pas payer les chèques non déjà encaissés qu'il avait fait à l'ordre du Syndicat et il a transmis au syndic intimé un chèque au montant de \$288.05 en date du 9 juillet 1971 représentant le solde qu'il devait en remboursement de son emprunt moins le montant que le Syndicat lui devait suivant son compte d'épargne.

Le syndic intimé a refusé de reconnaître à l'appelant le droit de compenser le solde dû sur l'emprunt par le montant déposé au compte d'épargne; il a réclaté par requête la totalité de ce qui restait dû sur l'emprunt contracté par l'appelant; ce dernier a plaidé compensation et a de nouveau offert et consigné en Cour la somme de \$288.05. Le 14 juin 1972, un juge de la Cour supérieure siégeant en matière de faillite a maintenu la requête du syndic et a condamné l'appelant à lui payer \$1,539.20 avec intérêts au taux de 12% l'an, calculés mensuellement à compter du 15 décembre 1971 et les dépens. L'appelante interjette appel de ce jugement.

Le seul point en litige consiste à déterminer si la compensation peut avoir lieu dans les circonstances ci-dessus relatées. Le principal texte de loi qui régit cette matière est l'article 75 (3) de la Loi sur la Faillite (S.R.C. chap. B-3):

"Les règles de la compensation s'appliquent à toutes les réclamations produites contre l'actif, et aussi à toutes les actions intentées par le syndic pour le recouvrement des créances dues au failli, de la même manière et dans la même mesure que si le failli était demandeur ou défendeur, selon le cas, sauf en tant que toute réclamation pour compensation est atteinte par les dispositions de la présente loi concernant les fraudes ou préférences frauduleuses".

Comme la loi sur la faillite ne prescrit pas "les règles de la compensation" mentionnées au début du paragraphe cité, il faut en conclure que cette loi fédérale s'en réfère sur ce point aux lois de chacune des provinces:

Banque Royale du Canada v. Tremblay,
1968 B.R. 729, 732;

Kennedy: re: Bell King v. Central Fruit Auction,
29 R.T. 18 (1923, juge Panneton);

Duncan and Honsberger, Bankruptcy in Canada
(3e éd. 1961) p. 511.

Au Québec, cette matière est spécialement régie par les articles 1187 à 1197 du Code civil.

Pour que la compensation puisse s'opérer, il faut que les deux dettes soient également exigibles (C.c. art. 1188). Le montant déposé par l'appelant à son compte d'épargne entre les mains du Syndicat était-il exigible? Au moment de la faillite du Syndicat l'appelant n'avait pas demandé le remboursement des argents déposés à son compte d'épargne. Il ne fait pas de doute que ce qui est désigné sous le nom de dépôt à un compte d'épargne est en réalité un prêt d'argent ordinairement remboursable à demande: Corporation Agencies Ltd. v. Home Park of Canada, 1925 S.C.R. 706, 721, confirmé par C.P. 1927 A.C. 318, Banque Royale du Canada v. Tremblay, 1968 B.R. 729. L'intime sujet que tout prêt payable à demande ne devient exigible qu'en moment où une demande valable est effectuée (noms de l'intime p. 11). Je ne suis pas prêt à accepter cette interprétation de

mot "exigibles" que la version anglaise de l'article 1188 du Code civil traduit par "demandable". Une dette est exigible dès que le créancier peut en exiger le paiement sans que le débiteur puisse s'y opposer (L. Paribault, t. 8-bis du Traité de droit civil du Québec, no 754, p. 583). Exigible, elle peut n'être pas exigée. La demande de paiement est nécessaire pour mettre le débiteur en demeure, mais elle ne l'est pas pour rendre la dette exigible au sens de l'article 1188. J'en viens donc à la conclusion que le montant de \$981.96 apparaissant comme solde créditeur au compte d'épargne de l'appelant était une dette déjà exigible du Syndicat au moment de sa faillite (Parque Royale du Canada v. Tremblay, 1966 B.R. 729, 732; Sutcliffe & Sons Ltd., 1933 Ont. C. of A. 14 C.B.R. 266).

La dette de l'appelant envers le Syndicat en faillite était-elle également exigible? Le Syndicat ne pouvait pas, au moment de sa faillite, exiger ce que l'appelant lui devait encore en remboursement de son emprunt. Le 15 septembre 1970, soit un peu moins d'un mois avant la cessation de biens du Syndicat, l'appelant avait remis à ce dernier douze chèques. Le Syndicat avait accepté d'endosser ces chèques à son fournisseur, le 15 de chaque mois, de sorte qu'il ne pouvait pas, à l'époque où il a fait cession de ses biens, exiger le paiement de ces chèques correspondant aux chèques non échus. Par conséquent, la cession selon la loi ne peut être répétée avant la cessation de biens du Syndicat vu que la créance du Syndicat n'était pas exigible.

Baste à avoir si les chèques pouvaient stopper après la cession de biens. L'essentiel est que la cession de biens ne peut pas être répétée avant la cessation de biens du Syndicat vu que la créance du Syndicat n'était pas exigible. Par conséquent, la cession de biens du Syndicat est nulle et la dette de l'appelant envers le Syndicat est restée exigible.

faillite ou cession de biens fait échec à la compensation pour l'avenir, vu que le failli est dessaisi de sa créance au profit de ses propres créanciers. Ces derniers, représentés par le syndic intimé, ont acquis un intérêt dans tous les biens du failli, y compris la créance qui fait l'objet du présent litige.

Selon l'intimé, la compensation facultative après la faillite causerait préjudice à la masse. Elle constituerait un paiement préférentiel en faveur de l'appelant et serait contraire à l'article 1196 du Code civil:

"La compensation n'a pas lieu au préjudice des droits acquis à un tiers".

Le dessaisissement résultant de la cession de biens est un élément nouveau dont il faut tenir compte dans l'application des règles de la compensation énoncées au Code civil.

Cette conclusion paraît justifiée selon l'opinion de plusieurs:

Pierre Letarte, Des effets de la compensation en matière de faillite (1936-37) 39 R. du N. 308, 318.

"La compensation s'opère en matière de faillite, suivant les règles de notre droit civil, seulement si les dettes à compenser avaient dépendu de la faillite toutes les qualités requises, et cela, avant la date de la faillite, c'est-à-dire à la date de l'ordonnance de séquestre ou le jour du dépôt de la cession devant le séquestre officiel".

Jean-Louis Brudonin, Les obligations (Presses de l'Un. de Montréal, 1970), no 684, p. 367:

"Lorsque l'une des parties tombe en faillite, le failli ne peut plus de lui-même effectuer un paiement valable à l'un de ses créanciers... C'est le syndic qui, à nom de la masse de la faillite, doit procéder à la distribution des deniers. Le paiement étant impossible, la compensation l'est aussi. La compensation antérieure à la faillite est cependant valable..."

B. Reis, Effect of Transfer and Bankruptcy on the Possibility of Compensation,
1971 R. du B. 313, à la p. 319:

"If liquidation and consequent compensation of a claim against the estate have not occurred prior to bankruptcy, the claim creditor will rank parata, along with all others, and will receive only the prescribed percentage on the dollar, while his own indebtedness to the trustee will have to be paid in its entirety".

Voir aussi L. Faribault, t. 8-bis du Traité de droit civil en Québec, no 755, p. 585.

On fait le même raisonnement en droit français où la compensation qui n'était pas acquise au moment de la faillite est inopposable à la masse des créanciers, surtout encore dettes non connexes:

Plantol et Ripert, Traité pratique de droit civil français, (2^e éd. 1954) t. 7: ---

No 1286, p. 293:

"Il en est ainsi (il n'y a pas de compensation) dans les cas où des tiers ont acquis sur la créance des droits qui s'opposent à ce qu'elle soit payée en dehors d'eux ou sans observer le système de répartition institué en leur faveur: cessionnaire de créance, créancier ayant pratiqué une saisie-arrest, masse de la faillite".

No 1287 - Influence de la faillite, p. 624:

"La déclaration de faillite ou de liquidation judiciaire empêche la compensation de s'opérer désormais au profit du créancier qui deviendrait alors débiteur du failli, ou à l'inverse au profit du débiteur qui deviendrait en suite créancier du failli. Peu importe même que les créances aient préexisté toutes deux au jugement, si elles n'ont rempli que de puis l'une des conditions de liquidité, d'exigibilité et de fongibilité. En ce cas en effet jusqu'au jugement déclaratif la compensation n'avait pu s'opérer de plein droit, et en sorte elle en est empêchée par suite du dessaisissement, qui, dans l'intérêt de l'égalité des créanciers chirographaires, s'oppose à ce qu'un seul paiement ait pu encore être fait valablement au failli ou par lui...".

En l'absence de compensation, celui qui est à la fois débiteur et créancier du failli doit payer au syndic tout ce qu'il doit et recevoir ensuite ce qui lui est dû sous forme de dividende".

Les articles du Code civil conjugués avec la règle du dessaisissement en faveur de la masse qui découle de la Loi sur la faillite semblent donc s'opposer à toute compensation postérieure à la cession de biens du 5 octobre 1970. Cependant, l'article 75 (3) de la Loi sur la faillite apporte un nouvel élément:

"Les règles de la compensation s'appliquent ... de la même manière et dans la même mesure que si le failli était demandeur..."

C'est dire que la compensation a lieu nonobstant le dessaisissement en faveur des créanciers du failli représentés par le syndic. C'est l'interprétation que notre Cour a donnée à ce texte dans un arrêt du 5 décembre 1974 (Dans la faillite de Hil-A-Don Ltd.: Banque de Montréal v. Kwik, Montréal, dossier numéro 09-014967-71). Monsieur le juge Poirier a fait dans cette affaire l'observation suivante:

"...le syndic ne peut bénéficier de l'article 1196 C.c. sur lequel se fonde le premier juge par suite de la disposition de l'article 75, paragraphe 3, de la Loi sur la faillite qui fait que, pour les fins de l'établissement de l'actif et de la partie du passif formée des réclamations prouvables, la compensation légale et légale s'applique. Le syndic n'est pas considéré comme un tiers acquéreur, il s'identifie avec le failli; pourquoi que les créanciers puissent puiser directement dans le patrimoine du failli pour la compensation s'appliquent tout comme s'il n'y avait pas eu de faillite, comme si le syndic et le failli n'étaient qu'une seule et même personne."

Pour ces motifs et ceux exposés par monsieur le juge en chef, j'accueillerais l'appel avec dépens, je déclarerais suffisantes et libératoires l'offre et la consignation de \$288.05 faites avec la contestation de la requête.

j.c.a.

C O U R D ' A P P E L

PROVINCE DE QUEBEC
DISTRICT DE MONTREAL

No 02-000125-72

MONTREAL, le dixième jour du juin
mil neuf cent soixante-quinze.

PRESENTS: LES HONORABLES TURGEON
KAUFMAN
BELANGER, JJ.

HECTOR LAVALLEE ET AL.,

APPELANTS

-vs-

J. ARMAND GAGNON,

INTIME

-et-

PAUL HEBERT et LIONEL LEROUX,

MIS-EN-COUCHE

LA COUR, parties ouïes sur le mérite de l'appel d'un jugement de la Cour supérieure pour le district de Montréal, rendu le dixième jour de janvier 1972, après avoir examiné le dossier et délibéré;

Par les motifs exposés aux opinions écrites déposées avec le présent jugement:

MANTIENT l'appel avec dépens, COÛTE et CONDAMNE le jugement dont appel et, procédant à rendre jugement, CONDAMNE le défendeur intimé à payer aux demandeurs appelants la somme de \$14 620, avec intérêts au taux de 7% l'an depuis l'assignation et les dépens.

(S) JEAN BELANGER

" HECTOR LAVALLEE

" JEAN P. TURGEON

307. 11

PROVINCE DE QUEBEC
DISTRICT DE MONTREAL

C O U R D ' A P P E L

No 09-000125-72

HECTOR LAVALLEE ET AL.,

APPELANTS

-vs-

J. ARMAND GAGNON,

INTIME

-et-

PAUL HEBERT et LIONEL LEROUX

MIS-EN-CAUSE

CORAM:

TURGEON
KAUFMAN
BELANGER, JJ.

OPINION DU JUGE TURGEON

Les demandeurs appellent d'un jugement de la Cour supérieure, district de Montréal, qui a rejeté sans frais leur réclamation au montant de \$114 620.71 contre l'intimé, représentant le solde dû en vertu d'une convention signée entre les parties le 26 mars 1966 (P-1).

En vertu d'une convention notariée en date du 17 janvier 1962 (P-3) intervenue entre les comptables agréés Lavalée, Bédard, Lyonnais et Gascon d'une part et le syndic licencié J. Nestor Hamel d'autre part, ces comptables s'engageaient à administrer et à financer le bureau de syndic de Hamel qui s'obligeait à agir comme syndic li-

-2-

liquidateur. A ces fins, une société fut formée sous la raison sociale de Hamel, Gagnon, Hébert & Associés.

Par cette convention, les comptables ci-dessus s'engageaient à prendre à leur charge exclusive l'administration et les dépenses du bureau opéré par le syndic et cela à leur risque. De son côté, le syndic, ainsi libéré de toute obligation financière, convenait que tous les honoraires gagnés seraient la propriété des comptables associés pour servir à couvrir les frais d'opération, le surplus devant leur appartenir.

La rémunération annuelle du syndic était fixée à \$8 000 avec en plus une allocation de dépenses au montant de \$1 300 par année. Outre cette rémunération et cette allocation de dépenses, le syndic partageait dans les profits réalisés à la fin de chaque année d'opération dans une proportion de 12½%.

Les comptables appelants ont respecté la convention de 1962. Ils ne se sont jamais immiscés dans la profession du syndic, ils n'ont jamais exercé cette fonction et n'ont posé aucun acte à titre de syndic. Le syndic Hamel a rempli son rôle de syndic pleinement selon les dispositions de la Loi sur la faillite.

Il est de commune renommée que ces associations entre comptables et syndics sont assez répandues depuis un grand nombre d'années; il faut présumer que cela se fait à la connaissance du surintendant des faillites qui n'est jamais intervenu pour y mettre fin.

Par un acte notarié en date du 26 mars 1966, les comptables appelants cédèrent et transportèrent à l'intimé J. Armand Gagnon, syndic autorisé, tous leurs droits, titres et intérêts dans les effets mobiliers du bu-

reau de syndic de même que dans les argents gagnés et non encore perçus. A titre de considération, l'intimé Gagnon s'engagea à payer une somme globale de \$163 782.41, somme qui comprenait 50% du solde des honoraires gagnés, mais non encore perçus, au 31 décembre 1964. Cette somme était payable par versements selon des modalités prévues au contrat, le dernier devenant exigible le 31 mars 1972. De plus, les comptables appelants dégageaient l'intimé Gagnon de toute responsabilité envers J. Nestor Hamel et s'engageaient à en faire leur affaire personnelle.

L'intimé prit immédiatement la possession de tous les biens de même que de tous les droits et intérêts pécuniaires des appelants et de tous les documents se trouvant dans le bureau. A partir de ce moment, il perçut, à son seul profit, les honoraires gagnés au 31 décembre 1964, tout en continuant la gestion de tous les dossiers dont il avait pris possession ou en exerçant exclusivement les bénéfices et avantages.

Au début, l'intimé recevait les chèques de paiement à même le pot-de-lance déposé et versé volontairement aux appelants, à différentes échéances, des chèques se totalisant à \$65 177. Par la suite, l'intimé refusa de payer sous prétexte ou en guise de règlement tout ce qu'il avait reçu et continuait la gestion de tout ce qu'il avait acquis en vertu du contrat précité. Les appelants furent obligés d'intenter une action contre l'intimé en réclamation du solde dû.

Par son plaidoyer, le défendeur affirme, tout en reconnaissant avoir acquis les droits et intérêts des appelants, en avoir pris possession et en avoir versé des chèques, mais que les demandeurs n'ont pu obtenir versé de ces honoraires et autres paiements prévus par le contrat.

ils ne pouvaient en usurper la charge et la fonction, ajoutant que la charge de syndic confère à celui qui l'exerce un caractère d'officier public. Il a aussi prétendu dans ce plaidoyer que même si les demandeurs avaient véritablement détenu une licence de syndic, ils n'auraient pu lui vendre ou céder les droits découlant de pareille licence en violation des dispositions de la loi. Le contrat étant, d'après lui, radicalement nul et sans effet, il a demandé à la Cour d'en constater la nullité et de déclarer qu'il n'était soumis à aucune obligation en découlant.

Ce qui étonne, c'est que le défendeur intimé, tout en retenant tous les biens, intérêts et argent cédés par le contrat P-1, n'a pas par son plaidoyer offert de les remettre aux demandeurs appelants. Il interprète donc le contrat P-1 comme lui donnant le droit de retenir pour lui ce qu'il a acquis mais ne reconnaît pas aux appelants le droit de réclamer le montant qu'il s'était engagé à leur verser à titre de consécration.

Le premier juge a décidé qu'en vertu de la loi et des règles de faillite, le syndic est un officier public dont le permis relève de l'Etat qui conserve un droit de surveillance sur ses agissements, détermine les honoraires auxquels il a droit et peut renouveler ou refuser de renouveler son permis. Il en découle, selon le premier juge, que toute association entre syndics et d'autres personnes ne détenant pas une licence de syndic est contraire à l'ordre public et, en conséquence, entraîne la nullité de tel contrat d'association. Par son jugement, le premier juge a refusé de sanctionner ce qu'il appelle une convention contraire à l'ordre public, ajoutant que les demandeurs ne pouvaient céder au défendeur des droits qu'ils ne pouvaient posséder. Il rejeta l'action sans frais.

En premier lieu, il m'apparaît nécessaire de rechercher si le syndic à une faillite est un officier public.

Dans Halsbury's Law of England, volume 30 (3e édition), on trouve au numéro 1319 les définitions suivantes de Public Officer:

"1319. MEANING OF PUBLIC OFFICER. Different meanings have been given to the terms "public office" and "public officer" according to the statutes in which they occur; thus it has been said that to make an office a public one, the pay must come out of national and not out of local funds and the office must be public in the strict sense of that term;...In general, a public officer may be said to be one who discharges any duty in the discharge of which the public are interested; a person is more clearly such an officer if he is paid out of a fund provided by the public."

La loi sur la faillite ne dit pas explicitement que le syndic licencié est un officier public. Le syndic est, dans chaque faillite où il agit, un officier de la Cour de faillite, mais cela n'en fait pas nécessairement un officier public.

La faillite constitue une exécution collective et le syndic à la faillite est le mandataire statutaire des créanciers.

Pour pouvoir agir comme syndic, il faut obtenir une licence du ministre en soumettant une demande au surintendant des faillites. Ces licences sont renouvelables tous les ans. Si la demande est agréée, le syndic licencié doit, avant d'agir comme tel, fournir un cautionnement entre les mains du surintendant. Il n'a pas de serment d'office à prêter; il en est de même dans chaque faillite où il agit. Il est agréé par les créanciers qui peuvent toujours lui substituer un remplaçant. Il n'est pas tenu en principe d'accepter d'agir comme syndic dans telle

et telle faillite ou pour tel et tel débiteur.

En vertu de l'article 10(5) de la Loi sur la faillite (S.R.C. 1970, Chap. B-3), lorsque le débiteur réside ou exerce un commerce dans une localité où il n'y a pas de syndic autorisé, et qu'il est impossible de trouver un syndic autorisé qui consent d'agir comme syndic, le Tribunal ou le Séquestre officiel peut nommer une personne digne de confiance résidant dans la localité du débiteur pour administrer son actif. Cette personne agit alors comme syndic sans être licenciée.

Les syndics autorisés sont obligés de se soumettre à certaines dispositions de la Loi sur la faillite et de faire certains rapports au surintendant qui exerce sur eux un droit de regard.

Le fait qu'ils doivent détenir une licence pour agir comme syndics et qu'ils doivent se soumettre aux dispositions qui leur sont imposées par la Loi sur la faillite, n'en fait pas nécessairement des officiers publics. Il y a plusieurs métiers ou professions qui, en vertu des lois, obligent ceux qui veulent les exercer à obtenir une licence ou permis de l'autorité et à se soumettre à certaines dispositions que ces lois leur imposent. Cela n'est pas suffisant pour en faire des officiers publics.

Les syndics licenciés ne sont pas payés à même des fonds publics. Dans chaque dossier de faillite, ils ont droit à leurs déboursés et à des honoraires qui doivent être payés à même l'actif réalisé. Si les réalisations ne sont pas suffisantes pour payer ces déboursés et honoraires, le syndic n'a pas de recours contre les créanciers ni contre le surintendant: il travaille à ses risques et doit subir sans recours la perte de ses déboursés et honoraires.

Un syndic autorisé n'accomplit pas une charge qui intéresse le public en général: ses agissements n'intéressent directement que les créanciers de la faillite et le débiteur qui ont intérêt à ce que les biens soient vendus au plus haut prix.

Les parties n'ont cité aucune décision à l'effet qu'un syndic autorisé serait un officier public. J'ai fait moi-même des recherches et j'ai particulièrement examiné la jurisprudence sous l'article 88 de l'ancien Code de procédure civile qui édictait que nul officier public ou personne remplissant des fonctions ou devoirs publics, ne pouvait être poursuivi pour dommages à raison d'un acte par lui fait dans l'exercice de ses fonctions, à moins qu'avis de cette poursuite ne lui ait été donné au moins un mois avant l'émission de l'assignation. Je n'ai trouvé qu'une décision de 1932 où il fut jugé par la Cour supérieure que le syndic à une faillite n'était pas un officier public. Il s'agit de l'arrêt *Frigidaire Sales Corporation v. Ferras* 70 C.S. 476.

J'en viens à la conclusion que le syndic autorisé en vertu de la Loi sur la faillite n'est pas un officier public.

J'ai examiné la Loi dans le but de rechercher si, le 17 janvier 1962 et le 26 mars 1966, dates des signatures des conventions P-3 et P-1, il existait un tel débiteur à un syndic autorisé de disposer, comme il l'entendait, des honoraires auxquels il avait droit, c'est-à-dire gagnés ou acquis dans l'exercice de sa charge. Un examen complet de la loi ne m'a pas permis de découvrir un tel texte.

L'on sait que certains corps professionnels n'ont été créés dans leur loi constitutive ou dans leurs règlements des dispositions prohibitives à cet effet. On

si, la Loi du Barreau, par certains règlements édictés sous son empire, prohibe à un avocat de partager ses honoraires sauf avec un autre avocat habile à exercer. Il en est de même de la Loi de la corporation des huissiers et de plusieurs autres lois. Les syndic autorisés ne sont pas formés en corps professionnel et il n'existe pas de loi ou charte corporative réglant l'exercice de leur profession. C'est donc dans la Loi de faillite qu'il faut rechercher s'il existe une telle prohibition.

A venir jusqu'à juillet 1966, il n'en existait pas et un syndic autorisé pouvait aliéner, disposer ou partager à son gré ses honoraires gagnés ou acquis. En juillet 1966, le législateur est intervenu pour prohiber, dans certains cas seulement, le droit d'un syndic de partager avec d'autres ses honoraires. C'est par la Loi 1966-67 Chap. 32, art. 19, sanctionnée le 11 juillet 1966. Cet amendement, qui est devenu l'article 173(1) h) de la Loi sur la faillite, déclare que commet une infraction celui qui

"étant un syndic, conclut un arrangement dans des circonstances quelconques avec le failli ou avec un procureur, un commissaire-priseur ou une autre personne employée relativement à une faillite, pour un cadeau, une rémunération, une contrepartie ou un avantage pécuniaire ou autre, quelle qu'en soit la nature, en cédant la rémunération payable sur l'actif, ou accepte une telle contrepartie ou un tel avantage de cette personne, ou conclut un arrangement pour céder une partie de sa rémunération, soit comme séquestre ou comme syndic, au failli ou à un procureur, un commissaire-priseur ou une autre personne employée relativement à la faillite, ou cède une partie de cette rémunération;"

L'on peut déduire de cet amendement de 1966 que le partage des honoraires d'un syndic n'était pas, avant son entrée en vigueur, et n'est pas en soi illégal puisque le législateur ne l'a prohibé qu'en juillet 1966 et seulement lorsqu'il s'effectue avec certaines personnes dans des circonstances bien définies. C'est pour-

naître, du moins implicitement, qu'un syndic a toujours pu avant 1966 convenir de disposer comme il l'entendait de ses honoraires. L'amendement avait pour but d'éviter des conflits d'intérêt et des tentatives de corruption.

Notre droit a toujours reconnu le principe de la liberté de contracter; les parties à une convention sont libres de stipuler les clauses de leur choix, à la condition de ne pas violer les articles 13 et 14 C.C. qui défendent de déroger aux lois prohibitives ou qui intéressent l'ordre public ou les bonnes mœurs.

Tout contrat est donc, à priori, présumé légal et c'est à celui qui en invoque l'illégalité qu'incombe le fardeau de la preuve. Voir la décision de cette Cour dans *Canadian Packers Corporation Ltd. v. Cameron*, (1966) B.R. 921.

Il appert au dossier que la convention de 1962 entre les appelants et le syndic J. Hector P. Gagnon n'a jamais été attaquée. Elle constitue le titre des appelants aux biens qu'ils ont cédés à l'intimé Gagnon en 1966. D'ailleurs l'intimé Gagnon n'était pas partie à cette convention.

Lors de la convention de mars 1966, les demandeurs appelants étaient en possession de tous les biens qu'ils ont cédés et transférés par cette convention à l'intimé et ils s'en prétendaient les propriétaires. Ils ont exécuté les obligations qu'ils avaient contractées et ils ont mis l'intimé en possession de tous ces biens auxquels la convention de mars 1966 lui donnait des droits. L'intimé est toujours en possession et il persiste à conserver à son profit les avantages découlant de la convention tout en refusant d'acquiescer son obligation principale qui est de payer le prix convenu.

D'après une jurisprudence qui m'apparaît fort logique et équitable, si la convention de 1966 est illégale, les appelants ont le droit d'être replacés dans l'état où ils étaient avant cette convention. La défense ne pouvait contester la légalité de la convention sans offrir de remettre les montants et les biens qu'elle a reçus et retirés. C'est un principe que la jurisprudence a consacré même en présence d'une convention contraire à l'ordre public. Je ne parle pas des conventions contraires aux bonnes moeurs. Je réfère particulièrement aux décisions suivantes:

ROLLAND V. CAISSE D'ECONOMIE, 24 R.C.S. 405;

CONSUMERS CORDAGE CO. V. CONNOLLY, 31 R.C.S. 244;

LAPORTE V. MESSIER, 49 R.C.S. 271.

Il est intéressant de lire l'opinion du juge Gauthier de la Cour Suprême dans l'arrêt Consumers Cordage Co. v. Connolly. Le savant juriste y fait une étude de la doctrine et de la jurisprudence françaises sur le point qui nous intéresse et conclut que l'opinion exprimée par la Cour Suprême est conforme à la doctrine et la jurisprudence françaises.

En résumé, le défendeur veut violer le principe émis par les articles 1047 et 1048 C.C. Il a le ça par erreur ce qui, d'après lui, ne lui était pas dû mais refuse de le restituer.

Ce seul motif aurait été suffisant pour rejeter la défense.

PAR CES MOTIFS, je maintiendrais l'arrêt avec dépens, je casserais et annulerai le jugement dont

-11-

appel et, procédant à rendre jugement, je condamnerais le
défendeur intimé à payer aux demandeurs appelants la somme
de \$114 620.71, avec intérêts au taux de 7% l'an depuis
l'assignation et les dépens.

J.A.

PROVINCE DE QUÉBEC
DISTRICT DE MONTRÉAL

C O U R D ' A P P E L

N^o: 09-000125-72
(799 311 C.S.M.)

HECTOR LAVALLEE et al,
Appellants,

- vs -

J. ARMAND GAGNON,
Intimé,

- et -

PAUL HUBERT et
LIONEL DUBOIS,
Mis en cause.

CORAM:

TURCROFT
KAUFMAN
BELANGER, J.J.A.

OPINION DU JUGE KAUFMAN

Je partage l'opinion de mon collègue, Monsieur le Juge Turcrott.

J.A.

C A N A D A

PROVINCE DE QUÉBEC

DISTRICT DE MONTRÉAL

No 09-050125-72

C O U R D ' A P P E L

HECTOR DAVALLONE et al,

Appelants

-vs-

J. ARMAND GAGNON,

Intimé

-et-

PAUL HUBERT et ROSELE BERGON,

Mis en cause

COPIE:

TUM. 36.

KAB. 36

MONTREAL, J.C.

OFFICIER DU JUGE ADJUGES

Je partage l'opinion de mon collègue

Montréal le 20.01.1972

J. C. L.

PROVINCE OF QUEBEC
DISTRICT OF MONTREAL

17 MAI 1978
C O U R T O F A P P E A L

No. 09-000249-73

ROSAIRE BOUSQUET,

Defendant - APPELLANT

-vs-

DAME RACHEL ROBERT-BOURGAULT,
et al.

Plaintiffs in continuance
of suit - RESPONDENTS

-and-

LE REGISTRATEUR DE LA DIVISION
D'ENREGISTREMENT DE SHEFFORD,

Mis-en-cause

CORAM:

MONTGOMERY
BERNIER
LACOURCIERE (ad hoc) JJ.A.

OPINION OF MONTGOMERY J.A.

For the reasons given by my colleague Mr.
Justice Bernier, I would dismiss Appellant's petition and
his appeal, the whole with costs.

J.A.

PROVINCE DE QUEBEC
DISTRICT DE MONTREAL

C O U R D' A P P E L

No 09-000249-73

ROSAIRE BOUSQUET,

Défendeur - APPELANT,

- vs -

DAME RACHEL ROBERT-BOURGAULT,
MARCEL CHOINIERE et
FRANCOISE CHOINIERE-ROBICHAUD,

Demandeurs en reprise
d'instance - INTIMES,

- et -

LE REGISTREUR DE LA DIVISION
D'ENREGISTREMENT DE SHEFFORD,

Mis-en-cause.

CORAM:

MONTGOMERY
BERNIER
LACOURCIERE (ad hoc) JJ.

OPINION DU JUGE BERNIER

L'appelant se pourvoit contre le jugement de la Cour supérieure, district de Bedford, rendu le 22 février 1973, accueillant l'action et déclarant le défendeur-appelant déchu de son droit de réméré et la demanderesse Dame Antoinette Choinière, propriétaire irrévocable de l'immeuble vendu.

Les fins recherchées par l'inscription en appel sont de faire "infirmer le jugement et de rejeter l'action avec dépens."

Dame Choinière étant décédée le 11 juin 1973, les intimés, le 22 octobre 1973, reprirent l'instance.

- 2 -

Le jugement de première instance lorsque rendu était de toute évidence bien fondé et, partant, l'appel lorsque formé mal fondé, ce que d'ailleurs l'appelant ne conteste pas. En effet la preuve démontre que l'appelant était depuis longtemps en défaut aux termes de l'acte de réméré les prescriptions de l'article 1040a C.C. ont été observées; l'appelant a volontairement laissé l'action procéder "ex parte" et au jour du jugement il n'avait pas remédié au défaut.

L'inscription en appel n'était qu'une mesure dilatoire dans le seul but d'empêcher que le jugement n'acquiert force de chose jugée. C'était là, suivant la prétention de l'appelant, une mesure conservatoire qui se fonderait sur les dispositions de l'article 1040b C.C. lui permettant, selon ses dires, de remédier à son défaut tant qu'un jugement déclarant le créancier propriétaire irrévocable n'est pas devenu définitif.

La prétention de l'appelant au moment de l'audition en appel est que le jugement bien fondé de première instance déclarant l'auteur des intimés propriétaire irrévocable de l'immeuble, n'étant pas devenu définitif par suite de l'inscription en appel mal fondée, il serait devenu inopérant du fait que l'appelant aurait depuis remédié à son défaut en consignat, sauf à parfaire, le montant de la dette en capital, intérêts et frais.

De prime abord, il répugne qu'un appel mal fondé puisse être quand même générateur de droits, (sauf celui d'entraîner la suspension de l'exécution).

Le 13 janvier 1975 (soit près de deux ans après l'inscription en appel), l'appelant forma devant cette Cour une requête pour faire déclarer valables les offres qu'il

- 3 -

venait de faire et que les exécuteurs testamentaires de dame Choinière auraient refusées. Par jugement en date du 10 février 1975, la requête fut référée au banc qui devait être saisi du fond de l'appel, les dépens à suivre le sort du litige.

A part la question secondaire de la propriété de la procédure employée, la seule question à décider est celle du bien-fondé de l'interprétation que donne l'appelant aux dispositions de l'article 1040b C.C., ou plus précisément quel sens faut-il donner au mot "jugement". La partie ici pertinente de cet article se lit comme suit:

"Le débiteur ou tout autre intéressé peut empêcher l'exercice par le créancier de son droit de devenir propriétaire irrévocable de l'immeuble ou d'en disposer, en remédiant à l'omission ou contravention mentionnée dans l'avis et à toute omission ou contravention subséquente et en payant les frais, en tout temps pendant le délai d'avis et, par la suite, avant que le créancier ait été déclaré, par acte signé volontairement ou par jugement, propriétaire irrévocable de l'immeuble, ..."

Les dispositions des articles 1040a et 1040b C.C. sont des dispositions d'exception, des dérogations à la règle de la liberté de contracter, qui ne peuvent être interprétées de façon extensive (In re Avon Construction Limited: Gagnon v. Mirelis Investments Limited et Autres, 1971 C.A. 400, à la p. 404).

On doit prendre les mots que le législateur a employés dans leur sens naturel, à moins que par une définition législative il ne leur ait donné un sens "ad hoc". Le sens d'un mot est de plus précisé par d'autres mots employés pour le qualifier et par le contexte dans lequel on le retrouve.

En l'espèce, en l'absence de définition législative, le mot "jugement" doit être entendu dans son sens

- 4 -

naturel, soit une décision rendue par une cour de justice. D'après le texte de l'article, il faudra que ce soit un jugement déclarant le créancier propriétaire irrévocable de l'immeuble. D'après le contexte, l'on voit que le jugement doit disposer d'une demande en justice formée par un créancier contre son débiteur pour être déclaré propriétaire d'un immeuble par suite de l'exercice d'une clause contenue dans un contrat (dont le contrat de vente à réméré, art. 1040d C.C.) où cet immeuble a été affecté à la garantie d'une obligation.

C'est là la situation que l'on retrouve en l'espèce. Le jugement dont appel a déclaré dame Choinière propriétaire irrévocable de l'immeuble, et ce, en vertu d'un contrat de vente à réméré.

Pour accepter la prétention de l'appelant il faudrait lire dans le texte des mots qui ne s'y trouvent pas, soit le mot "définitif" ou les mots "en dernier ressort" ou "passé en force de chose jugée" ou autres expressions à cet effet (v.g. art. 2148 et 2153 C.C.). A moins que le contexte ne permette une telle interprétation (ce qui n'est pas ici le cas), agir ainsi serait de la part de la Cour d'appel légiférer à la place du législateur. C'est avec raison que M. le juge Lesage, dans la cause Darveau v. Routhier, (1967 C.S. 665) concernant l'interprétation de ces dispositions, disait (à la p. 667): "Dans un tel domaine où l'on déroge au droit commun, on ne saurait rien ajouter au texte." La Cour doit donc s'en tenir au texte de l'article et en interpréter le sens suivant les mots employés eu égard au contexte.

On ne peut présumer que le législateur a voulu se référer à un jugement ayant passé en force de chose jugée, car tel n'est pas le sens des mots employés. Il est une autre règle d'interprétation à l'effet que lorsque le législa-

- 5 -

teur a employé des mots, des termes différents, c'est qu'il voulait se référer à des concepts différents. Il y a donc lieu de conclure qu'à l'article 1040b et aux articles 2148 et 2153 C.C. le législateur se référerait à des concepts différents, qu'aux articles 2148 et 2153 C.C. il ne suffit pas seulement que jugement ait été rendu mais il faut qu'il soit passé en force de chose jugée, ce qui n'est pas le cas à l'article 1040b C.C.

De plus, rien dans le contexte ne permet de donner au mot "jugement" à l'article 1040b C.C. un sens autre que celui d'une simple décision judiciaire, pourvu qu'elle ait eu pour effet de déclarer le créancier propriétaire irrévocable de l'immeuble.

Le but visé par ces dispositions d'exception, c'est d'éviter que le débiteur ainsi que toute autre personne intéressée ne soient pris par surprise; l'avis a pour effet de dénoncer l'intention du créancier de se faire déclarer propriétaire de l'immeuble à toute personne dont les droits sur l'immeuble peuvent être affectés; et le délai de soixante (60) jours leur donne le temps de se protéger en remédiant au défaut. Après l'expiration de ce délai, le débiteur ou toute autre personne intéressée pourra encore faire obstacle au transfert du droit de propriété en faveur du créancier en remédiant au défaut et en payant les frais engagés tant que le créancier n'aura pas été déclaré propriétaire irrévocable soit par un acte signé volontairement par le débiteur (le consentement des autres personnes intéressées n'est pas requis), soit par un jugement de la Cour supérieure, ou à défaut par un tribunal d'appel, tenant lieu d'un tel acte.

Un tel jugement est un jugement final qui, à l'instar de l'acte que le débiteur aurait pu signer

- 6 -

volontairement, est attributif de droit qui rend le créancier propriétaire irrévocable. L'appel ne fait pas perdre au jugement de la cour de première instance accueillant la demande son caractère déclaratoire et final; l'appel n'a pour objet que la réformation du jugement mal fondé; le jugement de première instance déclaré bien fondé en appel aura force et effet à compter du jour où il fut prononcé.

Sans que la question n'ait été posée auparavant, c'est là l'interprétation que nos tribunaux ont donné en "obiter dicta" à cette disposition (Langlois v. La Banque d'expansion industrielle, 1969 B.R. 456, à la p. 458; In re Ouellette: Therrien v. Boivin, 1967 C.S. 68, aux pages 73 et 74, Mitchell J.).

Je suis donc d'avis que le jugement dont il est question à l'article 1040b C.C. est tout jugement final qui déclare le créancier propriétaire irrévocable de l'immeuble; qu'en l'espace le jugement de première instance à cet effet étant bien fondé, l'appelant a perdu du jour où il fut prononcé, savoir le 22 février 1973, le privilège de remédier à son défaut; que les offres qu'il a faites subséquentement étaient tardives.

Je rejetterais la requête de l'appelant pour faire déclarer ses offres bonnes et valables, avec dépens. Je rejetterais aussi l'appel avec dépens.

J.C.A.

NO: 09-000249-73

ROSAIRE BOUSQUET,

défendeur-appelant,

-vs-

DAME RACHEL ROBERT-BOURGAULT,
MARCEL CHOINIERE et
FRANCOISE CHOINIERE-ROBICHAUD,

demandeurs en reprise
d'instance- intimés,

et

LE REGISTRATEUR DE LA DIVISION D'ENREGIS-
TREMENT DE SHERBROOKE,

mis-en-cause.

CORAM:

MONTGOMERY
BERNIER
LACOURCIERE (ad hoc) JJ.A.

OPINION DU JUGE LACOURCIERE

Pour les motifs exprimés dans les notes de M. le Juge Bernier, je rejetterais la requête de l'appelant pour faire déclarer les offres valables, avec dépens et rejetterais aussi l'appel avec dépens.

J'ajouterai qu'un jugement définitif ne doit pas être confondu avec un jugement irrévocable. Un jugement susceptible d'opposition ou d'appel, n'en est pas moins définitif sur les points solutionnés par le Juge.

J. C. A. (ad hoc)

CANADA

COUR SUPÉRIEURE

PROVINCE DE QUÉBEC

DISTRICT DE MONTRÉAL

NO: 793,618

MONTRÉAL, le 22 janvier 1974

PRESENT: l'Honorable Juge JEAN-PAUL BERGERON, J.C.S.

La Coopérative d'Épargne de Montréal,
Limitée,

demanderesse

-vs-

George Gibalski & al.

défendeurs

-et-

Le Régistreur de la division d'enre-
gistrement de Montréal,

mis-en-cause

-et-

André Quenneville & Maurice Hillion,

opposants

J U G E M E N T

La demanderesse, créancière hypothécaire, a obtenu jugement contre les défendeurs en date du 28 juillet 1970, condamnant ces derniers à lui payer la somme de \$39,132.36 avec intérêts et dépens et déclarant hypothéqués en faveur de la demanderesse certains immeubles, propriété des défendeurs.

En vertu de ce jugement passé en force de chose jugée entre la demanderesse et les défendeurs, la demanderesse, après signification dudit jugement, a fait émaner un bref d'exécution en saisissant les immeubles des défendeurs et en demandant la vente en justice qui doit avoir lieu le 23 janvier prochain, suivant les avis de vente régulièrement donnés à cet effet.

001138

- 2 -

Les opposants, cessionnaires de créances hypothécaires antérieures à celle de la demanderesse dont la validité n'est pas contestée, ont logé une opposition à fin d'annuler la saisie-exécution pratiquée par la demanderesse au motif principal que les titres dont ils sont devenus cessionnaires, en vertu desquels ils ont été subrogés à certains créanciers, comportent une clause de dation en paiement dont ils ont droit de bénéficier en cas ou défaut surviendrait de la part des défendeurs dans la décharge de leurs obligations envers ces mêmes opposants. Les opposants de fait, ont constaté défaut à l'endroit des défendeurs et ont signifié à ces derniers un avis de 60 jours, le ou vers le 31 octobre 1973, date où cet avis fut enregistré au cadastre des immeubles saisis par la demanderesse.

Les opposants allèguent dans leur opposition à fin d'annuler la saisie, que les délais de 60 jours sont maintenant expirés et qu'ils sont sur le point d'entamer des procédures aux fins de consacrer la résolution des actes dont ils sont les bénéficiaires en titre. Les opposants soutiennent qu'en raison de cette clause de dation en paiement, ils ont droit d'être considérés comme des propriétaires avec condition suspensive résolutoire, condition qui aura son plein effet dès l'instant où le jugement à intervenir sera prononcé en leur faveur et ce avec effet rétroactif à la date du titre original dont ils bénéficient, soit le 24 août 1967 date antérieure à tout titre que peut posséder la demanderesse.

En s'appuyant sur cette prétention de droit les opposants allèguent qu'ils subiront un préjudice grave puisque leur titre de propriétaires deviendra illusoire si la vente en justice des immeubles a lieu avant qu'un tel jugement ne soit prononcé.

Un examen de la législation qui a apporté des modifications fondamentales à l'exercice du droit par voie de dation en paiement de la part d'un créancier, ne semble pas justifier

- 3 -

les prétentions des opposants. L'automaticité de la clause de dation en paiement qui existait avant l'entrée en vigueur des articles 1040-A et suivants du Code civil est maintenant disparu de notre droit et un créancier jouissant d'une telle stipulation en sa faveur ne peut plus invoquer envers et contre vous, les rigueurs que l'on reconnaissait autrefois à l'article 1088 C.C. en matière de résolution d'acte. La loi antérieure avant l'entrée en vigueur des dispositions des articles 1040-A et suivants rendait le créancier jouissant d'une clause de dation en paiement propriétaire absolu par la seule constatation d'un défaut de la part de son co-contractant. L'article 1040-B particulièrement établit clairement que l'effet draconien de la clause de dation en paiement est maintenant disparu puisqu'il permet non seulement au débiteur mais à toutes autres parties intéressées de corriger les défauts non seulement pendant les délais de l'avis de 60 jours, mais en tout temps avant qu'un acte de rétrocession ne soit souscrit volontairement par le débiteur ou qu'un jugement n'intervienne en faveur du créancier. Même si la clause de dation en paiement peut conduire à un jugement déclarant le créancier propriétaire, il ne peut plus dorénavant se considérer comme propriétaire absolu à compter du défaut de son débiteur et son droit, même s'il est susceptible d'avoir un effet rétroactif, ne consacrera un titre de propriété en sa faveur qu'au moment du prononcé du jugement qui s'ensuivra.

A l'endroit donc de la demanderesse en la présente instance, les opposants ne possèdent pas de titre de propriété qui soit opposable à cette dernière. Le fait pour les opposants de ne pouvoir en toute diligence obtenir un jugement avant la date fixée pour la vente, ne rend pas pour cela leur titre de créance opposable à la demanderesse, dont les droits d'exécution consacrés par jugement sont en toute apparence inattaquables et inattaqués.

- 4 -

Les opposants, nonobstant le recours exercé par la demanderesse, ne sont pas pour cela privés de tout recours. Après la vente qui doit avoir lieu le 23 janvier prochain on devra tenir compte de leur créance hypothécaire dont l'inscription est régulièrement faite au cadastre des immeubles et ils seront dûment colloqués suivant leur rang et de préférence même à la demanderesse. Ils peuvent même se porter adjudicataires à cette même vente pour protéger leur créance sans avoir à déboursier quoi que ce soit sur le prix d'adjudication jusqu'à concurrence de la créance.

La Cour ne peut retracer aucune base juridique en raison des articles 674 C.P.C. et suivants sur lesquels l'opposition est fondée pour justifier que l'opposition formulée soit susceptible d'être accordée.

La demanderesse pour sa part a, dans les délais requis pour ce faire, logé une requête en annulation de l'opposition que la Cour en l'occurrence considère bien fondée.

VU l'article 600 et l'article 678 C.P.C.,

LA COUR ACCUEILLE la requête pour rejet d'opposition formulée par la demanderesse;

DECLARE nulle et de nul effet l'opposition des opposants à fin d'annuler la saisie-exécution de certaines propriétés immobilières décrites au bref d'exécution. Le tout avec dépens.

J. C. S.

J.C.S.

Jugement dont Appel, le 27 octobre 1972

QUATRIEME PARTIE - LE JUGEMENT

JUGEMENT RENDU LE 27 OCTOBRE 1972, PAR L'HONORABLE JUGE CLAUDE VALLERAND, DE LA COUR SUPERIEURE DU DISTRICT D'IBERVILLE DONT APPEL

LA COUR ayant entendu les parties par leurs procureurs sur la requête en annulation d'un acte de vente en l'instance, examiné les pièces et procédures et sur le tout délibéré, procède à rendre jugement:

Le débiteur Jean-Luc Dupuis ainsi que son père, Laurent Dupuis, s'adressent à la Cour pour demander que soit annulée la vente par le syndic-intimé Antoine Bourassa au mis-en-cause Robert Martin, d'un immeuble que Laurent Dupuis avait donné à son fils avec clause d'insaisissabilité. Quant à Vianney Martin, il est mis-en-cause pour voir radier l'hypothèque qu'il consentait au mis-en-cause Robert Martin à l'occasion de l'achat par ce dernier de l'immeuble qui nous occupe.

Il y a lieu tout d'abord de disposer de l'objection d'irrecevabilité soulevée par le syndic-intimé, au motif que les requérants n'ont pas obtenu la permission du tribunal d'exercer leur recours. Avec respect, le soussigné estime que l'article 186 de la Loi sur la Faillite qui traite des actions contre les syndic relativement aux mesures prises conformément à ladite loi n'a pas d'application à une requête comme celle dont il est saisi, dirigée contre le syndic ès-qualités. Nulle autre disposition semble pertinente.

Jugement dont Appel, le 27 octobre 1972

1 Le 17 septembre 1966, le requérant Laurent Dupuis
donnait à son fils Jean-Luc une partie de sa "terre" sous
condition expresse d'insaisissabilité et à titre d'aliments.
Subséquent, Jean-Luc Dupuis y construisait une maison et
5 hypothéquait la propriété en garantie d'un prêt consenti
par Madame Laura Ferdais.

 Par suite de l'annulation d'une proposition,
faute par le débiteur de s'être soumis à ses termes, il
était, le 10 janvier 1971, rétroactivement au 8 janvier
10 1969, déclaré en faillite. Requis de fournir l'état de
ses biens, Jean-Luc Dupuis y faisait apparaître entre
autres choses le présent immeuble. Le 18 janvier 1971,
le syndic-intimé faisait enregistrer sur l'immeuble
l'avis de la cession de biens et celui de sa nomination
15 comme syndic. Le 1er février 1971, Madame Ferdais enre-
gistrant l'hypothèque qui lui avait été consentie cinq
ans plus tôt et, quelques mois plus tard, en mai 1971,
signifiait à son débiteur ce qu'il est convenu d'appeler
"l'avis de soixante jours", prenant acte de son défaut
20 de se rendre à ses obligations d'emprunteur et débiteur-
hypothécaire. Celui-ci délaissait alors l'immeuble qui
n'était vendu par le syndic au mis-en-cause que le 13
avril 1972.

 Il y a lieu de disposer tout de suite de la re-
25 quête de Laurent Dupuis. Il se pourvoit ici en sa seule
qualité de donateur sous clause d'insaisissabilité et la
Cour, au nom du principe depuis longtemps acquis que
l'incessibilité emporte l'insaisissabilité mais non
l'inverse, doit constater qu'il n'a aucun droit à faire
30

Jugement dont appel, le 27 octobre 1972

1 valoir ici ni aucun intérêt à se pourvoir, et qu'il doit
en conséquence être débouté avec dépens. Ceux-ci cependant
seront limités à ceux qu'il aurait supportés si son
défaut d'intérêt avait été soulevé par voie préliminaire,
5 avant l'enquête.

Quant au requérant Jean-Luc Dupuis, débiteur et
donataire de l'immeuble, il a voulu trouver son droit à
deux enseignes: l'insaisissabilité de l'immeuble à laquel-
le il n'avait pas renoncé, et le défaut par le syndic-
10 intimé d'avoir respecté les formalités de la loi en dis-
posant d'un immeuble soumis à une hypothèque, en l'occur-
rence celle de Madame Ferdais.

La Cour croit pouvoir tout d'abord disposer
15 sommairement de ce second moyen. Sans se prononcer à
savoir si le débiteur-hypothécaire a l'intérêt nécessaire
pour soulever ce moyen qui n'appartient peut-être qu'au
créancier-hypothécaire, la Cour croit opportun de rappeler
qu'aux termes de l'article 2090 du Code Civil, "l'enre-
20 gistrement d'un titre d'acquisition de droits réels dans
les biens immobiliers d'une personne fait dans les trente
jours qui précèdent la faillite est sans effet...". Or,
on l'a vu, Madame Ferdais n'a pourvu à l'enregistrement
de son droit qu'après la faillite du requérant. Le fait
25 que cet enregistrement eut été antérieur à la mise en ven-
te et à la vente est donc sans effet.

Il reste enfin à disposer du moyen essentiel du
requérant Jean-Luc Dupuis, celui selon lequel, avanta-
gé d'une clause d'insaisissabilité, on ne pouvait vendre
30 son immeuble sans qu'il y ait renoncé, ce qu'il n'a jamais

Jugement dont appel, le 27 octobre 1972

1 fait ni entendu faire. Il s'agit là d'une question de fait
une fois acquis, ainsi qu'on l'a vu plus haut, qu'il lui
était loisible d'aliéner l'immeuble et donc de renoncer
aux avantages de cette clause. Le syndic-intimé pour sa
5 part soutient que cette renonciation fut implicite et dé-
coule de trois événements essentiels: le délaissement de
l'immeuble par le requérant, son inclusion dans l'actif
à son bilan au moment de la faillite, et son défaut de
protester lorsqu'il constata que la propriété avait été
10 mise en vente.

Selon la preuve, Jean-Luc Dupuis ne délaisa l'im-
meuble que sur réception et comme conséquence directe de
"l'avis de soixante jours" de sa créancière-hypothécaire,
Madame Ferdaïs. Celle-ci exerçait alors un droit que ne
15 contestait pas le requérant et qui en tout état de cause
semble avoir été incontestable. En hypothéquant ainsi
son immeuble, le requérant renonçait, ainsi qu'il en avait
le droit, aux avantages de la clause d'insaisissabilité
en faveur de la créancière-hypothécaire, mais en faveur
20 de celle-ci seulement. Le délaissement consécutif à
"l'avis de soixante jours" ne peut en aucune façon être
interprété comme une renonciation en faveur du syndic-
intimé.

25 Quant à l'inclusion par le requérant de son immeu-
ble dans l'actif de sa faillite, il faut bien convenir,
surtout après avoir entendu celui-ci au procès, qu'il s'est
tout bonnement soumis à la demande que lui faisait le
syndic-intimé de réciter la liste de ses biens, sans, de
toute évidence, s'arrêter à déterminer lesquels d'entre
30

Jugement dont appel, le 27 octobre 1972

1 eux devaient être considérés de telle ou telle nature,
eu égard aux exigences de la loi. Rien ici encore ne permet
de croire qu'il entendait ainsi faire acte d'aliénation.

L'article 47 de la Loi sur la faillite stipule que:

5 "47. Les biens d'un failli, constituant le
patrimoine attribué à ses créanciers, ne com-
prennent pas les biens suivants:

A)...

10 b) les biens qui à l'encontre du failli,
sont exempts d'exécution ou de saisie sous
le régime de lois de la province dans laquelle
sont situés ces biens et où réside le failli.
..."

15 On a demandé au failli quels étaient ses biens
et il a sur-le-champ déclaré quels ils étaient, sans se
soucier - et ce n'était peut-être pas son rôle - de dé-
terminer lesquels"... constituaient le patrimoine attribué
à ses créanciers..."

20 Quant enfin à la prétention du syndic que Dupuis
aurait tacitement renoncé à ses droits, en supportant
sans mot dire que la propriété soit annoncée à vendre par
le syndic, la preuve révèle qu'il n'en eut connaissance
qu'un jour, ou tout au plus deux, avant la vente conclue.

25 La renonciation au droit de soulever l'insaisissabi-
lité équivaut à toutes fins pratiques à l'aliénation de
l'immeuble. Une telle aliénation ne se présume certes pas
et la Cour estime qu'il faudrait une preuve beaucoup plus
précise et concluante des intentions du requérant pour lui

Jugement dont appel, le 27 octobre 1972

1 permettre d'en donner acte. Au demeurant, rien dans la
preuve ne permet de trouver qu'une telle aliénation aurait
eu quelque cause ou considération. Sans aller jusqu'à
poser que la renonciation doit être annulée faute de telle
5 cause ou considération - il n'y a pas eu renonciation -,
le soussigné estime que cette carence, jointe au reste
de la preuve considérée plus-haut, permet de croire que
Jean-Luc Dupuis n'a jamais entendu renoncer en faveur
du syndic-intimé à la protection de la clause d'insai-
10 sissabilité. En d'autres termes, il n'avait aucun avantage
ni bienfait à en retirer ou espérer.

La Cour enfin estime inutile, sinon impossible,
de décider si la maison établie sur la "terre" du requé-
rant postérieurement à la donation est exempte de la
15 protection de l'insaisissabilité. Rien dans la preuve
en effet, non plus que dans les prises de position des
parties devant la Cour, ne permet à celle-ci de le dé-
terminer. Le pourrait-elle qu'il lui serait impossible,
accueillant la requête quant au fond seulement, d'imposer
20 à l'acheteur de prendre la maison sans le fonds et d'en
établir le prix. En conséquence, sans aller plus loin,
la Cour réserve les droits de l'intimé, quels qu'ils
soient, quant à la maison construite ou déposée par le
requérant sur la "terre" précédemment acquise sous
25 protection d'insaisissabilité.

CONSIDERANT que l'immeuble vendu par le syndic-
intimé avait été donné au requérant Jean-Luc Dupuis
avec clause d'insaisissabilité;

Jugement dont appel, le 27 octobre 1972

1 CONSIDERANT que rien ne permet de conclure que
le requérant Jean-Luc Dupuis ait renoncé aux avantages
de cette clause en faveur du syndic-intimé;

5 CONSIDERANT qu'en conséquence la vente dudit
immeuble par le syndic-intimé au mis-en-cause Robert
Martin, au mépris des droits du requérant Jean-Luc Dupuis
doit être annulée;

VU l'article 47 de la Loi sur la Faillite;

10 CONSIDERANT que l'hypothèque consentie par le
mis-en-cause Robert Martin au mis-en-cause Vianney Martin
qui n'a par ailleurs pas comparu, doit être annulée et
radiée;

15 CONSIDERANT par ailleurs que les enregistrements
faits sur l'immeuble pertinent par le syndic-intimé
Antoine Bourassa le 18 janvier 1971, doivent être radiés;

20 CONSIDERANT que le requérant Laurent Dupuis doit
être débouté pour défaut d'intérêt, avec dépens, non
compris les frais de l'enquête;

 CONSIDERANT qu'il y a lieu de réserver les droits
de l'intimé quels qu'ils soient quant à la maison cons-
truite ou déposée par le requérant sur son fonds;

25 ACCORDE la présente requête quant au requérant
Jean-Luc Dupuis seulement;

30 DECLARE nulle et résilie à toutes fins futures
que de droit la vente faite par l'intimé Antoine Bourassa
ès qualités en date du 13 avril 1972 et enregistrée au

Jugement dont appel, le 27 octobre 1972

1 bureau d'enregistrement du comté de St-Jean sous le numé-
ro 112170, en faveur du mis-en-cause Robert Martin de
l'immeuble suivant, savoir:

5 "Un immeuble connu et désigné comme étant le
lot numéro deux de la subdivision officielle
du lot numéro un de la subdivision officielle
du lot originaire numéro vingt-trois (23-1-2)
du cadastre officiel de la paroisse de St-Luc."

10 ORDONNE que soit annulée et radiée l'hypothèque
consentie par le mis-en-cause Robert Martin en faveur du
mis-en-cause Vianney Martin au montant de \$3,000.00,
ladite hypothèque ayant été enregistrée au bureau d'enre-
gistrement du comté de St-Jean le 24 avril 1972 sous le
numéro 112164;

15 ORDONNE que soient annulés et radiés les enre-
gistrements faits sur ledit immeuble par l'intimé Antoine
Bourassa ès qualités et enregistrés au bureau d'enregis-
trement du comté de St-Jean le 18 janvier 1971 sous les
numéros 108179 et 108180;

20 ORDONNE au mis-en-cause, le Régistrateur du
bureau d'enregistrement du comté de St-Jean, d'enregistrer
le présent jugement et de radier l'hypothèque en faveur
du mis-en-cause Vianney Martin ainsi que les enregistre-
25 ments faits par l'intimé Antoine Bourassa ès qualités
sous les numéros 108179 et 108180;

30 ORDONNE à l'intimé Antoine Bourassa et au mis-en-
cause Robert Martin de délaisser l'immeuble ci-haut
désigné sous un délai de quinze jours de la signification

Jugement dont appel, le 27 octobre 1972

1 du présent jugement, et à défaut de quoi qu'ils en soient
expulsés par main de justice;

5 RESERVE les droits de l'intimé quels qu'ils soient
quant à la maison construite ou déposée par le requérant
sur son fonds;

Le tout avec dépens contre la masse de la faillite
de Jean-Luc Dupuis;

10 REJETTE la requête du requérant Laurent Dupuis
avec dépens, à l'exclusion des frais d'enquête.

CLAUDE VALLERAND J.C.S.

15

20

25

30

B I B L I O G R A P H I E

- BENNETT, Frank, "The Personal Liability of a Trustee in Bankruptcy", (1973) 17 C.By.R.n.s. 122-136
- BERNIER, Yves, "Droit civil et droit de la faillite", 66 Justinien 83-93
- BERGERON, Thomas-Louis, "Critique des arrêts - Faillite - Cession volontaire - Absence d'actif - Salaire d'une institutrice", (1959) 19 R. du B. 224-236
- BERGERON, Thomas-Louis, "Critique des arrêts - Créance postérieure à la faillite - Droit d'action du créancier - Exécution du jugement - saisie-arrêt", (1959) 19 R. du B. 282-285
- BOHEMIER, Albert, "L'autorisation des inspecteurs et les actes du syndic", (1968) 3 R.J.T. 313-317
- BOHEMIER, Albert, "Annulation d'une disposition de biens (settlement). Article 60 de la Loi sur la faillite", (1971) 31 R. du B. 248-250
- BOHEMIER, Albert, "Le paiement préférentiel fait à une personne liée: constitutionnalité du Fraudulent Conveyances Act, R.S.O. 1960, c. 70", (1972) 32 R. du B. 52-53
- BOHEMIER, Albert, "Commentaires: Un failli peut-il faire une nouvelle cession de biens ou le principe de 'faillite sur faillite ne vaut'", (1974) 34 R. du B. 529-532
- BOHEMIER, Albert, "Devoir du syndic d'assurer tous les biens de la faillite ou les super-privilèges des créanciers garantis", (1976) 36 R. du B. 267-271
- BRIERE, Germain, "Le juriste et la recherche de la sanction appropriée", (1969) 4 R.J.T. 1-6
- CARIGNAN, Pierre, "Les mécanismes tendant à assurer l'autonomie administrative des créanciers dans le droit canadien de la faillite", dans Droit de la faillite par Albert Bohémier, Montréal, Librairie de l'Université de Montréal, 1973-74, pp. 349-370
[Version anglaise: "Mechanisms Safeguarding Administrative Control by Creditors in Canadian Bankruptcy Law", (1969) 12 C.By.R.n.s. 1-17]
- COMTOIS, Roger, "Dation en paiement et faillite", (1964) 66 R. du N. 248-250
- COMTOIS, Roger, "Précisions sur la dation en paiement et l'avis de soixante jours", (1966) 68 R. du N. 494-499
- COMTOIS, Roger, "La saisine de l'exécuteur testamentaire", (1966-67) 69 R. du N. 241-243
- DEMERS, Gilles, "Loi de faillite: liquidation et distribution, Loi de la liquidation des compagnies", [1974] C.P. du N. 147-173
- DORION, C.E., "Des effets de la faillite sur la compensation", (1897) 3 R.L.n.s. 21-27
- ELPHINSTONE, Sir Howard W., "What is a chose in action?", (1893) 9 L. Quar R. 311-315

- FABRE-SURVEYER, Edouard, "Un cas d'ingérance des lois anglaises dans notre Code civil", (1953) 13 R. du B. 245-255
- FRIEDMAN, Jerry, "Where's our dividend? - Is that all?", (1975) 19 C.By.R.n.s. 1-5
- GAVALDA, Christian, "Etat actuel du droit international de la faillite", (19 (1962-64) 23-25 Travaux Comité français de droit international privé 213-249
- GLENN, Garrard, "Essentials of Bankruptcy: Prevention of Fraud and Control of Debtor", (1937) 23 Virginia L.R. 373-388
- GOULET, Maurice-M., "Dation en paiement sans avis de 60 jours", (1966) 68 R. du N. 485-493
- HONSBERGER, John D., "The nature of bankruptcy and insolvency", (1973) 16 C.By.R.n.s. 209-219
- HONSBERGER, John D., "Bankruptcy in France", (1974) 52 Can. Bar Rev. 59-88
- HOUIN, R., "Règlement judiciaire, liquidation des biens, faillite personnelle et plan de redressement", (1968) 21 Revue Trimestrielle de droit commercial 125-165
- HOULDEN, Lloyd W., "After-Acquired Property", (1955-56) 35 C.By.R. (section II) 1-5
- HOULDEN, Lloyd W., "The First Ten Years of the 1949 Bankruptcy Act", (1960) 1 C.By.R.n.s. 77-126
- HOULDEN, Lloyd W., "Comments", (1962) 3 C.By.R.n.s. 149
- HOULDEN, Lloyd W., "Life Insurance contracts in Ontario", (1963) 4 C.By.R.n.s. 113-116
- HOULDEN, Lloyd W., "Bankruptcy of the Landlord or Tenant", (1964) 7 C.By.R.n.s. 113-148
- "Intermingled Trust Funds as Affected by Insolvency", (1922-23) 3 C.By.R. 477-480
- JOSLIN, G. Stanley, "Bankruptcy: Anglo-american contracts", (1966) 29 Mod. L.R. 149-159
- LASSONDE, Michel, "Le fiduciaire et le syndic: le partage des intérêts et des obligations", (1971) 6 R.J.T. 339-348
- LAUZON, Yves, "Les saisies avant jugement", (1974) 76 R. du N. 573-564, 583-612
- LAVALLEE, Armand, "Etude de notre système successoral actuel (1)", (1923-24) 26 R. du N. 289-304
- LAVALLEE, Armand, "Dation en Paiement par le débiteur à son créancier", (1966) 68 R. du N. 426-427

- LAVALLEE, Armand, "Exercice de la clause de dation en paiement", (1969) 29 R. du B. 184-187
- LETARTE, Pierre, "Des effets de la compensation en matière de faillite", (1936-37) 39 R. du N. 309-319
- LOUSSOUARN, Yvon, "Droit international du Commerce et Marché Commun", (1968) 21 Revue Trimestrielle de droit commercial 215-224
- MAITLAND, F.W., "The Seisin of Chattels", (1885) 1 L. Quar. R. 324-341
- MAITLAND, F.W. "The Mystery of Seisin", (1886) 2 L. Quar. R. 481-496
- MAITLAND, F.W., "The Beatitude of Seisin (I), (II)", (1888) 4 L. Quar. R. 24-39
- MARQUIS, Paul-Yvan, "Les effets des privilèges de l'article 2013 C.c.", [1975] C.P. du N. 131-182
- McQUILLAN, W.J., "The Impact of Bankruptcy on the Exercise of Resolutive Clauses and Clauses of 'Dation en paiement'", (1964) 6 C.By.R.n.s. 113-121
- MORRIS, William, J., "De l'équité dans certains contrats", (1965) 25 R. du B. 65-86
- NADELMAN, Kurt H., "The recognition of american arrangements abroad", (1941-42) 90 U. of Pennsylvania L.R. 780-808
- NADELMAN, Kurt H., "International Bankruptcy Law: its present status", (1943-44) 5 U. of Toronto L.J. 324-351
- NADELMAN, Kurt H., "The National Bankruptcy Act and the Conflict of Laws", (1946) 59 Harvard L.R. 1025-1059
- NADELMAN, Kurt H., "Solomon v. Ross and International Bankruptcy Law", (1945) 9 Mod. L.R. 154-168
- NADELMAN, Kurt H., "Compositions - Reorganizations and arrangements - in the Conflict of Laws", (1947-48) 61 Harvard L.R. 804-838
- NADELMAN, Kurt H., "Revision of conflicts Provisions in the American Bankruptcy Act", (1952) 1 Inter. and Comp. L. Quar. 484-490
- NADELMAN, Kurt H., "The American Bankruptcy Act and Conflicting Administration", (1963) 12 Inter. and Comp. L. Quar. 684-686
- NICHOLLS, George V.V., "The legal nature of bank deposits in the province of Quebec", (1935) 9 Can. Bar Rev. 635-654, 720-733
- PAYETTE, Louis, "Cession de créances en garantie", (1968) 3 R.J.T. 281-311
- PAYETTE, Louis, "Nantissement de comptes à recevoir et de créances commerciales", (1968-69) 71 R. du N. 399-420
- POLLOCK, Frederic, "Gifts of Chattels Without Delivery", (1890) 6 L. Quar. R. 446-451

- POURCELET, Michel, "Quelques réflexions sur le contrat de mandat", (1962) 64 R. du N. 412-421
- POURCELET, Michel, "L'évolution du droit de propriété depuis 1866", dans Le Droit dans la vie économique-sociale, Livre du Centenaire (II), Montréal, P.U.M., 1970, 276 pages, 2-19
- "Proving Identity of Customers' Securities on Stock Broker's Bankruptcy", (1921-22) 2 C.By.R. 261-264
- RADIN, Max, "The Nature of Bankruptcy", (1940) 89 U. of Pennsylvania L.R. 1-9
- REIS, Bernard, "Effect of Transfer and Bankruptcy on the Possibility of Compensation", (1971) 31 R. du B. 313-320
- ROLIN, Baron Albéric, "Des conflits de lois en matière de faillite", dans Recueil de cours, T. 14, Académie de droit international, Paris, Librairie Hachette, 1926, vol. IV, pp. 3-160
- ROSS, Arnold, "Effect of Insolvency Laws and Bankruptcy Adjudication of European Debtors on Property Located in the United States", (1960-61) 16 The Business Lawyer 237-244
- SAVOIE, Réginald, "Commentaires sur l'article 64 de la Loi sur la faillite", (1963) 23 R. du B. 239-243
- SHEPPARD, Claude-Armand, "Bankruptcy and Resolatory Clauses in Leases", (1962) 22 R. du B. 452-472
- SMYTH, Jérôme C., "Seizin in the Quebec Law of Succession", (1956-57) 3 McGill L.J. 171-194
- SWEET, Charles, "Chose in action", (1894) 10 L. Quar. R. 303-317
- TETRAULT, Jean R., "Loi sur la faillite", [1974] C.P. du N. 87-145
- THORNE, S.E., "Livery of Seisin", (1936) 52 L. Quar. R. 345-364
- TREMEEAR, W.J., "Foreign assets under Bankruptcy Laws", (1924-25) 5 C.By.R. 1-6
- TREMEEAR, W.J., "Goods on consignment in possession of debtor", (1925-26) 7 C.By.R. 590-593
- TREMEEAR, W.J., "Where personal injury claims of debtor are not assets in bankruptcy", (1926-27) 8 C.By.R. 149-153
- TURGEON, Pierre-Paul, "Contre-lettres et simulation", (1953) 56 R. du N. 178-194

- ARGENSON, Jacques et Georges TOUJAS, Règlement judiciaire, liquidation des biens et faillite, 2 tomes, 4e édition, Paris, Librairies Techniques, 1973, 921 et 682 pages
- BAUDOUIN, Jean-Louis, Les Obligations dans Traité élémentaire de droit civil, Montréal, Presses de l'Université de Montréal, 1970, xlii/431 pages
- BERNIER, Yves, Droit commercial - 4ième Partie - Faillite, Montréal, Ecole de Formation Professionnelle, Barreau du Québec, 1975-76, 357 pages
- BINNIE, Andrew et Brian MANNING, The Receiver and Manager in Possession, 4e édition, Londres, Gee and Company (Publishers) Ltd, 1960, xii/128 pages
- BLACK, Henry C., Black's Law Dictionary, 4e édition, St-Paul, Minn., West Publishing Co., 1951, xvi/1882 pages
- BLOM-COOPER, Louis-Jacques, Bankruptcy in International Law, Londres, The Eastern Press Ltd, 1954, 159 pages
- BOHEMIER, Albert, La faillite en droit constitutionnel canadien, Montréal, Presses de l'Université de Montréal, 1972, 439 pages
- BRADFORD and GREENBERG'S Canadian Bankruptcy Act, 3e édition par Carl H. Morawetz, Toronto, Burroughs and Co. (Eastern) Ltd, 1951, xxxvi/468 pages Supplément, 1956, vii/84 pages
- BRIERE, Germain, Les successions ab intestat, 6e édition, Cours de Thémis, Montréal, Les Editions Thémis, 1975, 192 pages
- CRAIES On Statute Law, 7e édition par S.G.S. Edgar, Londres, Sweet and Maxwell, 1971, cxix/640 pages
- CRUCHLEY, Ivan, A Handbook on Bankruptcy Law and Practice, 2e édition, Londres Oyez Publications, 1964, xxxix/266 pages
- DALLOZ, Nouveau Répertoire, 2e édition, vol. 2, Paris, 1963, 1153 pages, mise à jour 1967
- DE LA DURANTAYE, Louis-Joseph, Traité de la faillite en la province de Québec, Montréal, Chez l'Auteur, 1934, 604 pages
- DES RIVIERES, Eugène, De l'hypothèque judiciaire, Montréal, Dussault et Proulx Enr., 1914, 278 pages
- DESSERTAUX, M. et J. PERCELOU, Des faillites et banqueroutes et des liquidations judiciaires, Tome Premier, 2e édition, Paris, Librairie Arthur Rousseau, 1935, viii/1070 pages
- DUNCAN, Lewis et John D. HONSBERGER, Bankruptcy in Canada, 3e édition, Toronto, Canada Law Book Company (Canadian Legal Authors Ltd), 1961, civ/1118 pages

- DUNCAN, Lewis et William J. REILLEY, Bankruptcy in Canada, 2e édition de Duncan On Bankruptcy, Toronto, Canadian Legal Authors Limited, 1933, cx/1218 pages
- FALCONBRIDGE On Banking and Bills of Exchange, 7e édition par Arthur Rogers, Toronto, The Canada Law Book Limited, 1969, lxxiv/946 pages
- FERLAND, Philippe, Code de Procédure Civile Annoté, Montréal, Wilson et Lafleur, 1959, xxxi/448 pages
- GRIFFITHS, O., The Law Relating to Bankruptcy, deeds of arrangement, receiver-ships and trusteeships, 8e édition, par P.W.D. Redmond, Londres, Macdonald and Evans Ltd, 1967, xxiv/262 pages
- GUILLOUARD, L., Traité des contrats aléatoires et du mandat, 2e édition, Paris, G. Pedone-Lauriel, 1894, 596 pages
- HALSBURY'S Laws of England, 4e édition par Lord Hailsham of St-Marylebone, Londres, Butterworths
[T. 3, 1973, 193/740 pages
T. 6, 1974, 126/639 pages]
- HALSBURY'S Laws of England, 3e édition par Lord Simonds, Londres, Butterworths and Company
[T. 28, 1959, 143/628 pages
T. 30, 1959, 198/770 pages
T. 38, 1962, 241/1133 pages]
- HOLMES, Oliver W., The Common Law, Cambridge, Mark DeWolfe Howe (ed.), The Belknap Press of Harvard University Press, 1963, xxvii/338 pages
- HOULDEN, Lloyd W. et Carl H. MORAWETZ, Bankruptcy Law of Canada, Toronto, The Carswell Company Limited, 1960, xxxiv/510 pages
[Premier supplément cumulatif, 1969, xx/194 pages
Deuxième supplément cumulatif, 1974, xxiii/257 pages]
- HOWARD, Charles G. et Robert S. SUMMERS, Law, its nature, functions and limits, Englewood Cliffs, New Jersey, Prentice-Hall Inc., 1965, xiii/466 pages
- IVAMY, Hardy E.R., General Principles of Insurance Law in Butterworths Insurance Library, Londres, Butterworths, 1966, lxxvi/555 pages
- JOWITT, Earl, The Dictionary of English Law, C. Walsh (éd.), Londres, Sweet and Maxwell Limited, 1959, 1905 pages
- KEETON, George W., The Law of Trusts, 9e édition, Londres, Sir Isaac Pitman and Sons Ltd, 1968, lxi/522 pages
- LANGELIER, F., Cours de droit civil de la province de Québec, T. 2, Montréal, Wilson et Lafleur, 1907, x/521 pages
- LAUZON, Yves, Droit des compagnies et droit des sociétés, Notes de cours, Montréal, Librairie de l'Université de Montréal, 1975-76, 553 pages

LAUZON, Yves, L'exécution des jugements, Notes de cours, Montréal, Librairie de l'Université de Montréal, 1975-76, 447 pages

LEMAIRE, Maurice, Faillite - voies de recours, Répertoire de procédure civile et commerciale, vol. II, Paris, Dalloz, 1956, 1165 pages, mise à jour 1962, 189 pages

LEWIN On Trusts, 16e édition par W.J. Mowbray, Coll. Property and Conveyancing Library, no. 4, Londres, Sweet and Maxwell, 1964, cl/883 pages

MACLACHLAN, James A., Handbook of the Law of Bankruptcy, Hornbook Series, St-Paul, Minn., West Publishing Co., 1956, xxii/500 pages

MANNING, Brian et Andrew BINNIE, The Receiver and Manater in Possession, 4e édition, Londres, Gee and Company (Publishers) Ltd, xii/128 pages

MARS, The Law of Insolvency in South Africa, 6e édition par Harold E Hockly, Cape Town, Juto and Company Ltd, 1968, lix/709 pages

MARTINEAU, Pierre, Les biens, 3e édition, Cours de Thémis, Montréal, Les Editions Thémis, 1975, xxxiv/181 pages

MAXWELL On the Interpretation of Statutes, 12e édition par P. St-J. Langan, Londres, Sweet and Maxwell, 1969, xci/391 pages

MAYRAND, Albert, Les successions ab intestat dans Traité élémentaire de droit civil, Montréal, Les Presses de l'Université de Montréal, 1971, xxxi/428 pages

MAZEAUD, Henri, Léon et Jean, Leçons de droit civil, T. 4, Paris, Editions Montchrestien, 1963, 1491 pages

MAZEAUD, Henri, Léon et Jean, Leçons de droit civil, 3e édition, Paris, Editions Montchrestien
[T. 1, 1965, 8/1509 pages
T. 2, 1966, 28/1426 pages]

McDONALD, HENRY and WEEK'S Australian Bankruptcy Law and Practice, 4e édition par W.P. Deane, L.G. Bohringer et N.T.F. Fernon, Australia, The Law Book Company Ltd, 1968, cxxviii/764 pages

MIGNAULT, P.B., Droit civil canadien, C. Théorêt (éd.), Montréal, Librairie de droit et de jurisprudence
[T. 2, 1896, xxxvii/671 pages
T. 3, 1897, xxvi/666 pages
T. 5, 1901, lxiv/705 pages]

MIGNAULT, P.B., Droit civil canadien, Montréal, Wilson et Lafleur Ltd
[T. 7, 1906, 439 pages
T. 8, 1909, xxxv/434 pages]

1975 Collier Pamphlet Edition, Bankruptcy Act and Rules, 2 parties, par Asa S. Herzog et Lawrence P. King, New York, Matthew Bender, 1975, 124/1034 pages

- OEUVRES DE POTHIER, Traité des Successions, t. 8, 2e édition par M. Bugnet, Paris, Casse et Marchal (éd.), Librairies de la Cour de Cassation, 1861, 587 pages
- OFFICE DE REVISION DU CODE CIVIL, Rapport sur les biens, no. xxxviii, Montréal, L'Editeur officiel, 1975, 257 pages
- PEDOE, Arthur, Life Insurance, Annuities and Pensions, A Canadian Text, Toronto, University of Toronto Press, 1964, xi/482 pages
- PERCEROU, J. et M. DESSERTAUX, Des faillites et banqueroutes et des liquidations judiciaires, Tome Premier, 2e édition, Paris, Librairie Arthur Rousseau, 1935, viii/1070 pages
- PLANIOL, Marcel et Georges RIPERT, Traité pratique de droit civil français, 2e édition, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence
[T. 4, 1956, 1115 pages
T. 7, 1954, 1111 pages]
- REMLINGTON, Harold, A treatise on the Bankruptcy Law of the United States, The Editorial Staff of the Publisher (éd.), Rochester, New York, The Lawyers Co-operative Publishing Company, 1970, 1246 pages
[Supplément, 1973, 19 pages]
- RENAUD, Yvon, De la nature et du fondement de la faculté d'élire en droit québécois, Mémoire D.E.S., Montréal, Faculté de droit, Université de Montréal, 1967, 67 pages
- SNOW'S Landlord and Tenant in the Province of Quebec, 3e édition par L.C. Carroll, Montréal, Southam Press Montreal Ltd, 1934, xxxix/566 pages
- SUMMERS, Robert and Charles G. HOWARD, Law, its nature, functions and limits, New Jersey (U.S.A.), Prentice-Hall Inc., 1965, xiii/466 pages
- STROUD'S Judicial Dictionary of Words and Phrases, 4e édition par John S. James, Londres, Sweet and Maxwell, 1971, 5 volumes
- TOUJAS, Georges et Jacques ARGENSON, Règlement judiciaire, liquidation des biens et faillite, 2 tomes, 4e édition, Paris, Librairies Techniques, 1974, 921 et 682 pages
- Traité de droit civil du Québec, Montréal, Wilson et Lafleur
[T. 4 par Léon Faribault, 1954, 620 pages
T. 7 par Gérard Trudel, 1946, 542 pages
T. 8-bis par Léon Faribault, 1959, 692 pages
T. 9 par André Nadeau et Léo Ducharme, 1965, 643 pages
T. 13 par Hervé Roch et Rodolphe Paré, 1952, 726 pages]
- TROCHU, Michel, Conflits de lois et conflits de juridictions en matière de faillite dans Bibliothèque de droit commercial, t. 17, Paris, Librairie Sirey, 1967, vii/279 pages

UNDERHILL'S Law relating to trust and trustees, 11e édition par C. Montgomery et M.M. Wells, Londres, Butterworths and Co. (Publishers) Ltd, 1959, 67/clvii/617 pages

WILLIAMS' Law and Practice in Bankruptcy, 17e édition par Muir Hunter, Londres, Stevens and Sons Ltd, 1958, c/1007 pages

WILLIAMS' Law and Practice in Bankruptcy, 18e édition par Muir Hunter et David Graham, Londres, Stevens and Sons Ltd, 1968, cxxvii/1047 pages

TABLE DE LOIS

Acte de l'Amérique du Nord Britannique, 1867, 30-31 Vict., c. 3

Acte des liquidations, S.R.C. 1886, c. 129

An Act against such Persons as do make Bankrupt, 1542-43, 34-35 Henri VIII,
c. 4

An Act Touching Orders for Bankrupts, 1579, 13 Eliz. I, c. 7

An Act for Agolishing Arrest on Mesne Process in Civil Actions, except in
certain Cases; for extending the Remedies of Creditors against the
Property of Debtors; and for amending the Laws for the Relief of
Insolvent Debtors in England, 1838, 1-2 Vict., c. 110 (Lord Redesdale's
Act)

An Act Relating to Bankruptcy and Insolvency, 1861, 24-25 Vict., c. 123

Builders and Workmen's Act, R.S.M. 1954, c. 28

Corporation Securities Registrations Act, R.S.O. 1970, c. 88

Federal Bankruptcy Act, 11 U.S.C.A., 1962

Loi concernant la faillite, S.C. 1919, c. 36; S.R.C. 1927, c. 11; mod. par
S.C. 1931, c. 17 et 18; mod. par 1932, c. 39; rempl. par S.C. 1949
(2e session), c. 7; S.R.C. 1952, c. 14; mod. par S.C. 1966-67, c. 32;
S.R.C. 1970, c. B-3

Loi concernant la faillite et l'insolvabilité, Projet de loi C-60, déposé le
5 mai 1975 à la Chambre des Communes

Loi concernant les corporations commerciales canadiennes, 1975, 23-24 Eliz. II,
c. 33

Loi de la protection du consommateur, L.Q. 1971, c. 74

Loi de l'impôt sur le revenu, S.R.C. 1970, c. I-5

Loi des compagnies, S.R.Q. 1964, c. 271

Loi des connaissances, S.R.Q. 1964, c. 318

Loi des pouvoirs spéciaux des corporations, S.R.Q. 1964, c. 275; mod. par
L.Q. 1969, c. 26

Loi du département du trésor, S.R.Q. 1941, c. 71; rempl. par Loi du Ministère
des Finances, S.R.Q. 1964, c. 64

Loi modifiant le Code civil et la Loi concernant le louage des choses, L.Q. 1974, c. 75 (P.L.Q. 79)

Loi pour protéger les emprunteurs contre certains abus et les prêteurs contre certains privilèges, 1964, 12-13 Eliz. II, c. 67

Loi sur l'assurance-chômage, S.C. 1970-71-72, c. 48

Loi sur l'assurance des maris et parents, S.R.C. 1964, c. 296

Loi sur les assurances, L.Q. 1974, c. 70 (P.L.Q. 7)

Loi sur les assurances, S.O. 1961-62, c. 63

Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies, S.C. 1932-33, c. 36

Loi sur les arrangements entre cultivateurs et créanciers, S.C. 1934, c. 53

Loi sur les banques, S.R.C. 1970, c. B-1

Loi sur les corporations canadiennes, S.R.C. 1970, c. C-32

Loi sur les impôts, L.Q. 1972, c. 23

Mechanic's Lien Act, R.S.O. 1950, c. 227, mod. par R.S.O. 1970, c. 267

Pension Benefit Act, R.S.O. 1965, c. 96, mod. par S.O. 1967, c. 72

Régime de Pensions du Canada, S.R.C. 1970, c. C-5

The Bankruptcy Act, 1914, 4-5 Geo. V, c. 59

The Employment Standards Act, R.S.O. 1970, c. 147

LISTE DES ARRETS

- (In re) Achtman: Solomon v. I.S. Jewellery Co., [1967] C.S. 240
- (In re) Adolphe Pérusse: Bisson et al. v. Bisson, (1925-26) 7 C.By.R. 166 (C.A.)
- A.E.F. Sawtell, ex parte Bank of Montreal, (1932-33) 14 C.By.R. 320 (C.A.Ont.)
- (In re) Alger Leckie Ass. Limited, (1962) 3 C.By.R.n.s. 214 (S.C.Ont.)
- (In re) Algo Sunderland Limited, (1962) 3 C.By.R.n.s. 245 (S.C.Ont.)
- Allard v. Regem, [1949] B.R. 65
- Allen et al. v. F. O'Hearn and Company, (1934-35) 16 C.By.R. 392 (C.A.Ont.),
(1936-37) 18 C.By.R. 107 (C.P.)
- Allgemeine Versecherungs Gesellschaft Helvetia v. German Property Administrator,
[1931] 1 K.B. 671
- (Re) Altronics Limited, (1969) 12 C.By.R.n.s. 70 (S.C.Ont.)
- Amanda Designs Boutique v. Charisma Fashions Ltd, (1973) 17 C.By.R.n.s. 16
(C.A.Ont.)
- A. Marquette et Fils Inc. v. Mercure, [1972] C.A. 574, (1976) 65 D.L.R. (3d) 136
(C.Sup.)
- (In re) A. McKay Boiler Works, (1940-41) 22 C.By.R. 354 (C.A.)
- (In re) A. Pettigrew and G. Plamondon, (1942-43) 24 C.By.R. 184 (S.C.Ont.)
- (Re) Aquarius T.V. Ltd, (1976) 21 C.By.R.n.s. 144 (S.C.C.B.)
- Archambault v. Lalonde, (1890) 18 R.L. 191 (C.A.), (1886) 2 M.L.R. (C.S.) 410
- Arn Eastham Ltd v. Samson, (1964) 5 C.By.R.n.s. 70 (S.C.C.B.)
- Arthur C. Weeks Ltd v. Canadian Dredit Men's Trust Assoc., (1963) 4 C.By.R.n.s.
182 (C.A.C.B.)
- (In re) Askin, (1961) 1 C.By.R.n.s. 153 (S.C.Ont.)
- Att.-Gen. for Canada v. Att.-Gen. for Quebec, [1947] 1 D.L.R. 81, [1947] A.C. 33
- Avco Financial Services Realty v. Manitou Co-operative Housing Ltd, (1976) 21
C.By.R.n.s. 256 (S.C.N.E.)
- (Re) Bad Boy Mobile Homes Ltd, (1976) 22 C.By.R.n.s. 14 (S.C.C.B.)
- (In re) Baittle, (1921-22) 2 C.By.R. 536 (C.S.)
- Banco de Portugal v. Waddell, (1880) 5 A.C. 161
- Bank of Montreal v. Elliott et al., [1967] B.R. 11
- Bank of Nova Scotia v. Jordison, (1964) 6 C.By.R.n.s. 205 (Dist.Ct.Alta)
- Banque Canadienne Nationale v. Lefaivre, [1951] B.R. 75, 83
- Banque Canadienne Nationale v. Lefaivre et al., [1975] C.A. 731
- Banque Canadienne Nationale v. Vézina, (1945) 44 R.P. 284 (C.S.)
- Banque Provinciale du Canada v. Jacques, [1955] R.L. 197 (C.S.)

- Banque Provinciale du Canada v. Ross et al., [1955] C.S. 292, (1955-56) 35 C.By.R. 198
- Banque Royale du Canada v. Dionne, [1957] C.S. 167
- Banque Ville-Marie v. Vannier, (1902) 20 C.S. 545, (1902) 11 B.R. 373 (sub nomine Vanier v. Kent)
- (Re) Béatrice Pines: Vendôme Knitting Mills v. Lawrence, (1968) 11 C.By.R.n.s. 26 (C.S.)
- Beatty v. Inns (In re Kirby), [1953] B.R. 349
- (In re) Beauchâtel Construction Inc.: Poissant v. Blais et al., [1961] C.S. 145
- Bédard v. Blouin, [1948] R.P. 324 (C.S.)
- Bédard v. Trudeau, (1900) 17 C.S. 336
- (In re) Belleau et Co., (1930-31) 12 C.By.R. 1, [1931] R.C.S. 102
- Benrush Holdings Limited v. The Mercantile Bank of Canada et al., (1966) 8 C.By.R.n.s. 145 (C.A.Ont.)
- (In re) Bergeron: ex parte Roy, (1923-24) 4 C.By.R. 171 (C.S.)
- (In re) Bergevin: Bonnier v. Lanthier, (1936-37) 18 C.By.R. 396 (C.S.)
- (In re) Bettiol, (1940-41) 22 C.By.R. 327 (S.C.Ont.)
- (In re) Beulah V. Statham, (1938-39) 20 C.By.R. 196 (S.C.Ont.)
- (In re) Binet v. Asselin et Frère, (1935-36) 17 C.By.R. 131 (B.R.)
- Bissonnette v. La compagnie de finance Laval, (1964) 6 C.By.R.n.s. 157, [1963] R.C.S. 616
- Boehm v. Zischka, (1975) 20 C.By.R.n.s. 266 (S.C.C.B.)
- (In re) Bolf: John S. Duhamel v. Ideal Paper Box Co. Ltd et al., (1944-45) 26 C.By.R. 149 (C.S.), [1945] C.S. 173
- (In re) Bomasuit, (1950-51) 31 C.By.R. 212 (S.C.Ont.)
- Bonus Finance Ltd v. Smith, (1975) 16 C.By.R.n.s. 87 (S.C.Ont.)
- Bourassa v. Blachette, [1957] R.L. 432 (C.S.)
- (Re) Bowes, Earl of Stratmoore v. Vane, [1889] W.N. 53
- (In re) Bozanich: The A.H. Boulton Co. v. The Trusts and Guarantee Co., [1942] R.C.S. 130
- Brault v. Langlois, [1954] B.R. 41
- Dame Brissette v. Thode, [1971] C.S. 644
- (In re) Brochu & Company, (1931-32) 13 C.By.R. 342 (C.S.)
- (Re) Brodie, (1969) 12 C.By.R.n.s. 172 (S.C.Ont.)
- (In re) Bryant, Isard and Co.: ex parte Fair, (1922-23) 3 C.By.R. 840 (C.A.Ont.)
- (In re) Bryant, Isard and Co.: ex parte Hanneman, (1922-23) 3 C.By.R. 49 (S.C.Ont.)
- (In re) Cadieux: J.A. Ogilvy's Ltd v. Perras, (1953-54) 33 C.By.R. 15 (C.S.)
- (Re) C.A. MacDonald & Co. Ltd, (1958-59) 37 C.By.R. 119 (S.C.Alta)

- (Re) Cameron: Waxman v. T. Eaton Co., (1974) 18 C.By.R.n.s. 99 (C.S.)
- (In re) Camille Parent: Marmette v. Delage, [1974] C.A. 189
- (In re) Canada Dress and Waist Manufacturing Co., (1926-27) 8 C.By.R. 167 (C.S.)
- Canadian Brass and Bedsteads v. Duclos, (1916) 10 R.P. 206 (C.S.)
- Canadian Footwear Co.: Trust General du Canada v. Duclos, (1928-29) 10 C.By.R. 470 (C.S.)
- Canadian Imperial Bank of Commerce v. Brooker Trade Bindery Ltd, (1972) 20 C.By.R.n.s. 280 (S.C.Ont.)
- Canadian Life Assurance Co. v. Giroux, [1973] C.S. 897
- Canadian Snow Fence v. Banque Canadienne Impériale de Commerce, [1974] C.S. 476
- Carrier v. Galienne, [1963] C.S. 692
- (In re) Carroll & Wright, ex parte Bain, (1932-33) 14 C.By.R. 36 (C.A.Man.)
- Carter v. Fournier, (1937) 75 C.S. 530
- Chabot v. Gingras, [1972] C.S. 86
- Chagnon et Compagnie v. Hutchison, (1921) 31 B.R. 545
- (Re) Chalet Wafer Ltd, (1976) 21 C.By.R.n.s. 103 (S.C.Ont.)
- (In re) Chapman, (1872) L.R. 15 Eq. 75
- Charles Logue Ltd v. Canadian Credit Men's Trust Assoc. Ltd. et al., (1931) 34 R.P. 411 (C.S.)
- (In re) Chartrand: Turgeon v. Metropolitan Life Insurance Co., (1932-33) 14 C.By.R. 427 (C.S.)
- (In re) Chatsworth Enterprises Limite: Barnett v. Catco Inc. et al., [1966] C.S. 510
- Chayer v. Tremblay, (1925-26) 28 R.P. 9 (C.S.)
- (Re) Cheerio Toys and Games Ltd (No. 2), (1972) 15 C.By.R.n.s. 77 (S.C.Ont.)
- Chef v. Léonard et al., (1862) 6 L.C.J. 305 (C.S.)
- (Re) Cherniak, (1929-30) 11 C.By.R. 323 (S.C.Alta)
- (Re) Chetham and Sons Ltd: De Boon v. Fowler, (1968) 11 C.By.R.n.s. 127 (S.C.Alta)
- (Re) Chisick, (1967) 10 C.By.R.n.s. 240 (C.A.Man.)
- (In re) Christian (Lake Simcoe Homes & Properties), (1957-58) 36 C.By.R. 131 (S.C.Ont.)
- (In re) Christie Grant Ltd.: ex parte Canadian Express Co. (1922-23) 3 C.By.R. 361 (C.A.Man.)
- (In re) Civano Construction Inc.: Gingras v. Crédit M.-G. Inc. et al., [1962] C.S. 45, (1962) 3 C.By.R.n.s. 141
- Clark v. Williard, 292 U.S. 112, (1933) 54 S.Ct. 615, 294 U.S. 211, (1934) 55 S.Ct. 356
- (In re) Clark Martin & Company, (1933-34) 15 C.By.R. 89 (C.A.Man.)
- Clarke v. Bailie, (1911) 45 R.C.S. 50
- (In re) Clayton's Women's Wear, ex parte Ferguson, (1932-33) 14 C.By.R. 181 (S.C.Ont.)

- (In re) Clayton's Women's Wear, Ex parte Louis K. Liggett Co., (1932-33) 14 C.By.R. 361 (S.C.Ont.)
- Clermont v. Latour, (1930) 68 C.S. 430
- Cochrane v. McShane, (1904) 13 B.R. 50
- Dame Coderre v. Maltais, [1945] C.S. 154
- Cohen v. Mitchell, (1890) 25 Q.B.D. 262
- Coles v. Wright, (1811) 4 Taunt. 198, (1912) 128 E.R. 305 (C.P1.)
- Collins v. Blantern, (1907) 95 E.R. 850, 2 Wils. K.B. 347 (K.B.)
- Colonial Bank v. Whinney, (1885) 30 Ch.D. 261
- (In re) Colonial Industrial Equipment Ltd: Mercure v. Compagnie de téléphone Bell du Canada, [1971] C.A. 564
- Commodity Discount Ltd v. Dame Gagnon, [1960] C.S. 675
- Connée v. The Securities Holding Co. et al., (1907) 38 R.C.S. 610
- Compagnie Légaré Ltd v. St-Amand, [1962] C.S. 29
- (Re) Couillard, (1899) 8 B.R. 398
- (Re) Coulter: Huskinson v. Coulter, (1968) 11 C.By.R.n.s. 250 (S.C.Ont.)
- (In re) Coutu: Perras v. Dame Lajoie et al., (1942-43) 24 C.By.R. 58 (C.S.)
- (In re) Coville Transport Co., (1947-48) 28 C.By.R. 262 (S.C.Ont.)
- Cracknall v. Janson, (1877) 6 Ch.D. 735
- (Re) Craftsmen Painting Contractors Ltd, (1968) 11 C.By.R.n.s. 91, (1968) 11 C.By.R.n.s. 84 (S.C.Ont.)
- Croteau v. Houle, [1961] R.P. 414 (C.S.)
- Croteau v. Roy, [1960] C.S. 501
- Crown Life Insurance Co. v. Perras, (1953) 34 C.By.R. 1 (C.A.)
- Dame Culos-Lefebvre et al. v. Cartierville Lumber Co. et al., [1955] B.R. 474, (1955-56) 35 C.By.R. 167 (B.R.)
- Cummer-Yonge Investments Ltd v. Fagot et al., (1966) 8 C.By.R.n.s. 62 (S.C.Ont.)
- (Re) Dairy Maid Chocolates Ltd, (1973) 17 C.By.R.n.s. 270 (S.C.Ont.)
- (In re) Daltners: Grobstein v. Wendman, (1949-50) 30 C.By.R. 28 (C.S.)
- De Coster v. J.O. Gauthier Ltée, [1966] C.S. 163
- (In re) Delorme: Gaudet v. Perras, [1970] C.S. 374
- Denman v. Toussaw et al., (1922) 66 D.L.R. 572 (C.S.)
- Désy v. Lavut, [1961] C.S. 666
- (Re) Deslauriers Construction Products Ltd: Att-Gen of Canada v. Perlmutter, (1971) 14 C.By.R.n.s. 197 (C.A.Ont.)
- De Tonnancourt v. Hurteau, [1953] R.P. 86
- (In re) Dickie Estate, (1924-25) 5 C.By.R. 864 (S.C.N.E.)
- Dilworth v. Commissioner of Stamps, [1899] A.C. 105

- (In re) Dion v. Landry et Jolin, (1951-52) 31 C.By.R. 38 (C.S.), [1950] C.S. 270
- Disconto Gesellschaft v. Umbreit, (1907) 208 U.S. 570
- (In re) Distin, (1871) 24 L.T.(n.s.) 197
- (Re) Don Murphy Enterprises Ltd: Hudson v. Tested Truss Systems Ltd, (1976) 22 C.By.R.n.s. 64 (S.C.Alta)
- Donat Delislet et Fils Limitée v. De Coster et al., [1970] C.A. 740
- (Re) Doyle and McCurdy Supply Co., (1957-58) 36 C.By.R. 134 (C.A.Man.)
- Drainville v. Savoie, (1910) 16 R.L.n.s. 505 (C.S.)
- Drozdzinski v. Zemel, [1954] C.S. 163
- Dubnitsky v. Sun Life Assurance Co. of Canada, (1940-41) 22 C.By.R. 431 (C.S.)
- Dufour v. Milligan, [1958] R.L. 335 (C.S.)
- Duhamel v. Bilodeau et Canadian Pacific Railway, [1965] C.S. 479
- Dupré v. Bonnier, (1944) 48 R.P. 330, (1944-45) 26 C.By.R. 253 (C.S.)
- (In re) Dupuis: Bourassa v. Dupuis, [1975] C.A. 409
- (Re) Dutremble: Rainville v. T. Eaton Co. of Montreal, (1967) 9 C.By.R.n.s. 250 (C.S.)
- Dyster v. Randall and Sons, [1926] 1 Ch. 932
- Eades v. Bateman, (1974) 18 C.By.R.n.s. 302 (Co.Ct.C.B.)
- (In re) Eastern Nut Krust Bakeries v. Damphousse, (1922) 60 C.S. 530
- (In re) Eastern Nut Krust Bakeries; ex parte Catherine Realities Limited, (1921-22) 2 C.By.R. 215 (C.S.)
- Economic Plywood Inc.: Mercure v. Banque Canadienne Nationale, [1969] C.S. 187
- (In re) Edgar Proulx, (1945-46) 27 C.By.R. 166 (S.C.Ont.)
- Eggen v. Grayson, (1956-57) 36 C.By.R. 72 (S.C.Alta)
- (Re) Ellenborough Park, In re Davies: Powell v. Maddison, [1956] 1 Ch. 131
- (In re) Fagan, (1969) 12 C.By.R.n.s. 302 (S.C.Ont.)
- (In re) Fairbank's, Gosselin & Co.: Dalpe v. Trustee, (1921-22) 2 C.By.R. 524 (C.S.)
- Favreau v. Lapointe, [1975] C.S. 15
- Feifer v. Frame Manufacturing Co., [1947] B.R. 348
- (In re) Fentiman, (1926) 30 O.W.N. 30, (1925-26) 7 C.By.R. 355 (S.C.Ont.)
- Fincham v. Income from Certain Trust Funds of Cobham; In re Cobham's Will, (1942) 81 N.Y.S. 2d 356 (C.Sup. New York)
- Firestone Tier & Rubber Co. of Canada v. Douglas, (1939-40) 21 C.By.R. 343
- Flintoft v. Royal Bank of Canada, (1965) 7 C.By.R.n.s. 78 (C.Sup.)
- Flynn v. Villeneuve, (1935) 73 C.S. 362
- Fogel v. Grobstein, (1944-45) 26 C.By.R. 248 (C.A.)
- Foley v. Hill, (1848) 2 H.L.C. 28, (1900) 9 E.R. 1002 (House of Lords)

- Fonthill Lumber Ltd v. Bank of Montreal, (1959-60) 38 C.By.R. 68 (C.A.Ont.)
- Fortier v. Miller, [1943] B.R. 12, [1943] R.C.S. 470
- Fortier v. Nault, (1953) 34 C.By.R. 5, [1954] C.S. 131
- Freed v. Rioux, [1964] B.R. 796
- Frenette & Frères Ltd v. Julien, [1969] C.S. 279
- Frigidaire Sales Corporation v. Perras, (1932) 70 C.S. 476
- (In re) Gadsby, (1925-26) 7 C.By.R. 329 (S.C.Ont.)
- Gagnon v. Cité de Montréal, [1956] R.P. 385 (C.S.)
- Gagnon v. Rodovsky, (1922-23) 3 C.By.R. 61 (C.S.)
- G.-Albert Gauthier Ltée: Béliveau v. Natinvest Limited, [1968] C.S. 488
- Galbraith v. Grimshaw, [1910] A.C. 508
- (In re) Garage Causapsca! Ltée: Traders Finance Co. v. Lévesque, (1961) 2 C.By.R.n.s. 52 (C.Sup.)
- Gilbert v. Lefavre, (1927) 43 B.R. 557, (1929) 10 C.By.R. 385 (C.Sup.)
- (In re) Girard: Ouellette v. Saxe, [1957] C.S. 190 (aussi rapporté sub nomine In re Girard: Ouellette v. Allard, (1955-56) 35 C.By.R. 104 (C.S.))
- Goetze v. Aders, [1874] 2 E.R. 150
- Goldman v. Baskin et al., [1958] R.P. 324 (C.S.)
- Gorman v. Littlefield, (1913) 229 U.S. 13, 33 S.Ct. 690
- (In re) Graham, (1928) 3 W.W.R. 8, (1929) 1 W.W.R. 309 (K.B.Sask.)
- (In re) Granite Jewellery Ltd, (1965) 7 C.By.R.n.s. 215 (S.C.Ont.)
- (In re) Greenberg: Tessier v. Lamarre, (1932-33) 13 C.By.R. 266 (C.A.), (1930-31) 12 C.By.R. 87 (C.S.)
- Greenfield Park Lumber and Builders' Supplies v. Zikman, [1968] C.S. 69
- Grenier v. Blanchet, [1958] C.S. 272
- Grobstein v. Kouri et al., [1936] R.C.S. 264, (1936) 60 B.R. 114
- (Re) Guèvremont: Robert v. Radmore, [1974] C.S. 194
- Guimond v. Desmarceaux, (1907) 33 C.S. 78
- G.W. Brothers Ltd v. Bank of Nova Scotia, (1966) 8 C.By.R.n.s. 92 (S.C.Ont.)
- (In re) Hallett's Estate: Knatchbull v. Hallett, (1879-1879) 13 Ch.D. 696
- Hamel v. R. et R. Enterprises Ltd, [1964] B.R. 361
- (Re) Hamm, (1970) 13 C.By.R.n.s. 73 (C.A.Man.)
- (Re) Hartney Co. (1959) Ltd et al. and Freed, (1963) 4 C.By.R.n.s. 71 (C.S.)
- Hawker Siddeley Canada Ltd: Can-Car Trailer Sales Division v. Sigurdson, (1975) 19 C.By.R.n.s. 240 (C.A.C.B.)
- Hawkins v. Rutter, (1892) 1 Q.B. 671
- (In re) Hayes, (1930-31) 12 C.By.R. 225 (C.A.Sask.)

- Hayoz v. Patrick, (1962) 3 C.By.R.n.s. 64 (C.A.Sask.)
- (In re) Hébert: Rainville v. Fiduciaires de la Cité et du District, [1969] C.S. 439
- (In re) Hecht: ex parte Parr, Hylands & Co., (1931-32) 13 C.By.R. 34 (C.S.)
- Hector Lavallée v. J. Armand Gagnon, [1975] C.A. 601 et jugement intégral, C.A.M. no. 09-000125-72, 10 juin 1975
- (In re) Henning, (1920-21) 1 C.By.R. 461 (C.S.)
- (In re) Henwood, (1963) 4 C.By.R.n.s. 286 (S.C.Alta)
- (In re) Herman, (1930) 11 C.By.R. 239 (S.C.Ont.)
- Hewlins v. Shippam, (1862) 5 B. & C. 221, (1910) 108 E.R. 83 (K.B.)
- (Re) H.G. Young Mines International Ltd, (1975) 19 C.By.R.n.s. 303 (S.C.Ont.)
- (In re) Hill-a-Don Limited: Bank of Montreal v. Saul Kwiat, [1975] C.A. 157
- (In re) Hollinger, (1926-27) 8 C.By.R. 174 (C.S.)
- (Re) Hollister, (1925-26) 7 C.By.R. 629 (S.C.Ont.)
- (Re) Hopkins, (1949-50) 30 C.By.R. 159 (C.Sup.)
- (In re) Hord, (1945-46) 27 C.By.R. 175 (S.C.Ont.), [1946] O.W.N. 86
- Hosack v. Robins (No. 2), [1918] 2 Ch. 339
- (In re) Hotel Dunlop: Quinn v. Guernsey, (1928) 8 C.By.R. 345 (C.Sup.)
- Houle v. Durand, (1941) 45 R.P. 1 (C.S.)
- (In re) Howard J. Riggs, (1938-39) 20 C.By.R. 117 (S.C.Ont.)
- Hudson v. Benallack et al., (1976) 59 D.L.R. (3d) 1 (C.Sup.)
- (In re) Hudson Fashion Shoppe Ltd; ex parte Royal Dress Co., (1925-26) 7 C.By.R. 68 (S.C.Ont.)
- (Re) Hutton, (1971) 14 C.By.R.n.s. 29 (S.C.Ont.)
- (In re) Iberville Furniture & Appliances Co.: Grobstein v. Facto, (1963) 4 C.By.R.n.s. 36 (C.S.)
- Industrial Acceptance Corporation v. Lalonde, [1952] 2 R.C.S. 109, (1951-52) 32 C.By.R. 191
- (In re) Ireland: Breton v. Gingras et al., [1962] C.S. 95, (1962) 3 C.By.R.n.s. 162
- (In re) Ireland: Gingras v. Banque Provinciale du Canada et al., (1963-64) 5 C.By.R.n.s. 91 (C.S.)
- (Re) Jacob: Rémy v. Rainville, (1970) 13 C.By.R.n.s. 265 (C.S.)
- (In re) J.A. Henderson, (1938-39) 20 C.By.R. 160 (S.C.Ont.)
- (In re) James C. Colthart, (1944-45) 26 C.By.R. 81 (S.C.Ont.)
- James F. Lawrie & Co. v. Moffat, (1950-51) 31 C.By.R. 197 (C.A.Ont.)
- J.J. Macdonald v. The Georgian Bay Lumber Company Limited, (1819) 2 R.C.S. 364
- (In re) J. Laperle: Robitaille v. Vermette, (1945-46) 25 C.By.R. 59 (C.S.)
- John M.M.Troup Ltd v. Royal Bank of Canada, (1962) 3 C.By.R.n.s. 226 (C.Sup.)

(In re) John Miller Estate, ex parte Forbes, (1925-26) 7 C.By.R. 319 (S.C.Ont.)
 Jollet v. Deponthieu, (1912) 126 E.R. 80 (C.Pl.), 1 H.BL. 132 (N.)
 Joseph Mendelsohn v. Hentzie Diamond, (1930) 34 R.P. 214 (C.S.)
 (In re) J.T. Richards & Company, (1943-44) 25 C.By.R. 317 (S.C.Ont.)
 (In re) J. Watson, ex parte Nellie Grace Watson, (1932-33) 14 C.By.R. 160 (S.C.Ont.)
 Kaufman v. Genge, (1952-53) 33 C.By.R. 191
 Kennedy, Re Bell King v. Central Fruit Auction Co., (1923) 29 R.L.n.s. 18 (C.S.)
 (In re) Kentzinger: Rainville v. Wolfe, [1966] C.S.121
 (In re) Kirby: Forchheimer v. Inns, (1950-51) 31 C.By.R. 136 (C.S.)
 (In re) Kline: sonner v. Kline (Ex parte Chessler), (1921-22) 2 C.By.R. 521 (C.S.)
 (In re) Kooperman, [1928] W.N. 101
 Koppers Co. v. Dominion Foundries and Steel Ltd, (1966) 8 C.By.R.n.s. 49 (C.A.Man.)
 Kott v. Waxman, [1953] C.S. 73
 (Re) Kreutzwiser, (1967) 10 C.By.R.n.s. 217 (C.A.Ont.)
 (Re) Krisandra Yachts, (1974) 18 C.By.R.n.s. 39 (S.C.Ont.)
 La Caisse Populaire de Lévis v. Maranda, [1950] B.R. 249
 La Coopérative d'Epargne de Montreal Limitée v. George Gibalski et le Régistrateur
 de la division d'enregistrement de Montréal, C.S. Montréal, no. 793,618,
 22 janvier 1974, M. le juge Bergeron
 (In re) La Croix, (1964) 6 C.By.R.n.s. 18 (S.C.Ont.)
 Lacroix v. Corbeil, [1955] C.S. 219
 Laglia v. Gauthier, (1923) 61 C.S. 197
 (In re) Lajoie: Roy v. Le registrateur de la Division d'enregistrement de Québec,
 [1971] C.S. 464
 Laliberté v. Larue et al., [1931] R.C.S. 7
 Laliberté v. Marquis, [1964] C.S. 452
 La Manufacture de sceaux et de boîtes de Trois-Rivières v. Béliveau, (1921) 30
 B.R. 389
 Lamarre v. Malo, [1958] B.R. 39
 Lamarre v. Vallerand et al., (1938) 65 B.R. 145, (1937-38) 19 C.By.R. 326
 Langdon v. Traders Finance Co., (1966) 8 C.By.R.n.s. 294 (C.A.Ont.)
 Langlais et al. v. Gagnon, (1955-56) 35 C.By.R. 114 (B.R.)
 (In re) Langlais: Bock v. Loranger et al., [1966] C.S. 321
 (In re) Laramée: Trust Général du Canada v. Diamond, [1967] C.S. 34
 Larissa Development Co. v. Anjou Gardens Ltd, [1971] C.A. 421
 Dame Laroche v. Gauthier, [1957] C.S. 424
 Latour v. Latour, (1910) 38 C.S. 193

- Lauwers v. Tardif, [1966] C.S. 79
- Laval Transport Ltd v. Chartré, [1957] B.R. 263
- Lavoie v. Crédit Mauricien Inc., [1967] C.S. 629
- (In re) Leblond, (1921-22) 2 C.By.R. 352 (C.S.)
- Le Bureau de collection Labrador Ltée v. Mireault, [1968] R.P. 224 (C.S.)
- Leclerc v. Allaire, [1956] C.S. 324
- (Re) L'Ecuyer: Hamel v. Du Bo Electrical Supplies Ltd., (1946) 6 C.By.R.n.s. 282 (C.S.)
- (In re) Legault, ex parte Legault, (1922-23) 3 C.By.R. 312 (C.S.)
- (In re) Legault et Vermette, (1938-39) 20 C.By.R. 201 (C.S.)
- Lehar Investment Co. v. Biguë, [1968] B.R. 489
- Leland v. Imperial Insurance Office, (1940) 46 R.L.n.s. 217 (C.S.)
- (In re) Lemay et Rainville, [1970] C.S. 328
- Lemire v. Montreal Star Company, (1929) 32 R.P. 138 (C.S.)
- Les Fiduciaires de la Cité et du District de Montréal Limitée v. Brosseau et al., (1973) 16 C.By.R.n.s. 59 (C.A.)
- Les Pharmacies Modernes Inc.: Zwaig v. Banque Canadienne Nationale et al., (1975) 19 C.By.R.n.s. 161 (C.S.)
- (In re) Le Syndicat d'Epargne des Epiciers du Québec: L.P. Laviolette v. L. Claude Mercure, [1973] C.S. 173, [1975] C.A. 599, et jugement intégral C.A. Montréal, no. 09-000518-72, le 8 mai 1975
- Lewis v. St-Paul Fire and Marine Insurance Co., (1967) 9 C.By.R.n.s. 63 (C.A.Man.)
- (Re) Liss: Grobstein v. Fogel, [1945] B.R. 571
- Loiselle v. Drouin, [1965] C.S. 710
- Lord v. Canadian Last Block Co., (1917) 51 C.S. 499
- Lortie v. Gagnon, (1964) 6 C.By.R.n.s. 50 (C.S.)
- Maguire v. Huot, (1882) 5 L.N. 374
- (Re) Marché R.G.T. Enrg.: Gaudette v. Perras, (1973) 16 C.By.R.n.s. 186 (C.S.)
- (In re) Marchessault: Lamarre v. Desranleau, (1926-27) 8 C.By.R. 432 (C.A.)
- (Re) Mardee's Ready-to-Wear Ltd, (1957-58) 36 C.By.R. 149 (C.S.C.B.)
- Markis v. Soccio et al., [1954] C.S. 457, (1955-56) 35 C.By.R. 1
- (Re) Maritime Heating Co.: Hunter-Douglas Ltd v. Laws, (1969) 12 C.By.R.n.s. 107 (C.A.N.B.)
- Marmette et al. v. Commercial Investment of Quebec Inc. et al., [1962] B.R. 95
- (In re) Masson et al.: Gingras v. Patry, [1972] C.S. 634
- Masterson v. MacLaren Publishing Company, (1933) 71 C.S. 372
- Maurice v. Desrosiers, (1884) 7 L.N. 361
- (In re) Max Mendelson, (1939-40) 21 C.By.R. 304 (C.A.N.B.)

- (In re) Max Staviss: Greenwood v. Kahn Ltd., (1929) 10 C.By.R. 132 (C.S.), 241 (C.A.)
- (In re) McAulay Brothers Limited: Broadhead v. Royal Bank of Canada, (1969) 12 C.By.R.n.s. 94 (S.C.Ont.)
- McKay v. Turgeon, (1922) 67 D.L.R. 607 (C.S.)
- (Re) Meade, (1976) 21 C.By.R.n.s. 173 (S.C.Ont.)
- (In re) Melville Rousseau: Ontario Equitable Life and Accident Insurance Co. v. Lamarre, (1932-33) 14 C.By.R. 182 (C.A.)
- (In re) Ménard: Shink v. Gingras et al., (1963) 3 C.By.R.n.s. 309 (C.S.)
- Meunier v Metropolitan Life Co., (1923) 35 B.R. 164
- (In re) Michelin, (1958-59) 37 C.B.y.R. 101 (C.S.)
- Morin v. Cloutier, (1922) 24 R.P. 411 (C.S.)
- Morin v. Household Finance Co., (1955-56) 35 C.By.R. 101 (C.S.)
- Morin v. P.X.L. Lachance, (1926) 32 R.L.n.s. 209 (C.S.)
- (In re) Morin: Théberge v. Asbestos Co., (1961) 1 C.By.R.n.s. 242 (C.S.)
- (In re) Motor Sales, (1923-24) 4 C.By.R. 63 (S.C.N.E.)
- (In re) Mount Royal Lumber and Flooring Company Limited: Morgan Lumber Company v. Scott, (1925-26) 7 C.By.R. 547 (C.S.), (1927) 42 B.R. 277, (1926-27) 8 C.By.R. 240 (C.S.)
- (In re) Mussens Limited: ex parte H.W. Pétrie Limited, (1932-33) 14 C.By.R. 479 (S.C.Ont.)
- (Re) Nadeau: Canada Permanent Trust Co. v. Miller, (1972) 15 C.By.R.n.s. 171 (C.S.)
- (In re) Nakashidze (No. 2), [1948] O.R. 154, (1948) 2 D.L.R. 522 (S.C.Ont.)
- (In re) Nakashidze, (1948-49) 29 C.By.R. 35 (S.C.Ont.), (1948) 6 D.L.R. 346
- Naud v. Gravel, (1901) 7 R. de J. 414 (C.S.)
- (In re) Neville v Green, (1925-26) 7 C.By.R. 631 (S.C.Ont.)
- (In re) Newman, (1955-56) 35 C.By.R. 235 (S.C.Ont.)
- New Regina Trading Co. v. Canadian Credit Men's Trust Association, [1934] R.C.S. 47, (1933-34) 15 C.By.R. 207, (1932-33) 14 C.By.R. 275 (C.A.Sask.)
- Niagara Mortgage and Loan Co. v. Cloutier, [1971] C.S. 202
- (In re) Niagara Peninsula Music Co.: ex parte The Sun Records Co., (1929-30) 11 C.By.R. 66 (S.C.Ont.)
- Ogilvie Floor Mills v. Canadian Credit Men's Trust Association, (1925-26) 7 C.By.R. 31 (C.A.Sask.)
- (In re) O. Héron: ex parte E.A. Robertson, (1933-34) 15 C.By.R. 39 (S.C.Ont.)
- (In re) Olivier v. Solloway Mills and Co., (1930) 11 C.By.R. 356 (S.C.Ont.)
- Ontario Development Co. v. I.C. Suatac Construction Ltd., (1975) 20 C.By.R.n.s. 174 (S.C.Ont.), (1976) 61 D.L.R. (3d) 215, (1976) 22 C.By.R.n.s. 42 (C.A.Ont.)

- (Re) Osborn, (1934) 74 L.J. 134
- (In re) O'Shea's Settlement: Courage v. O'Shea, [1895] 1 Ch. 325, 64 L.J.Ch. 263 (Ch.D.)
- (Re) Otto Grundman Implements Ltd: Fort Tractor and Equipment Sales Co. of Canada Ltd v. Trustee, (1970) 13 C.By.R.n.s. 322 (C.A.Man.)
- Ouellet et J. Alex Dansereau et United Loan Corporation, [1957] R.P. 319 (C.S.)
- Ouellet v. Sun Life Assurance Co., [1974] C.S. 126
- Ouellette v. Picard, [1969] R.P. 375 (C.S.)
- Pacaud v. Dumoulin, (1895) 7 C.S. 296
- Pacifique Poudrette v. Perras, (1941-42) 23 C.By.R. 259 (C.S.)
- (In re) Palais des Sports de Montréal: Hamel v. Samson, [1960] B.R. 1012, (1961) 1 C.By.R.n.s. 260
- Paradis v. Lessard, [1967] B.R. 927
- (In re) Paramount Leather, (1958-59) 37 C.By.R. 93 (C.S.)
- (In re) Patterson & Co.: ex parte Oxford University Press, (1931-32) 13 C.By.R. 428 (C.A.Ont.)
- (Re) Patterson: Rose v. Canadian Acceptance Co., (1969) 12 C.By.R.n.s. 251 (S.C.Ont.)
- Paul v. Mondou, (1912) 13 R.P. 185 (C.S.)
- Pehlke v. Baker et al., (1938-39) 20 C.By.R. 190 (S.C.Ont.)
- Péladeau v. Bucoustsky, (1961) 2 C.By.R.n.s. 37, [1960] C.S. 400
- Pelletier v. Cloutier et al., [1959] C.S. 131
- Pelletier v. Société des Artisans, [1971] C.S. 7
- Pérodeau v. Perras, (1942-43) 23 C.By.R. 194 (C.S.)
- Perras v. Chadwick & Co., (1954) 34 C.By.R. 193 (C.A.)
- Perras v. Godin, [1956] B.R. 871
- Perras v. Thérien, [1946] B.R. 716
- Petit v. Girard, (1930-31) 12 C.By.R. 309 (C.A.)
- (In re) P. Halikas: Corriveau v. Desroches, (1943-44) 25 C.By.R. 67 (C.A.)
- (Re) Philips Fashions: Down v. Philips, (1969) 12 C.By.R.n.s. 255 (C.A.Man.)
- (Re) Pic-N-Save Limited, (1973) 32 D.L.R. (3d) 431 (S.C.Ont.)
- Pilon v. Virsunen, [1972] R.P. 317 (C.S.)
- (Re) Plamondon: Marcotte v. Duquette, (1959-60) 38 C.By.R. 200, [1959] C.S. 465
- Portuguais v. Tremblay et al., [1957] C.S. 271
- Potapoff v. Kleef, (1964) 6 C.By.R.n.s. 165, (1964) 43 D.L.R. (2d) 63 (C.A.C.B.)
- (In re) Presseault: Bank of Montreal, [1966] C.S. 206
- (In re) Prima Skirt Co.: Thompson's Claim, (1920-21) 1 C.By.R. 438 (C.S.)

- (In re) Provencher: Lamarre v. Moulins, (1956-57) 36 C.By.R. 18 (C.S.)
- R. v. Louis Minden and Mindens Ltd, (1935-36) 17 C.By.R. 66, (1935) 44 D.L.R. 309 (C.A.Ont.)
- Ramsay v. Daigle et Paul Ltée, (1937-38) 19 C.By.R. 82 (C.S.), (1938) 65 B.R. 238 (Re) Randall, (1964) 6 C.By.R.n.s. 10 (S.C.Alta)
- (In re) Raoul Julien: Lefaivre v. Les produits chimiques Laurentic, (1926-27) 8 C.By.R. 376 (C.S.)
- (Re) Rasky, (1970) 13 C.By.R.n.s. 199 (S.C.Ont.)
- Rathe v. Rathe, (1946) 50 R.P. 184 (C.S.)
- (In re) R.B. Haley: Trustee v. Ruby Irene Haley, (1943-44) 25 C.By.R. 170 (S.C.Ont.)
- (In re) Redbel Corporation: Zwaig v. Tabset Corporation et al., [1971] C.A. 809
- (In re) Rena Footwear Co., (1922-23) 3 C.By.R. 291 (C.S.)
- Reynolds v. Income Tax Commissioners, [1967] 1 A.C. 1
- (In re) R.H. Smith, ex parte E. Geller, (1932-33) 14 C.By.R. 335 (S.C.Ont.)
- (In re) Richardson, (1931-32) 13 C.By.R. 38 (S.C.Ont.)
- Richardson and Company Ltd v. Storey et al., (1941-42) 23 C.By.R. 145 (C.S.)
- (Re) Richview Leasing Ltd, (1975) 19 C.By.R.n.s. 236 (S.C.Ont.)
- (Re) Riopelle: Massé v. Bissonnette, [1958] C.S. 331
- (Re) Ritenburg v. Crown Trust Co., (1962) 3 C.By.R.n.s. 294 (S.C.Alta)
- Roanne Holdings v. Victoria Wood Development Co., (1975) 20 C.By.R.n.s. 32 (C.A.Ont.)
- Robert v. Renzo, [1947] C.S. 41
- (Ex parte) Robertson, Re Morton, (1875) L.R. 20 Eq. 733
- Ronald Caron Ltée v. Urbain, [1968] R.P. 180 (C.S.)
- Rosaire Bousquet v. Dame Rachel Robert-Bourgault, C.A. Montréal, no. 09-000249-73, 1e 17 mai 1976
- Rosen v. Archambault, (1958-59) 37 C.By.R. 184, 1959 C.S. 495
- (In re) Rosenweig: Goldfine's Claim, (1921-22) 2 C.By.R. 255 (C.A.), (1920-21) 1 C.By.R. 384 et 431 (C.S.)
- (Re) Rossmere Construction: Canadian Credit Men's Assoc. v. Bonita Electric Ltd., (1967) 10 C.By.R.n.s. 47 (C.A.Man.)
- (Re) Roulottes Eureka Ltée: Dionne v. Desroches, (1975) 19 C.By.R.n.s. 268 (C.S.)
- (In re) Roy, (1962) 3 C.By.R.n.s. 44 (C.S.)
- Roy v. Pinard, (1961) 2 C.By.R.n.s. 241 (C.S.)
- Royal Bank of Canada v. Dumart, (1932-33) 14 C.By.R. 135 (C.A.Ont.)
- Royal Bank of Canada v. Larue, [1928] A.C. 187
- (In re) R. Scott, [1948] S.A.S.R. 193
- (In re) Rubin Enterprises Ltd., (1948-49) 29 C.By.R. 208 (S.C.Ont.)
- (In re) Rung, (1928-29) 10 C.By.R. 1 (S.C.Ont.)

Ryland v. Delisle, L.R. 9 P.C. 17

(In re) Salok Hotel: Flintoft v. Lev et al., (1968) 11 C.By.R.n.s. 95 (Q.B.Man.)

(In re) Salok Hotel: Flitnoft v. Record Holdings Ltd et al., (1968) 11 C.By.R.n.s. 158 (C.A.Man.)

Salter and Arnold Ltd v. Dominion Bank, (1922-23) 3 C.By.R. 16 (C.A.Man.)

(In re) Savas: Hamel v. Saras, [1961] C.S. 322, (1962) 3 C.By.R.n.s. 26

(In re) S. Bell (1937-38) 16 C.By.R. 203 (S.C.Ont.)

(Re) Schendal, (1970) 13 C.By.R.n.s. 327 (S.C.Ont.)

Schmidighen Construction Inc. v. Immeubles G. et L. Realities Inc., [1968] R.P. 364 (C.S.)

Schwartz v. Boutarajac, (1943-44) 25 C.By.R. 33 (C.S.)

Selkirk v. Davies, (1814) 2 Dow 230, (1901) 3 E.R. 848 (House of Lords)

(In re) Semel, (1926-27) 8 C.By.R. 465 (S.C.Ont.)

(In re) Shapiro, (1954) 34 C.By.R. 205 (S.C.Ont.)

Sharpe v. Purity Flour Mills Limited, (1959-50) 38 C.By.R. 187, [1959] B.R. 638

(In re) Simon, (1971) 14 C.By.R.n.s. 93 (S.C.Ont.)

Sinclair v. Brougham, [1914] A.C. 398

(In re) Singer's Fit Rite Shoe Co.: Lamarre v. Fine, (1923) 61 C.S. 133, (1922-23) 3 C.By.R. 245

(In re) Singer Ventilation and Air Conditioning Ltd: Margles v. Canadian Imperial Bank of Commerce, [1970] C.S. 476

(In re) Sklar: Seiberling Rubber Co. of Canada v. Canadian Credit Men's Trust Association, (1959) 37 C.By.R. 185 (C.A.Sask.)

(Re) Snider: ex parte Dumarts Ltd, (1933-34) 15 C.By.R. 200 (S.C.Ont.)

Société Coopérative Agricole de Plessiville v. Tardif, [1963] C.S. 658

Solomons v. Ross, (1764) 1 H.BL. 131 (N.), (1916) 126 E.R. 79 (C.Pl.)

(In re) Standard Imports Ltd, ex parte Canadian Express Co., (1921-22) 2 C.By.R. 206 (C.S.)

(Re) Stan-Don Supply (Sudbury) Ltd, (1968) 68 D.L.R. (2d) 125 (S.C.Ont.)

(In re) Stanley and Bunting, (1924-25) 5 C.By.R. 18 (S.C.Ont.)

(In re) Stanley Mills Co., ex parte Grafton, (1923-24) 4 C.By.R. 655, (1924-25) 5 C.By.R. 292 (S.C.Ont.)

(Re) Stemac Ltd: Goldberg v. Foxboro Co., (1974) 18 C.By.R.n.s. 243 (C.S.)

(Re) Stevenson, (1972) 16 C.By.R.n.s. 173 (C.A.Sask.)

(In re) Stobie Forlong and Co., (1951-52) 31 C.By.R. 32 (S.C.Ont.)

Sunrise Industries (Mtl) Ltd. v. Robert, [1964] C.S. 678

(Re) Sunshine Fruit & Co. v. Laporte, (1949-50) 30 C.By.R. 168 (C.S.)

(Re) Sutton, (1967) 10 C.By.R.n.s. 285 (S.C.Alta)

(In re) Syndic à la faillite de Zéphirine Dostie-Grondin: Vachon v. Grondin, (1940-41) 22 C.By.R. 341 (C.S.)

- Syndicat St-Henri Inc. v. Barklay, [1957] R.L. 35 (C.S.)
 (Re) Szatmari, (1974) 18 C.By.R.n.s. 309 (S.C.Ont.)
 (In re) Tait, (1872) L.R. 13 Eq. 311
 (In re) Dame Talbot: Antayer v. De Cotret, [1958] C.S. 239
 (In re) Tardif, (1922-23) 3 C.By.R. 169 (C.S.)
 Tear v. E.T. Mercantile Agency, (1922) 24 R.P. 491 (C.S.)
 (Re) Ted Weale Limited and eglinton Bowling Club Limited, [1952] O.W.N. 560,
 (1952) 3 D.L.R. 839, (1951-52) 32 C.By.R. 206 (S.C.Ont.)
 The Canadian Credit Men's Trust Association v. Beaver Trucking Ltd, [1959] R.C.S.
 311
 (Re) The Now Generation, (1970) 13 C.By.R.n.s. 194 (S.C.Ont.)
 The Sherwin-William Company of Canada Limited v. Boiler Inspection and Insurance
 Company of Canada, [1950] R.C.S. 187
 (In re) Thériault v. Niagara Finance Co. v. Fleurant, (1964) 5 C.By.R.n.s. 173
 (C.S.)
 (In re) Thompson, ex parte Galloway, (1929-30) 11 C.By.R. 263 (S.C.Ont.)
 Thomspon v. Harvey, (1908) 89 E.R. 408, 1 Show. K.B. 2.
 (In re) Thompson Sons & Co.: Newton v. Hamilton, (1926-27) 8 C.By.R. 202 (C.A.Man.)
 (In re) Thornton Davidson & Co.: Macdonald's Claim, (1920-21) 1 C.By.R. 380 (C.S.)
 (In re) Thornton, Davidson & Co.: Trustee v. Balfour, White & Co., (1922-23) 3
 C.By.R. 255 (C.S.)
 (In re) Stewart E. Tod: Clarkson v. Tod, (1932-33) 14 C.By.R. 329 (C.A.Ont.),
 [1934] R.C.S. 230
 Totten v. David Thomas, (1941-42) 23 C.By.R. 248 (S.C.Ont.)
 Turgeon v. Vermette, (1928-29) 31 R.P. 191 (C.S.)
 United States v. Belmont, 301 U.S. 324, (1936) 57 S.Ct. 758
 (Re) United Tire & Supply Co.: Uniroyal Ltd v. Miller, (1973) 17 C.By.R.n.s. 196
 (C.S.)
 (Re) Universal Auto Bonders Ltd., (1959) 37 C.By.R. 52 (C.S.Alta), 24 W.W.R. 600
 Valade et al. v. Andresen, alias Andreson, (1942-43) 24 C.By.R. 308 (C.S.)
 Verroeuilst v. Guérin, [1969] B.R. 782
 (In re) Victoria Bed & Mattress Co., (1959-60) 38 C.By.R. 103 (S.C.C.B.), 29
 W.W.R. 380, (1960) 20 D.L.R. (2d) 565
 Villeneuve v. Giguère, [1973] R.L. 107 (C.Prov.)
 (Re) Vincent: Reinhart v. Canadian National Railway, (1941-42) 23 C.By.R. 46 (C.S.)
 (Ex parte) Vine, Re Wilson, (1878) 8 Ch.D. 364
 (In re) Viscount Supply Company Limited, (1962) 3 C.By.R.n.s. 258 (S.C.Ont.)
 (In re) Viscount Supply Company Limited and Atwater Lumber and Building Materials
 Limited, (1963) 4 C.By.R.n.s. 256 (S.C.Ont.)
 (In re) Vitrierie Claveau Glass Inc.: Mignault et Fils Cie v. Archambault, (1962)
 3 C.By.R.n.s. 150 (C.S.)

- (Re) Volkman: Lefevre v. Verroeuilst, [1972] C.S. 642
- (Re) Waite, Reid and Co., (1969) 12 C.By.R.n.s. 199 (S.C.Ont.)
- (In re) Walsh, (1924-25) 5 C.By.R. 27 (S.C.Ont.)
- (In re) Walter Davidson Company, (1957-58) 36 C.By.R. 65 (S.C.Ont.)
- Ward v. Bédard, (1937) 43 R.L.n.s. 339 (C.S.)
- Watkinson v. Hollington, [1944] 1 K.B. 16
- (In re) Watson's Estate, (1926-27) 8 C.By.R. 459 (S.C.Ont.)
- (In re) Webb, (1924-25) 5 C.By.R. 819 (S.C.Ont.)
- Wells H. Morton Co. v. Canadian Credit Men's Trust Assoc., (1966) 8 C.By.R.n.s. 159 (C.A.Man.)
- (Re) Wesco Furniture Ltd., (1968) 11 C.By.R.n.s. 299 (S.C.Ont.)
- (In re) W.H. Magill: Doherty's, Anderson's and McLaren's Claims, (1933-34) 15 C.By.R. 154 (S.C.Ont.)
- (Re) Wholesale House of London Ltd., (1968) 11 C.By.R.n.s. 155 (S.C.Ont.)
- (In re) Wiggins Ltd: ex parte Robertson, (1930-31) 12 C.By.R. 343 (C.A.Ont.)
- (In re) Wiggins Ltd: ex parte Spratt, (1930-31) 12 C.By.R. 386 (C.A.Ont.)
- (In re) William A. March Co. et L.N. Buzzell, (1929-30) 11 C.By.R. 463 (C.S.)
- Wilson v. Beloff, (1931-32) 13 C.By.R. 7 (C.S.)
- (Ex parte) Wilson, Re Douglas, (1872) 7 Ch.App. 490
- (Re) Wineberg, (1971) 14 C.By.R.n.s. 182 (S.C.Ont.)

- (Re) Volkman: Lefevre v. Verroeuist, [1972] C.S. 642
- (Re) Waite, Reid and Co., (1969) 12 C.By.R.n.s. 199 (S.C.Ont.)
- (In re) Walsh, (1924-25) 5 C.By.R. 27 (S.C.Ont.)
- (In re) Walter Davidson Company, (1957-58) 36 C.By.R. 65 (S.C.Ont.)
- Ward v. Bédard, (1937) 43 R.L.n.s. 339 (C.S.)
- Watkinson v. Hollington, [1944] 1 K.B. 16
- (In re) Watson's Estate, (1926-27) 8 C.By.R. 459 (S.C.Ont.)
- (In re) Webb, (1924-25) 5 C.By.R. 819 (S.C.Ont.)
- Wells H. Morton Co. v. Canadian Credit Men's Trust Assoc., (1966) 8 C.By.R.n.s. 159 (C.A.Man.)
- (Re) Wesco Furniture Ltd., (1968) 11 C.By.R.n.s. 299 (S.C.Ont.)
- (In re) W.H. Magill: Doherty's, Anderson's and McLaren's Claims, (1933-34) 15 C.By.R. 154 (S.C.Ont.)
- (Re) Wholesale House of London Ltd., (1968) 11 C.By.R.n.s. 155 (S.C.Ont.)
- (In re) Wiggins Ltd: ex parte Robertson, (1930-31) 12 C.By.R. 343 (C.A.Ont.)
- (In re) Wiggins Ltd: ex parte Spratt, (1930-31) 12 C.By.R. 386 (C.A.Ont.)
- (In re) William A. March Co. et L.N. Buzzell, (1929-30) 11 C.By.R. 463 (C.S.)
- Wilson v. Beloff, (1931-32) 13 C.By.R. 7 (C.S.)
- (Ex parte) Wilson, Re Douglas, (1872) 7 Ch.App. 490
- (Re) Wineberg, (1971) 14 C.By.R.n.s. 182 (S.C.Ont.)