

LE DROIT COMMERCIAL QUÉBÉCOIS: 1923-1947

ANTONIO PERRAULT

Montréal

L'éminent directeur de la Canadian Bar Review eut l'heureuse idée de rappeler, dans ce numéro spécial de sa revue, l'évolution subie, depuis vingt-cinq ans, par les différentes branches du droit canadien. Quelle fut celle du droit commercial québécois?

* * *

Dans notre province il existe le dédoublement du droit privé en droit civil et en droit commercial. Celui-ci régit certains actes et faits juridiques — les opérations commerciales —, certaines personnes — les commerçants. Droit d'exception envisageant le citoyen dans l'exercice d'une profession déterminée, dans l'accomplissement de certaines conventions rattachées aux idées de circulation, d'entremise, de spéculation et de bénéfice, il se développe, en marge du droit civil, sous la poussée de raisons similaires à celles qui, récemment, créèrent le droit ouvrier, le droit industriel, le droit syndical ou corporatif.

Le droit commercial québécois révèle, à la fois, un caractère réel et personnel, objectif et subjectif, les règles exceptionnelles qu'il comporte se rattachant les unes à la nature même de l'acte juridique, les autres à la qualité ou à la profession des personnes.

Cette branche de la science juridique a subi les contre-coups de l'évolution politique du Canada. Son contenu s'est modifié. L'avenir lui réserve peut-être sa fusion avec le droit civil, la province de Québec présentant alors un droit privé aux règles uniformes, applicables aux actes juridiques, civils ou commerciaux, aux personnes, commerçants ou non.

Jusqu'à 1760, le droit commercial en vigueur en France, notamment l'édit de novembre 1563, celui appliqué dans le ressort du Parlement de Paris, a régi le Canada. Accrue de la législation commerciale édictée spécialement par le roi de France pour notre pays et de celle promulguée par le Conseil Souverain et par l'intendant, comprenait-il également les grandes ordonnances de 1673 et de 1681? Question encore controversée.

A partir de 1760 le Canada subit l'influence de deux courants de civilisation. Dans le domaine du droit, notre pays profita de la pensée juridique française et de la pensée juridique anglaise. Après l'Acte de Québec maintenant en principe les lois françaises, les autorités locales appliquèrent certaines lois anglaises aux affaires commerciales. Tandis que le droit commercial terrestre demeurait français avec certaines particularités du droit anglais

concernant la preuve, le jury, le droit maritime fut l'objet d'atteintes plus profondes. Le droit maritime canadien refléta presque exclusivement la législation impériale concernant la marine marchande. L'Acte de l'Amérique britannique du Nord accorda, en 1867, juridiction au parlement fédéral relativement aux navires, la navigation et autres sujets s'y rattachant. La Cour de l'Echiquier et les juges locaux en amirauté exercent une juridiction semblable à celle de la Haute Cour d'Angleterre et appliquent le droit maritime anglais. La pensée juridique française fut conservée dans certaines dispositions du quatrième livre du Code civil québécois, dispositions empruntées à l'ancien droit français, notamment l'Ordonnance de la Marine de 1681, dispositions régissant les contrats maritimes. Par contre la loi canadienne de la marine marchande reproduit les règles essentielles édictées par la loi impériale sur le même sujet, conformément à la convention signée à Londres par les représentants des Dominions le 10 décembre 1931, la veille du jour où le parlement londonien adopta le Statut de Westminster.

* * *

Les années 1866 et 1867 orientèrent dans une autre direction le droit commercial québécois.

Le Code civil promulgué le premier août 1866 contient, dans ses trois premiers livres, des règles juridiques les unes applicables aux affaires commerciales comme aux affaires civiles, les autres exceptionnellement aux opérations commerciales. Dans son quatrième livre, le législateur avait groupé certaines dispositions exclusivement réservées à des matières qui, d'ordinaire, revêtent un caractère commercial, lettres de change, chèques et billets, l'assurance, le transport maritime.

La constitution de 1867 modifia l'élaboration de notre droit privé. Partageant le législatif entre parlement fédéral et législatures, l'Acte de l'Amérique britannique du Nord accorda aux secondes juridiction sur les contrats commerciaux et civils, mais reconnut au premier le pouvoir absolu sur des sujets relevant du droit commercial et maritime, la monnaie métallique et fiduciaire, les lettres de change, les billets, les banques, l'intérêt, les poids et mesures, les brevets d'invention, la faillite, la marine marchande.

Depuis 1867, deux courants législatifs dominent le droit commercial québécois, l'un venant du parlement fédéral, l'autre de la législature québécoise. A quelles idées juridiques se rattachent ces deux courants législatifs?

La législation fédérale porte la marque de la pensée juridique anglaise dans les règles qu'elle édicte et dans leur expression.

Elle régit toutes les grandes avenues du commerce et de l'industrie, le système bancaire et ses ramifications — la monnaie, les instruments de circulation et de crédit —, le commerce international et interprovincial, les voituriers terrestres et maritimes — chemins de fer, marine marchande, aviation.

Les Anglo-saxons occupent une place prépondérante dans le commerce et l'industrie; ils réclament la promulgation de lois concernant leurs activités; ils en dictent parfois les textes. Ils trouvent une oreille attentive chez les hauts fonctionnaires fédéraux, tous anglais, enclins naturellement à faire pénétrer les principes de la *Common law* dans notre législation fédérale. Une loi fédérale n'est souvent que la copie d'une loi promulguée par le parlement londonien: loi de 1890 reproduisant la loi impériale de 1882 concernant lettres de change, chèques et billets, loi de faillite de 1919 reproduisant la loi anglaise de 1914, loi de la marine marchande de 1934 reproduisant les données essentielles de la loi anglaise de 1894, loi des successions adoptée en mai 1941 et inspirée par Succession Duty Act de 1853.

La pensée juridique française n'eut aucune opportunité d'inspirer la législation concernant le droit commercial dans les matières relevant de la juridiction du parlement fédéral. Trouvete-elle, du moins, un accueil plus favorable de la part du législateur québécois?

Distinction à poser entre le Code civil et les lois spéciales — dites lois statutaires — édictées par le législateur québécois depuis 1867, lois spéciales dont le nombre s'accroît sans cesse, lois spéciales qui enveloppent, à flots pressés, le Code civil et qui menacent de l'étouffer, de restreindre à un territoire dérisoire son champ d'application.

A quelle pensée juridique se rattachent ces lois spéciales? La française ou l'anglo-saxonne? Feuillitez les statuts refondus de la province de Québec venus en vigueur le 31 décembre 1941. A l'exception de quelques lois — paroisses et fabriques, accidents du travail, conventions collectives — dont les rédacteurs s'inspirèrent de certaines données de la législation promulguée en France, la plupart trouvent leur origine dans une loi adoptée par l'une ou l'autre des provinces canadiennes. A ce sujet l'on m'a confié un renseignement concernant la loi de l'adoption, chapitre 324 des Statuts refondus de 1941. Cette loi remonte au 15 mars 1924 (14 Georges V, chapitre 75). Les rédacteurs du Code civil omirent d'insérer au Code civil ce troisième système de filiation. "L'adoption n'existe pas dans le droit canadien", écrivèrent-ils dans leur rapport du 22 mai 1862 (Rapports des codificateurs, vol. 1, p. 196).

Soixante ans plus tard, les gouvernants québécois, à la demande de maintes personnes intéressées à l'enfance, crurent opportun de modifier cette attitude. Voulant saisir la législature d'une loi à cet effet, ils chargèrent un fonctionnaire du soin de la rédiger. Celui-ci, embarrassé, traduisit une loi en vigueur dans une autre province canadienne. La loi fut adoptée par la législature et sanctionnée le 15 mars 1924. Tapage: l'on prétendit que cette législation nouvelle sapait par la base les droits du père de famille, ignorant, à ce point de vue, le droit naturel, etc., etc. A la session suivante, le gouvernement remit son oeuvre sur le métier, fit modifier sa loi (15 Georges V, chapitre 74) et les amendements se succédèrent.

Le législateur québécois n'a pas modifié l'idée qui présida, en 1866, à la codification de nos lois civiles et commerciales. Les trois premiers livres de son Code civil présentent, aujourd'hui comme en 1866, des règles juridiques applicables exceptionnellement aux opérations commerciales. Et, en ce sens, le droit commercial québécois, français en ses principes essentiels, continue de se distinguer de l'autre branche du droit privé, le droit civil.

Quelques modifications apportées en ce domaine, depuis 1867, s'inspirent principalement de la législation anglo-saxonne, la vente en bloc (arts. 1569 et sq.) ajoutés au Code civil en 1910, le nantissement agricole (arts. 1979a et sq. ajoutés au Code civil en 1940) etc. D'autres reflètent certaines données de la pensée juridique française, les biens réservés de la femme mariée (arts. 1425 et sq. ajoutés au Code civil en 1931).

La province de Québec considère comme l'une de ses caractéristiques son Code civil. Il importe que le législateur québécois ne le modifie pas à la légère, mais avec prudence, dans l'esprit, l'ordre et la symétrie qui marquèrent à son début ce recueil de règles juridiques.

* * *

Nous limitant à la période spéciale à laquelle se réfèrent les études publiées dans la présente livraison de *Canadian Bar Review*, d'importants développements se sont-ils manifestés, de 1923 à 1947, dans le droit commercial québécois? Quelles modifications lui apportèrent la législation, la jurisprudence, la doctrine?

Les règles spéciales applicables aux affaires commerciales et contenues au Code civil n'ont pas été modifiées durant les dernières vingt-cinq années. Quelques lois statutaires furent modifiées, mais non sur des points essentiels.

Ainsi que noté plus haut, certains domaines du droit fédéral sont soumis, depuis 1867, à la législation fédérale. Sur ce terrain

rien de particulier à signaler, sauf la loi régissant les banques; durant cette période l'on modifia considérablement notre régime bancaire.

Au chapitre de la jurisprudence, quelques décisions à noter. A titre d'exemples: en matière de faillite, *Royal Bank of Canada and Larue v. Attorney-General for Canada*, décision qui reconnut au parlement fédéral le droit de fixer le rang des créanciers d'un failli, de préférence au droit des provinces;¹ au chapitre des lettres de change, chèques et billets; *Catellier v. Bélanger*, décidant que si une lettre de change ou un billet ne contient aucune allusion à la convention à laquelle se rattache cet écrit, les tribunaux, pour déterminer les droits et les obligations des parties, s'en tiennent au texte de cet instrument de crédit et à la loi spéciale qui le régit;² *Bank of Montreal v. Amireault*, précisant les droits d'un détenteur régulier.³ Deux autres décisions à noter: *Banque Canadienne Nationale v. Turcotte*⁴ et *Banque Canadienne v. Labonté*.⁵ Dans ces deux causes, la Cour d'appel précisa l'obligation du souscripteur et de l'endosseur d'un billet. Cette obligation, aux termes de l'article 135 de la Loi des lettres de change est-elle uniquement *in solidum*? Peut-on lui appliquer les règles de la solidarité telles qu'édictees par le Code civil québécois? C'est cette dernière solution qu'adopta la Cour d'appel. La décision dans *Banque Canadienne Nationale v. Labonté* sera soumise à la Cour suprême.⁶

Au chapitre de la doctrine, signalons la cinquième édition de l'important ouvrage du doyen de Osgoode Hall Law School, Toronto, M. J. D. Falconbridge, *Banking and Bills of Exchange*, la sixième édition de l'ouvrage du juge J. J. Maclaren, *Bills, Notes and Cheques*, avec notes et jurisprudence par Frederick Read. Me sera-t-il permis d'ajouter que l'auteur du présent article publia de 1936 à 1940 un *Traité de Droit commercial* en trois volumes?

* * *

Une question que devrait résoudre la législature québécoise est relative à ce dédoublement que le Code civil comporte au chapitre des actes civils et des opérations commerciales. Est-il opportun de maintenir cette division? L'heure est-elle venue de fusionner droit civil et droit commercial?

¹ [1926] S.C.R. 218; [1928] A.C. 187.

² [1924] S.C.R. 436.

³ (1938), 65 B.R. 1.

⁴ [1942] B.R. 383.

⁵ [1947] B.R. 415.

⁶ J'ai commenté *Banque Canadienne Nationale v. Turcotte* dans la *Revue du Barreau* (1942), 2 R. du B. 421.

En 1804 et 1808, la France, dans la codification de ses lois, sépara le droit commercial du droit civil; elle promulgua deux codes, un code civil et un code de commerce, elle créa deux juridictions, tribunaux civils et tribunaux de commerce. Que fit le législateur québécois lors de notre codification? Par sa loi sanctionnée le 10 juin 1857 (20 Victoria, chap. 43) il ordonna aux trois commissaires qu'il nomma à cette fin de réunir en un code "les dispositions des lois du Bas-Canada qui se rapportent aux matières civiles et qui sont d'un caractère général et permanent, soit qu'elles se rattachent aux affaires de commerce ou à des affaires de toute autre nature". Après avoir chargé ces commissaires de rédiger un code de procédure, cette même loi de 1857 les obligea à rédiger ces codes — code civil et code de procédure civile — "sur le même plan général" et "la même somme de détails sur chaque sujet que les codes français connus sous le nom de code civil, code de commerce et code de procédure civile".

Ainsi, le législateur canadien de 1857, tout en proposant aux codificateurs, comme modèles, les trois codes français, ne voulut pas doter la province de Québec d'un code distinct pour les affaires commerciales. Entre ces deux systèmes: dualité du droit civil et du droit commercial, fusion de ces deux branches du droit privé, le législateur québécois se plaça à mi-chemin; il adopta un moyen terme. Réunissant en un code les lois du Bas-Canada, aussi bien celles se rapportant aux matières civiles que celles relatives aux affaires commerciales, codificateurs et législateur reconnurent cependant au droit commercial un certain territoire. Dans leur code unique, ils insérèrent, en marge des règles générales applicables aux affaires civiles et commerciales, des exceptions édictées pour les seules opérations commerciales ou les seuls commerçants.

Après quatre-vingts ans, je ne crois pas opportun de maintenir ce système juridique. Codificateurs et législateur s'étant acheminés, en 1866, vers la fusion du droit privé, la législature québécoise devrait rendre cette fusion totale et faire disparaître dans les trois premiers livres du Code civil les exceptions relatives aux affaires commerciales.

La matière de commerce fut, au cours des siècles, l'objet d'une lente élaboration. Les sociétés primitives ne connurent point les divisions qui, dans le domaine du droit, nous sont devenues familières; le droit privé y régna comme un tout homogène. Au moyen-âge, les commerçants réclamèrent pour leurs opérations un mécanisme juridique moins compliqué, plus souple que celui dont l'on se servait pour les actes ordinaires de la vie civile. Dans

les temps modernes quelques pays développèrent cette conception; certains législateurs édictèrent des règles juridiques applicables aux commerçants, aux faits reliés à l'industrie et au commerce.

Le droit commercial apparut ainsi comme un droit d'exception; son autonomie fut plus ou moins prononcée à raison de la législation spéciale qui le régissait. Cette autonomie est aujourd'hui battue en brèche par les partisans de l'unité foncière du droit privé, exclusive de toutes lois d'exception.

Maintes controverses se greffèrent sur cette question. Quels caractères peut revêtir l'unité du droit privé? Celle-ci peut être formelle (un même corps de lois réunit les dispositions de droit commun et celles intéressant le commerce et les commerçants), substantielle (lorsqu'il n'y a aucune différence entre commerçants et les autres, entre opérations commerciales et opérations civiles), scientifique (le droit commercial est traité comme une branche de la théorie générale des obligations).

Pour repousser cette unité du droit privé, pour conserver comme l'une de ses branches distinctes le droit commercial, l'on invoque la tradition, les exigences d'ordre interne et d'ordre externe des réalités contemporaines. Ces raisons n'ont plus la valeur qu'elles paraissaient avoir autrefois.

La tradition? L'opposition entre droit civil et droit commercial s'est atténuée chez les nations modernes. Les deux droits se sont juxtaposés, puis transformés, puis pénétrés. La province de Québec se distingue, sous ce rapport, de la France; la Suisse, la Grand-Bretagne ignorent la distinction entre droit civil et droit commercial.

L'argument d'ordre économique est-il plus solide? Il considère le droit civil comme le droit de la richesse immobile et de ses titulaires, le droit commercial comme le droit de la richesse circulante et de ses agents. Cette ancienne théorie ne tient plus devant l'évolution de notre société. La spéculation sur immeubles s'est généralisée; elle requiert la même célérité, l'absence de formalisme exagéré, tout comme celle portant sur les valeurs mobilières.

La solution serait d'étendre certaines particularités du droit commercial au droit civil. Pour satisfaire aux exigences de l'industrie, du commerce, de la finance, le législateur imagina des moyens directs, immédiats, des règles juridiques favorisant le crédit, la circulation des biens, tout en garantissant la bonne foi des intéressés et le respect des contrats. Pourquoi ne pas étendre au droit civil ces procédés imaginés par le droit commercial?

Les principales exceptions édictées par le Code civil de la province de Québec en faveur des opérations commerciales se rattachent à la matière des preuves, la solidarité, la mise en demeure.

Dans leur rapport du 12 octobre 1861, les codificateurs notèrent que l'ancienne différence entre les règles de la preuve en matière de commerce et celle des affaires civiles s'était grandement atténuée. "Cette divergence", écrivèrent-ils, "a été tellement diminuée par la législation récente, qu'il serait à propos d'examiner s'il ne serait pas mieux d'arriver à une assimilation absolue avec des règles uniformes pour tous les cas. Rien n'est plus propre à embarrasser et retarder l'administration de la justice que l'existence de lois diverses pour différentes classes de personnes ou de choses, et elles devraient toujours être évitées, à moins qu'elles ne soient réclamées par une utilité évidente et presque générale. Il semble en effet qu'il n'y a aucune raison valable de permettre à un commerçant de prouver oralement la vente de ses marchandises, n'importe pour quel montant, tandis que la vente faite par un fermier ou cultivateur au montant de vingt-six piastres doit être constatée par écrit."

Après quatre vingt-six ans, la justesse de cette observation est davantage évidente. Contrats civils et contrats commerciaux doivent être soumis aux mêmes moyens de preuve. Il y aurait lieu de modifier dans ce sens certains articles du Code civil, notamment les articles 1226, 1233, 1235.

Supprimons également les différences existant entre affaires civiles et affaires commerciales concernant la solidarité, la mise en demeure, la vente, le gage. Ces différences retranchées, la barrière principale entre droit civil et droit commercial disparaîtra.

La province de Québec devança un mouvement qui tend à se généraliser dans les législations contemporaines. Le rapprochement entre le droit commercial et le droit civil y fut rendu facile. Même théorie générale des obligations et des contrats pour actes civils et pour opérations commerciales. Nous n'avons pas de tribunaux de commerce; un même code de procédure régit les commerçants et les autres; la simplification de la procédure est requise autant pour les matières civiles que pour les matières commerciales.

Refusant, en 1866, de poser une cloison étanche entre ces deux branches du droit privé, la province de Québec, par quelques modifications à son Code civil, reviendrait à l'homogénéité qui, dans les temps anciens, caractérisait le droit privé. En faisant disparaître du Code civil les exceptions applicables aux opérations

commerciales, le législateur québécois complètera une oeuvre commencée il y a quatre-vingts ans.

Quelques domaines du droit civil resteraient étrangers aux règles du droit commercial — titres relatifs à la famille, aux successions, aux régimes matrimoniaux. Mais au titre des contrats et des obligations, le législateur québécois devrait faire profiter les actes juridiques à caractère civil des avantages que comporte le droit commercial. Pourquoi ne pas adopter une même règle concernant la solidarité et la mise en demeure? La "matérialisation" des obligations (identification de l'obligation avec un écrit, un titre) peut s'étendre à des obligations purement civiles. Des clauses à ordre ou au porteur se sont introduites dans des matières à caractère civil. D'après les articles 2487 et sq. du Code civil, une police d'assurance, même celle qui atteste l'existence d'un contrat d'assurance civil, peut être transportée par délivrance, ou par endossement et délivrance selon que la police est libellée au porteur ou à ordre.

Cette fusion fera disparaître de notre code civil des termes vagues, imprécis et, de notre vie judiciaire, ces distinctions entre matières civiles et opérations commerciales, entre l'application de la règle générale ou de l'exception, casuistique presque toujours dommageable aux plaideurs. Cette fusion restreindra le recours trop fréquent aux usages, système des groupements primitifs mais qui ne convient plus aux sociétés développées,

Dans notre société moderne, les relations humaines, sauf certains domaines — dispositions relatives à la famille, aux régimes matrimoniaux, aux successions — peuvent être soumises à des principes uniformes. Les commerçants devraient reconnaître un droit systématisé comme le droit civil à la condition que celui-ci bénéficie de certains caractères du droit commercial, absence de formalisme, simplicité des formes et de la procédure, équitable célérité dans la décision des litiges.

Cette fusion laisserait à la province de Québec un Code civil contenant mêmes principes juridiques pour les affaires à caractère civil et celles à caractère commercial, les unes et les autres soumises aux mêmes moyens de preuve. En marge de ce code continueraient d'exister quelques lois particulières les unes édictées par la législature québécoise, *v.g.* celle concernant les compagnies à fonds social, d'autres par le parlement fédéral régissant toutes les provinces, *v.g.* lettres de change, chèques et billets. Les commerçants, astreints à certaines obligations spéciales — inscription au registre du commerce, tenue de livres —, seraient soumis dans leurs relations contractuelles avec les particuliers et dans les

procès qui pourraient s'y greffer, aux règles juridiques concernant les parties civiles, les mêmes principes s'appliquant aux commerçants et aux non-commerçants. La province de Québec clarifierait ainsi une attitude adoptée en 1866 et, par la fusion totale de son droit civil et de son droit commercial, faciliterait davantage le règne de la justice.