

Article

« Les émissions d'obligations dans le droit de la province de Québec de 1890 à nos jours »

Suzanne Le Bel

Les Cahiers de droit, vol. 21, n° 1, 1980, p. 43-66.

Pour citer cet article, utiliser l'information suivante :

URI: <http://id.erudit.org/iderudit/042367ar>

DOI: 10.7202/042367ar

Note : les règles d'écriture des références bibliographiques peuvent varier selon les différents domaines du savoir.

Ce document est protégé par la loi sur le droit d'auteur. L'utilisation des services d'Érudit (y compris la reproduction) est assujettie à sa politique d'utilisation que vous pouvez consulter à l'URI <https://apropos.erudit.org/fr/usagers/politique-dutilisation/>

Érudit est un consortium interuniversitaire sans but lucratif composé de l'Université de Montréal, l'Université Laval et l'Université du Québec à Montréal. Il a pour mission la promotion et la valorisation de la recherche. Érudit offre des services d'édition numérique de documents scientifiques depuis 1998.

Pour communiquer avec les responsables d'Érudit : info@erudit.org

Les émissions d'obligations dans le droit de la province de Québec de 1890 à nos jours

Suzanne LE BEL *

In the last decade of the 19th century, the English law of securities had already reached an advanced stage of development. Reception of that law seemed desirable throughout the British Empire. In Quebec, however, wholesale introduction of English concepts and rules could not easily be reconciled with the civil law system. This paper shows how the English law of securities, as it was perceived by writers and judges in Canada, gradually gained currency in many provincial incorporating statutes. This process culminated in the enactment by the Quebec Legislature of the Special Corporate Powers Act of 1914. The paper concludes with a description of the contents of this Act and its evolution up to the present day.

	<i>Pages</i>
Introduction	44
1. Le droit antérieur à la <i>Loi sur les pouvoirs spéciaux des corporations</i>	46
1.1. La doctrine et la jurisprudence	46
1.1.1. Le <i>mortgage</i>	46
1.1.2. Les rôles de la compagnie, du fiduciaire et des détenteurs d'obligations dans l'acte de fiducie	47
1.1.3. La nomination d'un séquestre	49
1.1.4. La place des obligataires dans l'ordre de collocation	51
1.2. Les pouvoirs particuliers consentis aux corporations commerciales par la loi	52
1.2.1. Les différentes catégories d'obligations et leur usage	53
1.2.2. Les nouvelles formes de garanties autorisées par ces lois particulières	55
1.2.3. Les pouvoirs des fidéicommissaires et des porteurs d'obligations . .	57

* Notaire à Québec. Cet article était à l'origine une recherche effectuée dans le cadre du cours « Projets et recherches dirigés », sous la direction de M^c Robert Demers, avocat et professeur de droit commercial à la Faculté de droit de l'Université Laval, que l'auteur veut remercier tout spécialement.

2. La Loi sur les pouvoirs spéciaux des corporations	60
2.1. L'historique de la Loi	60
2.2. L'évolution de la Loi	62
Conclusion	65

Introduction

Avant que de nous interroger sur l'évolution des modes de garantie en matière d'émission d'obligations, il convient de se pencher sur leur origine. C'est ce que nous ferons dans une brève introduction.

L'intensité du développement commercial au XIX^e siècle fit apparaître en Angleterre de nouvelles formes de garanties en matière d'emprunts. C'est ainsi que la charge flottante qui permettait de mettre en gage les biens futurs comme les biens meubles, tout en conservant la possession, fit son apparition. Reçue non sans hésitations par les tribunaux anglais² la charge flottante, une fois reconnue, s'implanta rapidement dans les colonies anglaises. Et c'est ainsi qu'elle arriva au Canada.

Dès avant 1914³ en effet, l'influence du mode de financement par voie d'émission d'obligations de la *common law* sur le droit civil se faisait déjà sentir au Québec. La province connaissait, elle aussi, un développement industriel assez intense, et l'on cherchait des méthodes de financement qui puissent permettre la réalisation de projets d'envergure: le financement par voie d'émission d'obligations était la méthode appropriée.

2. R.R. PENNINGTON, «The Genesis of the Floating Charge», (1960) 23 M.L.R. 630. Le gage sans dépossession tire, en réalité, son origine de la très lointaine époque romaine; cf., A.-E. GIFFARD et R. VILLERS, *Droit romain et ancien droit français (Obligations)*, Collection des Précis Dalloz, Paris, 1958. On dénombrerait en effet, en droit romain, trois catégories de sûretés, la *fiducia*, le *pignus* et l'*hypotheca*. La *fiducia* consistait à transférer la propriété du bien gagé au créancier en garantie d'un prêt. La tierce personne, le fiduciaire, n'était cependant pas encore apparue à cette époque. Le *pignus* s'apparentait, avec les mêmes inconvénients, au gage de la *common law* et du droit civil. Ces mêmes inconvénients amenèrent la création de l'*hypotheca* qui pouvait porter sur les biens tant mobiliers qu'immobiliers, présents que futurs. Il existait également à Rome une sorte de nantissement agricole.

3. C'est en 1914 qu'on vota la *Loi amendant les Statuts refondus, 1909, en y insérant les articles 6119a, 6119b, 6119c et 6119d*, (S.Q. 1914, 4 Geo. V. c.51), qui autorisa l'utilisation des sûretés du droit anglais par les compagnies.

Ce mode de financement comportait cependant un système de garanties très différent des garanties traditionnelles du *Code civil*. Aussi, pour pouvoir l'employer, les compagnies devaient-elles être autorisées par une loi particulière. Or, nombreuses furent celles qui demandèrent cette autorisation. Ceci s'explique par le fait qu'à l'époque, la seule sûreté convenable en droit civil était l'hypothèque immobilière⁴, alors que la *common law* offrait des modes de garantie plus flexibles.

À ce sujet, Renaud et Smith écrivent :

Les moyens d'affecter les immeubles en garantie sont, au moins en apparence plus nombreux : le nantissement (1967), le transport en garantie, la vente à réméré (1546 et ss.) et l'hypothèque (2016). Le seul mode convenable d'affectation des immeubles d'une compagnie, est l'hypothèque, les autres modes présentant trop d'inconvénients eu égard à la conduite efficace des opérations de la compagnie. Le nantissement consenti en vertu de l'article 1967 du Code civil nécessite le transport entre les mains du créancier de l'immeuble nanti. Le transport en garantie n'a de sens [...] que s'il est accompagné d'un nantissement ou d'une hypothèque. La vente à réméré exigeant le transport de la propriété du bien ainsi vendu présente très peu d'intérêt pour le prêteur qui y perd sa qualité de créancier, qualité qui lui donne les droits sur tout le patrimoine du débiteur en cas d'insuffisance du produit de la vente du bien sur lequel il a une sûreté.⁵

Les garanties du droit civil québécois comportaient donc trop d'inconvénients pour répondre aux exigences des compagnies du début du XX^e siècle, ce que nous confirme la doctrine de l'époque, notamment Mitchell qui écrit, à propos de l'hypothèque :

Whether, in view of the declaration in Article 2017 of the Civil Code as to the indivisibility of a hypothec, a hypothec can be given in trust to secure the several holders of the bonds, so as to constitute each holder a mortgage or hypothecary creditor has been questioned. In consequence of this doubt the Quebec Legislature passed an amendment to the Joint Stock Companies General Clauses Act declaring that the hypothec on the company's immoveables securing « debentures » shall, when registered, be a valid security in favour of the holder of such debentures, issued before or after the execution of such hypothec, notwithstanding Art. 2017 of the Civil Code [...].⁶

On voit par ailleurs combien il était difficile d'harmoniser le droit civil québécois avec la *common law*. De fait, la coexistence de modes de garanties différents devait soulever quelques problèmes d'interprétation. Ce sont ces problèmes d'harmonisation et d'adaptation également de notre droit aux nécessités de la vie commerciale qui nous retiendront.

4. Y. RENAUD et J. SMITH, *Droit québécois des corporations commerciales*, Montréal, Judico Ltée, 1975, vol. 2., c.26, p. 937.

5. *Ibid.*

6. V. MITCHELL, *A Treatise on the law relating to Canadian Commercial Corporations*, Southam Press Ltd., Montréal, 1916, p. 1349.

Nous verrons ainsi dans un premier temps, comment la jurisprudence et la doctrine⁷ ont délimité la frontière entre les deux systèmes juridiques, puis en quoi, par le biais de lois particulières, on est venu déroger au droit commun pour aboutir, avec la *Loi sur les pouvoirs spéciaux des corporations*, à une réglementation d'ordre général dont nous étudierons, dans une seconde partie, la genèse puis l'évolution.

1. Le droit antérieur à la *Loi sur les pouvoirs spéciaux des corporations*

1.1. La doctrine et la jurisprudence

Notre droit, beaucoup moins flexible que la *common law*, s'accommodait mal en effet de ces nouvelles formes de sûreté importées d'Angleterre. Le vocabulaire utilisé pour les désigner, notamment des mots comme *mortgage*, *trust deed*, *floating charge*, etc. fut d'ailleurs la source première des problèmes de délimitation et d'interprétation⁸. C'est surtout le concept de *mortgage* qui souleva le plus de problèmes de terminologie car à une certaine période, on se mit à utiliser ce mot comme traduction anglaise de « hypothèque ».

In Quebec some confusion has arisen from adopting some features of the English form of debenture. Although in the Province of Quebec the term mortgage is constantly used as the translation of hypothèque, yet the two terms express something quite different [...].⁹

Pourtant le *mortgage* n'était pas inconnu de l'ancien droit français, puisqu'il désignait une sûreté, celle-là même qu'on retrouvera plus tard dans la *common law*¹⁰. Mais en quoi donc le *mortgage* et l'hypothèque se distinguent-ils?

1.1.1. Le *mortgage*

Certes, l'hypothèque et le *mortgage* ont des effets semblables. White d'ailleurs l'a bien souligné¹¹. Mais si l'hypothèque donne le droit au

7. Cf. W.J. WHITE, *A Treatise on Canadian Company Law*, Montréal, C. Théoret Bookseller and Publisher, 1901, et V.E. MITCHELL, *supra*, note 6.

8. W.J. WHITE et V.E. MITCHELL, *supra*, notes 6 et 7; F.W. WEGENAST, *The Law of Canadian Companies*, Toronto et Calgary, Burroughs and Co. Ltd., 1931; Y. RENAUD et J. SMITH, *supra*, note 4.

9. W.J. WHITE, *supra*, note 7, pp. 374-375. Les juges de la Cour suprême du Canada, nous le verrons, reviendront sur cette distinction en 1931, dans la célèbre cause *Laliberté v. Larue et les Appartements Lafontaine Limitée*, [1931] R.C.S. 7.

10. A.-E. GIFFARD et R. VILLERS, *Droit romain et ancien droit français (Obligations)*, *supra*, note 2, pp. 407-408.

11. W.J. WHITE, *supra*, note 7, p. 375.

créancier de faire vendre les immeubles en quelques mains qu'ils soient et d'être préféré sur le produit de la vente selon l'ordre du temps, la vente, au Québec, implique la saisie. Aussi, selon ce même auteur, la différence entre l'hypothèque et le *mortgage* réside-t-elle dans le pouvoir qu'a le créancier, en vertu du droit anglais, de vendre lui-même ou d'être mis en possession des biens gagés¹². Néanmoins, et toujours selon le droit anglais, le créancier a la possibilité de demander l'intervention de la Cour¹³.

Par ailleurs le *mortgage*, en *common law*, comprend le pouvoir de mettre en gage les biens futurs aussi bien que les biens présents, alors qu'au Québec, nous dit Mitchell :

[...] a general mortgage given by a company on its present and future property is invalid unless authorized by statute [...].¹⁴

De fait, l'auteur ne fait ici que reprendre le principe énoncé par la jurisprudence dans l'affaire de la *Corporation du Village de la Pointe-Gatineau v. Hanson*¹⁵. Il nous explique cependant que c'est parce que les immeubles sont désignés trop précisément dans l'acte notarié qu'on ne peut hypothéquer les biens futurs au Québec¹⁶. Il constate également que seuls les biens immobiliers peuvent être hypothéqués¹⁷ et que le *mortgage*, dans le sens anglais du terme, n'existe pas en droit civil¹⁸.

Mais ce ne sont pas là les seuls problèmes soulevés par l'apparition du financement par voie d'émission d'obligations et de son système particulier de garanties. Les rôles de la compagnie, du fiduciaire et des détenteurs d'obligations dans l'acte de fiducie, l'étendue des pouvoirs du fiduciaire, la possibilité de nommer un séquestre et la place des détenteurs d'obligations dans l'ordre de collation sont autant de questions qui soulevèrent, elles aussi, des problèmes d'interprétation.

1.1.2. Les rôles de la compagnie, du fiduciaire et des détenteurs d'obligations dans l'acte de fiducie

C'est dans l'arrêt *The Right Honorable Baron Hatherton v. The Temiscouata Ry. Co.*¹⁹ que l'on retrouve la meilleure définition des rôles respectifs de la compagnie, du fiduciaire et des porteurs d'obligations. On y

12. *Ibid.*

13. *Ibid.*

14. V.E. MITCHELL, *supra*, note 6, p. 1291.

15. (1901) 10 B.R. 346.

16. *Supra*, note 6, p. 1349.

17. *Id.*, p. 1291.

18. *Id.*, p. 1348.

19. (1897) 12 C.S. 481.

dit notamment que la compagnie peut continuer l'administration normale de ses affaires à la condition de respecter les clauses de l'acte de fiducie. On y affirme également que le fiduciaire doit agir dans l'intérêt des porteurs d'obligations, qu'il peut prendre des actions, même contre la compagnie, avec ou sans l'autorisation des porteurs selon les circonstances.

De même, dans l'arrêt *Veilleux v. The Atlantic & Lake Superior Ry. Co.*²⁰, on affirme que la compagnie et ses créanciers ne peuvent se plaindre des irrégularités commises de bonne foi par les fidéicommissaires. Une autre décision²¹ nous dit que le fiduciaire a la qualité voulue pour poursuivre en nullité de la vente pour taxes municipales afin de protéger un immeuble de la fiducie. Enfin, dans l'affaire *Hanson v. Montreal Park & Island Ry. Co.*²², on reconnaît que le fiduciaire a droit à une « juste compensation » pour ses fonctions, sans avoir à décrire chacun de ses actes.

Ces décisions anciennes sur les rôles de la compagnie, du fiduciaire et des détenteurs d'obligations préfiguraient déjà le droit moderne : lorsque les clauses de l'acte de fiducie sont respectées, la compagnie peut toujours continuer l'administration normale de ses biens ; le fiduciaire doit encore agir dans l'intérêt des porteurs d'obligations²³.

Néanmoins la nature et l'étendue des pouvoirs conférés au fiduciaire par l'acte de fiducie dans le droit québécois de l'époque semblent incertaines. On se demande notamment si la propriété des biens gagés passe ou non au fiduciaire et la doctrine, comme la jurisprudence, semblent partagées sur la question²⁴. À ce sujet Renaud et Smith expliquent qu'il y a une importante distinction entre la *common law* et notre droit civil :

[...] Contrairement au « trust » anglais, la fiducie québécoise ne repose pas sur la séparation des titres « legal » et « beneficial » sur un bien [...].²⁵

Ces mêmes auteurs soulignent que l'institution est connue du droit québécois depuis 1879, mais en matière de libéralités seulement²⁶. Et c'est à cette

20. (1910) 39 C.S. 127.

21. *McConnell v. La Cité de Hull*, (1910) 38 C.S. 434.

22. (1903) 5 R.P. 355.

23. *Laliberté v. Larue et les Appartements Lafontaine Ltée*, *supra*, note 9 ; *General Trust of Canada v. Roland Chalifoux Ltée et Laval Transport Inc.*, [1962] R.C.S. 456.

24. W.J. WHITE, *supra*, note 7, pp. 375-377 qui cite les causes *Redfield v. Wickham*, (1888) 13 App. Cas. 467, et *Wallbridge v. Farrell*, (1890) 18 R.C.S. 1. Dans *Redfield*, le fiduciaire devient investi de la propriété des biens de la compagnie, contrairement à ce qui a été décidé dans quelques éclaircissements soient apportés sur ce point (*supra*, note 9). quelques éclaircissements soient apportés sur ce point (*supra*, note 9).

25. Y. RENAUD et J. SMITH, *supra*, note 4, p. 956.

26. *Ibid.*

fiducie qu'on s'est instinctivement référé pour interpréter les fonctions du fiduciaire du droit des compagnies. Mitchell opine d'ailleurs dans ce sens quand il affirme qu'au Québec le fiduciaire doit exercer l'attention d'un administrateur prudent dans l'exercice de ses fonctions, comme l'exige l'article 981*k* du *Code civil*²⁷. Plus tard, en 1930, dans l'affaire *Laliberté v. Larue*²⁸, le juge Rinfret verra une analogie entre les articles 981*a* et 981*b* C.C. sur le transfert des biens à un fiduciaire et l'article 13 de la *Loi des pouvoirs spéciaux des corporations*²⁹.

1.1.3. La nomination d'un séquestre

La doctrine et la jurisprudence québécoises étaient tout aussi partagées relativement à la possibilité de nommer un séquestre judiciaire pour intervenir dans l'administration des affaires de la compagnie dans l'hypothèse où cette dernière ne respectait pas les conditions posées dans l'acte de fiducie.

Dans les autres provinces, on procédait alors, dans un tel cas, à la nomination d'un *judicial receiver*³⁰ lequel, de par ses fonctions, s'apparente au séquestre judiciaire prévu aux articles 742 et suivants du *Code de procédure civile* et à l'article 1823 du *Code civil*. De là une confusion jurisprudentielle et doctrinale très grande.

On dénote, en effet, deux écoles de pensée : la première, représentée par les arrêts *Drummond v. Holland*³¹ et *Bégin v. Lévis County Ry. Co.*³² et appuyée par des auteurs tels que Mitchell³³ et Wegenast³⁴, d'après laquelle le juge a toute discrétion pour nommer un séquestre, l'article 1823 C.C. n'étant pas limitatif, mais simplement indicatif d'une espèce où le séquestre peut être ordonné. Ainsi, dans l'affaire *Drummond* où la propriété apparaissait insuffisante pour satisfaire les créanciers titulaires d'un *mortgage* mais produisait néanmoins des revenus, on autorisa la nomination d'un séquestre afin d'empêcher le débiteur de percevoir lui-même ces revenus. Dans l'affaire *Bégin*, ce sont la précarité du droit de propriété et la détérioration d'un chemin de fer à la suite de son inexploitation qui justifient

27. V.E. MITCHELL, *supra*, note 7, pp. 1343-1344.

28. *Laliberté v. Larue et les Appartements Lafontaine Ltée*, *supra*, note 9, pp. 20-21.

29. S.R.Q. 1925, c.277. Voir R. DEMERS, « From the Bubble Act to the pre-incorporation trust : investor protection in Québec law », (1977) 18 *C. de D.* 361-363.

30. Y. RENAUD et J. SMITH, *supra*, note 4, p. 1011.

31. *Drummond v. Holland*, (1879) 23 L.C.J. 241 (C.S.).

32. *Bégin v. Lévis County Ry. Co.*, (1905) 27 C.S. 61.

33. V.E. MITCHELL, *supra*, note 8.

34. F.W. WEGENAST, *supra*, note 8.

une telle nomination. Dans un autre arrêt, *La Compagnie de la Baie des Chaleurs et la Compagnie du Chemin de fer de l'Atlantique v. Nantel*³⁵, on semble même admettre la possibilité de nommer un séquestre en vertu d'un statut provincial³⁶ en vue d'administrer et de vendre des biens de compagnies de chemin de fer soumises à l'autorité législative du Parlement fédéral, mais subventionnées par la province.

L'arrêt *Morrison v. The Grand Trunk Ry. Co.*³⁷ illustre la tendance inverse. Dans cette affaire en effet, non seulement la nécessité de nommer un séquestre n'avait-elle pas été suffisamment prouvée, sans compter la possibilité d'utiliser une autre forme de recours propre au droit québécois, mais aussi le juge a-t-il déclaré que la nomination d'un *judicial receiver* était étrangère à notre droit³⁸. À supposer même qu'on procédât à une telle nomination, très peu d'avantages en résulteraient, car les pouvoirs du *judicial receiver* sont beaucoup plus étendus que ceux du séquestre judiciaire³⁹ auquel on ne doit recourir que dans les cas spécifiques prévus par la loi⁴⁰.

Renaud et Smith⁴¹ se rangent à cette dernière école de pensée. White par contre est plus nuancé, puisque tout en admettant qu'en règle générale il n'y a pas lieu à la nomination d'un séquestre judiciaire⁴², il souligne les exceptions admises par la jurisprudence québécoise⁴³.

Il nous semble que ce soit là l'école la plus conforme à l'esprit du droit québécois. Qu'on l'analyse antérieurement à 1914⁴⁴ ou aujourd'hui⁴⁵, la fonction de séquestre obéit en effet à des règles qui sont particulières au droit civil québécois : le séquestre est, en réalité, le gardien d'une chose litigieuse de nature mobilière ou immobilière et souvent d'ailleurs pour préciser ses fonctions, on réfère aux règles du dépôt⁴⁶ et du louage de choses⁴⁷. C'est dire donc qu'il a des pouvoirs très limités, par opposition au *judicial receiver*⁴⁸. Ce serait lui faire excéder ses pouvoirs que de lui attribuer les mêmes fonctions que ce dernier.

35. (1896) 5 B.R. 64.

36. 56 Vict., c.36.

37. (1861) 5 L.C.J. 313 (C.S.).

38. *Id.*, p. 329.

39. *Id.*, p. 327.

40. *Id.*, p. 323.

41. Y. RENAUD et J. SMITH, *supra*, note 4, p. 1011.

42. W.J. WHITE, *supra*, note 7, pp. 367-368.

43. *Ibid.*

44. *Code de procédure civile*, S.Q. 1897, 60 Vict., c.48, art. 973 et ss.

45. *Code de procédure civile*, L.R.Q. 1977, c. C-25, art. 742 et ss.

46. Art. 1794 C.C. et ss.

47. Art. 1627 C.C. sur ces questions, voir T. R.-HOULE, *Contrats nommés*. Notes de cours, Faculté de droit, Université Laval, 1975, vol. 2, pp. 306-309.

48. *The Corporation of the County of Drummond v. The South Eastern Ry. Co.*, (1879) 24

1.1.4. La place des obligataires dans l'ordre de collocation

Vis-à-vis la compagnie ayant émis les obligations, les obligataires sont des créanciers qui s'attendent un jour ou l'autre à la satisfaction de leur créance. Comme les autres créanciers, ils détiennent une place dans l'ordre de collocation.

La jurisprudence de l'époque insiste à ce sujet sur la nécessité d'enregistrer l'acte de fiducie, pour que les détenteurs d'obligations puissent être préférés aux créanciers chirographaires⁴⁹. Un arrêt mérite ici d'être signalé. Il s'agit de l'affaire *Walbridge v. Farrell*⁵⁰, qui a soulevé la question de la place du vendeur impayé et des détenteurs d'obligations dans l'ordre de collocation. En voici les faits : du matériel roulant avait été acheté par une compagnie de chemins de fer après la constitution d'un acte de fiducie. Cependant, lorsque le vendeur voulut se prévaloir de son privilège, le fiduciaire avait déjà pris possession des biens de la compagnie. L'arrêt constate que le vendeur avait perdu son privilège parce que les meubles étaient passés à un tiers, le fiduciaire, et qu'ils étaient devenus par l'effet d'une loi immeubles par destination. Il reconnaît ainsi que les détenteurs d'obligations devaient être colloqués avant tous les autres créanciers, y compris le vendeur impayé, à cause du rang particulier consenti par statut.

L'analyse de la jurisprudence révèle ainsi combien il était difficile de concilier les règles de la *common law* avec celles du *Code civil* quant à la détermination de la place des détenteurs d'obligations dans l'ordre de collocation. On décèle d'ailleurs dans cette jurisprudence une certaine hésitation dans l'établissement de cet ordre.

De cette analyse de la doctrine et de la jurisprudence, il ressort donc que ce sont essentiellement le *mortgage*, la fiducie et le séquestre judiciaire qui furent la source des plus grands malaises juridiques avant 1914. On peut néanmoins dégager un certain nombre de principes fondamentaux qu'on peut cristalliser autour de trois arrêts, soit l'affaire de la *Corporation du Village de la Pointe Gatineau*⁵¹ qui nous rappelle qu'au Québec, une compagnie ne peut pas consentir une hypothèque sur ses biens futurs ; l'arrêt *Esplin v. Campbell*⁵², où l'on déclare qu'on ne peut hypothéquer les biens

L.C.J. 276 (B.R.) ; *Wason Mfg. Co. v. Levis & Kennebec Ry. Co.*, (1880) 7 Q.L.R. 330 (C.S.) ; *Wyatt v. Sénécal*, (1878) 4 Q.L.R. 76 (C.S.).

49. *Angers v. Dominion Textile Co.*, (1908) 41 R.C.S. 185.

50. (1890) 18 R.C.S.1.

51. *Corporation du Village de la Pointe Gatineau v. Hanson*, *supra*, note 15 ; *Baron Hatherton v. The Temiscouata Ry. Co.*, *supra*, note 15.

52. (1900) 6 R. de J. 81.

meubles; et l'affaire du *Baron Hatherton*⁵³, où l'on définit les rôles des différentes personnes concernées par l'acte de fiducie; autant de principes que les auteurs de cette époque reprendront à leur compte et développeront.

1.2. Les pouvoirs particuliers consentis aux corporations commerciales par la loi

Dans cette deuxième partie, nous analyserons les lois particulières concernant les corporations commerciales pour voir dans quelle mesure, à l'époque, le financement par voie d'émission d'obligations a été utilisé. Ce sera surtout le système de garanties afférent à ce genre de financement qui retiendra notre attention.

Nous avons vu en effet qu'entre 1890 et 1914, i.e. avant la *Loi des pouvoirs spéciaux des corporations*, les compagnies qui désiraient emprunter de l'argent au moyen d'émissions d'obligations devaient nécessairement être autorisées par une loi particulière et que ce mode de financement comportait un système de garanties qui dérogeait à notre droit civil. L'analyse des lois particulières nous a permis aussi de constater que les compagnies québécoises qui ont recouru à un tel mode de financement sont fort nombreuses. Déjà en 1890, le procédé apparaît très répandu⁵⁴. On s'était aperçu qu'il y avait là un moyen très efficace pour obtenir des capitaux supplémentaires; pour ceux qui désiraient investir de l'argent c'était, de plus, un placement sûr, eu égard justement aux garanties qui s'y rattachaient. On comprend donc que ce mode de financement ait été très recherché en ce début de siècle.

Bien qu'il ait été utilisé par toutes sortes d'entreprises, il semble que ce soient surtout les compagnies de chemins de fer⁵⁵ et les compagnies hydro-électriques qui l'aient le plus utilisé⁵⁶. L'émission d'obligations se trouve en effet à compléter le financement par actions et la nécessité d'y recourir se mesure bien souvent à l'envergure des activités de la corporation. Ainsi les compagnies de chemins de fer utilisent-elles cette voie « pour parachever, entretenir et exploiter leur chemin de fer, [...]»⁵⁷; les compagnies d'électricité, « [...] aux fins de la production et de la distribution de cette lumière

53. *Supra*, note 19.

54. Loi constituant en corporation la « *Quebec and Boston Air Line Ry. Co.* », S.Q. 1890, 53 Vict., c. 103; *Loi constituant en corporation la compagnie du chemin de fer de la Vallée Est du Richelieu*, S.Q. 1890, 54 Vict., c.91.

55. *Ibid.*

56. *Loi constituant en corporation la Compagnie de chemin de fer, d'éclairage et de pouvoir électrique de Buckingham*, S.Q. 1895, 58 Vict., c.68; *Loi constituant en corporation « The Hull Electric Co. »*, S.Q. 1895, 58 Vict., c.69.

57. *Loi constituant en corporation la compagnie du chemin de fer de la Vallée Est du Richelieu*, *supra*, note 54.

électrique et de ce qui y a rapport, [...]»⁵⁸. Toutes ces corporations doivent cependant se limiter aux activités qu'elles sont autorisées à exercer en vertu de leur loi constitutive.

Le financement par voie d'émission d'obligations est d'ailleurs extrêmement révélateur quant à l'histoire économique du Québec. Plusieurs compagnies ayant eu une influence sur notre économie se sont en effet financées de cette manière: La Compagnie Paquet⁵⁹, à Québec, l'Hôtel Windsor⁶⁰ et le journal « La Presse »⁶¹, à Montréal, le Trust général du Canada⁶² sont autant d'exemples et sans doute aussi une preuve de l'efficacité d'un tel mode de financement.

Les principales dérogations au *Code civil* contenues dans ces lois particulières sont l'hypothèque des biens futurs et des meubles, le gage sans dépossession et l'acte de fidéicommissis.

Ces différentes lois sont à peu près toutes structurées de la même manière: le pouvoir d'emprunter et d'émettre des obligations est généralement suivi d'une description des garanties et des objets sur lesquels elles portent s'il y a lieu, de l'acte de fidéicommissis et des pouvoirs des fidéicommissaires; viennent ensuite l'enregistrement des privilèges et des hypothèques et l'établissement de l'ordre de collocation; d'autres pouvoirs enfin sont prévus si nécessaire⁶³.

Trois points retiendront ici notre attention: ce sont les différentes catégories d'obligations et leur usage, les formes de garanties ainsi engendrées par ces lois particulières et, enfin, les pouvoirs des fidéicommissaires et des porteurs d'obligations.

1.2.1. Les différentes catégories d'obligations et leur usage

Il semble que dans ces différentes lois on ait utilisé indifféremment les termes « obligation », « bon » et « débenture » pour désigner une même réalité. Pour Mitchell⁶⁴ et Wegenast⁶⁵, ce sont là des termes synonymes dans notre pays. Le terme « obligation » est toutefois le plus employé.

58. *Loi constituant en corporation la Compagnie de chemin de fer, d'éclairage et de pouvoir électrique de Buckingham*, supra, note 56.

59. *Loi constituant en corporation la Compagnie Paquet Ltée*, S.Q. 1901, 1 Éd. VII, c.73.

60. *Loi consolidant les lois relatives à la « Windsor Hotel Company of Montréal »*, S.Q. 1899, 62 Vict., c.87.

61. *Loi constituant en corporation la compagnie de la Presse*, S.Q. 1900, 63 Vict., c.87.

62. *Loi amendant la charte du « Crédit général »*, S.Q. 1912, 2 Geo. V, c.102.

63. Cf. la *Loi concernant « The Stadacona Water, Light and Power Co. »*, S.Q. 1897, 60 Vict., c.78.

64. *Supra*, note 6, p. 1274.

65. *Supra*, note 8, p. 63.

On rencontre cependant à travers ces mêmes lois des obligations aux appellations spéciales: ainsi, une loi de 1890⁶⁶ autorise-t-elle l'émission de bons hypothécaires, le porteur de ces bons étant lui-même considéré comme un créancier hypothécaire⁶⁷, alors que dans une autre loi on parle d'émettre des obligations privilégiées⁶⁸. Citons encore une loi de 1900, qui donne priorité à des *prior lien bonds* sur les obligations déjà émises, et en vertu de laquelle des *income bonds*, destinés à racheter en tout ou en partie les obligations non payées de la compagnie, sont émis⁶⁹. Il semble bien que l'appellation de certaines catégories d'obligations dépende de la place qu'elles occupent dans l'ordre de collocation.

On rencontre aussi des actions-obligations⁷⁰, obligations au nom assez trompeur qui, selon Wegenast, nous vient des compagnies de chemins de fer anglaises⁷¹. La différence essentielle entre l'action-obligation et l'obligation est que la première est une part indivise dans la masse monétaire tandis que l'autre est une part définie⁷². Toujours selon ce même auteur, le terme « action » que l'on retrouve dans le nom composé « action-obligation » est plutôt une impropiété de langage⁷³. Comme toute obligation, cette action-obligation comporte des garanties⁷⁴, et il n'est pas possible aux détenteurs d'être présents aux assemblées ni de voter⁷⁵.

Ce qui surprend davantage, ce sont les multiples usages que peut faire une compagnie de ses obligations. Elles servent évidemment à financer les activités de l'entreprise⁷⁶ et à payer des obligations antérieurement émises⁷⁷; il arrive cependant que les administrateurs soient autorisés par la loi à émettre des obligations, à les donner en gage et à les vendre lors d'un

66. *Loi constituant en corporation « La compagnie du chemin de colonisation de Montfort »*, S.Q. 1890, 53 Vict., c.107, art. 24.

67. *Id.*, art. 27.

68. *Loi remettant en vigueur et modifiant la loi constituant en corporation la compagnie du chemin de fer de Lachine et d'Hochelaga*, S.Q. 1892, 55-56 Vict., c.68.

69. *Loi amendant la Loi constituant en corporation la Compagnie du chemin de fer de Québec et Lac Saint-Jean*, S.Q. 1900, 63 Vict., c.67.

70. *Loi constituant en corporation « The Shawinigan Water and Power Co. »*, S.Q. 1898, 61 Vict., c.70.

71. *Supra*, note 8, p. 631.

72. *Ibid.*

73. *Ibid.*

74. *Id.*, p. 632.

75. *Loi constituant en corporation « The Shawinigan Water and Power Co. »*, *supra*, note 70, art. 18. Soulignons d'ailleurs que la *Loi sur les compagnies québécoise* actuelle met sur le même pied les « obligations », les « bons » et les « actions-obligations ». L.R.Q. 1977, c. C-38, art. 3(6^o).

76. *Supra*, notes 57 et 58.

77. *Loi à l'effet d'augmenter le capital-actions de la Compagnie royale d'électricité et d'en étendre les pouvoirs*, S.Q. 1892, 55-56 Vict., c.76, art. 5.

emprunt⁷⁸. De même voit-on une compagnie pouvoir recevoir en paiement pour ses actions des obligations et des coupons d'intérêt appartenant à ses actionnaires⁷⁹. Les compagnies ayant émis les obligations détenues par les actionnaires doivent cependant exercer les mêmes activités commerciales que la compagnie les recevant en paiement pour ses actions. Cela signifie qu'une compagnie exploitant des hôtels ne pourrait pas recevoir en paiement des obligations d'une compagnie fabriquant des casseroles ou de la viande à chat. Cependant, lorsque cette condition est respectée, la compagnie émettrice des actions devient investie de tous les droits et privilèges des porteurs de ces obligations⁸⁰.

1.2.2. Les nouvelles formes de garanties autorisées par ces lois particulières

L'introduction de la *common law* dans notre droit civil par le biais de ces lois particulières a donné lieu à une multitude de combinaisons de garanties. En voici quelques exemples :

- les obligations de la compagnie sont à la fois garanties par une hypothèque sur les immeubles et un fidéicommis⁸¹ ;
- un premier privilège sur l'actif mobilier de la compagnie⁸² ;
- un transfert de l'actif ou des propriétés de la compagnie à des fidéicommissaires⁸³ ;

78. *Loi constituant en corporation la « Compagnie du chemin de fer de Plessisville et du Lac Noir »*, S.Q. 1890, c.94, art. 16.

79. *Loi constituant en corporation la compagnie du chemin de fer électrique de St-Hyacinthe*, S.Q. 1900, 63 Vict., c.69, art. 20.

80. *Ibid.* Soulignons que d'après la *Loi sur les sociétés commerciales canadiennes*, S.C. 1978-79, c. C-9, il semble douteux qu'une compagnie fédérale puisse accepter des obligations en paiement de ses actions. L'article 25 L.S.C.C. dit que des biens ou des services peuvent équivaloir à du numéraire, mais le paragraphe 5 de ce même article vient affirmer que le terme « biens » ne comprend pas un billet à ordre ou une promesse de paiement. Si l'on se réfère à la *Loi sur les lettres de change*, il est difficile de ne pas voir dans l'obligation un effet de commerce. En effet, l'article 176(1) de cette même loi définit le billet à ordre comme suit : « un billet à ordre est une promesse pure et simple, faite par écrit par une personne à une autre, signée par le souscripteur, par laquelle celui-ci s'engage à payer, sur demande, ou dans un délai déterminé ou susceptible de l'être, une somme d'argent précisée à une personne désignée ou à son ordre, ou au porteur » (S.R.C. 1970, c.B-5).

81. *Loi constituant en corporation « William Dow & Co. »*, S.Q. 1898, 61 Vict., c.79; *Loi modifiant l'acte incorporant le Bureau d'agence d'immeubles de Montréal*, S.Q. 1890, 58 Vict., c.74.

82. *Loi constituant en corporation « The Dominion Light, Heat and Power Co. »*, S.Q. 1909, 9 Éd. VII, c.111.

83. *Loi constituant en corporation « The Montreal Light, Heat and Power Co. »*, S.Q. 1901, 1 Éd. VII, c.66; *Loi constituant en corporation la Compagnie électrique de Sorel*, S.Q. 1902, 2 Éd. VII, c.74. On ne dit toutefois pas s'il s'agit d'un transfert en garantie ou en propriété.

- un privilège ou une hypothèque sur les immeubles de la compagnie, et un premier privilège sur les machines, matériel, franchises, taux, revenus et loyers de la compagnie, avec, en plus, un fidéicommissaire⁸⁴;
- la compagnie peut hypothéquer, donner en garantie et engager ses biens meubles et immeubles, revenus, loyers et appels de versements futurs, avec la possibilité d'hypothéquer les biens meubles et immeubles en faveur d'un ou de plusieurs fidéicommissaires⁸⁵; ou plus simplement
- la compagnie est autorisée à hypothéquer ses biens meubles et immeubles, présents et futurs, en faveur d'un ou de plusieurs fidéicommissaires⁸⁶.

De l'analyse de ces lois, il ressort cependant que le législateur a accordé plus généreusement le pouvoir d'hypothéquer les biens meubles que celui d'hypothéquer les biens futurs, probablement parce que le fait d'hypothéquer des biens n'existant pas encore dans le patrimoine de la compagnie ne lui inspirait pas confiance. À cette époque, on a également tendance à vouloir éviter de déroger aux règles du *Code civil*. Ceci est particulièrement notable lorsqu'il s'agit d'accorder un privilège ou une hypothèque sur les immeubles et un privilège sur les meubles⁸⁷. Ajoutons que dans tous ces textes législatifs, entre 1890 et 1914, le mot *mortgage* n'est apparu qu'une fois à l'état pur, soit dans la *Loi constituant en corporation la Compagnie de chemin de fer Atlantique, Québec et Occidental*⁸⁸. Il semble donc que les juristes de l'époque étaient déjà conscients des problèmes qui pouvaient résulter de l'utilisation de ce mot dans notre droit.

On note également que, l'hypothèque a pour assiette les biens les plus divers. Par exemple, on voit dans la *Loi constituant en corporation la Compagnie d'éclairage et de pouvoirs moteurs de St-Henri*⁸⁹, que cette dernière peut hypothéquer, donner en garantie et engager les appels de versements futurs⁹⁰. La plupart des lois décrivent d'ailleurs d'une façon

84. *Loi constituant en corporation la « North Shore Power Co. »*, S.Q. 1897, 60 Vict., c.77; *Loi constituant en corporation la « Coaticook Electric, Light and Power Co. »*, S.Q. 1897, 60 Vict., c.79. Dans ces lois, à l'évidence, on a voulu éviter d'hypothéquer les biens mobiliers. C'est un assemblage de garanties assez répandu à cette époque.

85. *Loi constituant en corporation la Compagnie d'éclairage et de pouvoirs moteurs de St-Henri*, S.Q. 1892, 55-56 Vict., c.77.

86. *Loi constituant en corporation la Compagnie du chemin de fer Wolfe, Mégantic et Lotbinière*, S.Q. 1901, 1 Éd. VII, c.64.

87. *Supra*, note 84.

88. S.Q. 1901, 1 Éd. VII, c.63.

89. *Supra*, note 85.

90. Pour RENAUD et SMITH, l'expression « biens mobiliers ou immobiliers, présents et futurs » est trop vague pour inclure implicitement les appels de versements: pour donner en garantie un tel bien, il faut l'indiquer en termes clairs dans l'acte de fiducie; *supra*, note 4. p. 961. Les auteurs font référence à l'arrêt *Desmarteau v. Lord*, (1924) 62 C.S. 297.

assez précise les biens à hypothéquer. Ainsi dans la *Loi concernant « The E.B. Eddy Co. »*⁹¹, il est possible d'hypothéquer les pouvoirs hydrauliques et dans la *Loi constituant en corporation le « Great Northern Elevator Co. »*⁹², ce sont les ascenseurs et les revenus et péages en provenant qui peuvent être hypothéqués et engagés.

Soulignons enfin que dans presque toutes ces lois, un acte de fidéicommiss supporte les garanties, acte qui bien souvent d'ailleurs doit être notarié⁹³ et qui renferme une protection supplémentaire pour les obligataires, le transport en garantie⁹⁴. Il implique en effet des personnes, les fiduciaires, qui disposent de pouvoirs assez larges pour protéger l'intérêt des détenteurs d'obligations.

1.2.3. Les pouvoirs des fidéicommissaires et des porteurs d'obligations

Les pouvoirs des fidéicommissaires sont l'aspect le plus intéressant du droit antérieur à 1914.

Ces pouvoirs sont définis dans l'acte de fidéicommiss. Plusieurs lois contiennent d'ailleurs un genre de canevas des clauses à inclure dans l'acte de fidéicommissaires et la procédure à suivre pour les exercer, ainsi qu'en retrouve également la description de l'hypothèque⁹⁶.

Parmi les clauses types que l'on retrouve le plus généralement, citons, outre la description de la propriété hypothéquée, les modalités de paiement des obligations, le taux d'intérêt, les recours des obligataires ou de leurs fidéicommissaires et la procédure à suivre pour les exercer ainsi qu'en certaines circonstances, des peines et des amendes.

Les pouvoirs ainsi conférés aux fidéicommissaires permettent de constater que le législateur entendait protéger les détenteurs d'obligations. À titre d'exemple, on peut citer la *Loi amendant la charte de « The Sherbrooke Gas and Water Co. »*⁹⁷, où l'on donne aux fidéicommissaires tous les droits et pouvoirs conférés aux fiduciaires par les articles 981a et suivants du *Code civil*; de même, afin de garantir davantage le paiement du principal et de

91. S.Q. 1895, 58 Vict., c.73.

92. S.Q. 1900, 63 Vict., c.82.

93. *Supra*, note 91.

94. Y. RENAUD et J. SMITH, *supra*, note 4, p. 948.

95. Parmi les lois qui traitent plus longuement de ces clauses, voir notamment, la *Loi constituant en corporation la compagnie du chemin de fer Richelieu et Lac Memphrémagog*, S.Q. 1892, 55-56 Vict., c.70; *cf.*, également, la *Loi constituant en corporation la Compagnie du chemin de fer Québec et Baie James*, S.Q. 1901, 1 Éd. VII, c.62.

96. *Loi concernant « The Stadacona Water, Light and Power Co. »*, *supra*, note 63.

97. S.Q. 1903, 3 Éd. VII, c.93.

l'intérêt des obligations, une autre loi donne au fidéicommissaire le pouvoir d'exiger de la compagnie qu'elle coupe du bois sur les terres hypothéquées et qu'elle le vende à un certain prix pour obtenir l'argent nécessaire⁹⁸. La *Loi constituant en corporation la Compagnie du chemin de fer de Joliette et Brandon*⁹⁹ mérite également d'être relevée puisque, à l'occasion d'une fusion, elle donne aux fiduciaires le pouvoir de convoquer une assemblée et, avant l'assemblée, d'administrer librement les affaires de la compagnie et d'exercer les pouvoirs corporatifs nécessaires. On y décrit également les effets de la fusion sur les fiduciaires et la fiducie : ainsi, le fidéicommissaire disparaît ; les fidéicommissaires sont libérés et les actions devront donc être intentées contre la nouvelle compagnie ; les obligations et les coupons sont considérés comme payés et acquittés.

Mais c'est au cas où la compagnie ferait défaut que le législateur a prévu les recours les plus redoutables. Ils touchent essentiellement le non-paiement du principal ou de l'intérêt¹⁰⁰. La pratique la plus répandue semble être la mise sous séquestre des biens hypothéqués¹⁰¹. Dans un tel cas cependant, les fidéicommissaires doivent alléguer et prouver et la nécessité de la mise sous séquestre et l'absence d'un recours plus approprié¹⁰².

Inspirée du *judicial receiver* du droit anglais avec lequel, cependant, elle ne doit pas être confondue¹⁰³, cette mise sous séquestre comprend le pouvoir d'administrer et de percevoir les revenus.

Au nombre des recours ainsi prévus, on a même été jusqu'à permettre au fiduciaire, lorsque l'acte de fiducie le prévoit, de prendre possession du chemin de fer, de l'exploiter lui-même¹⁰⁴, pour ensuite le vendre valablement, et transmettre à l'acheteur une propriété libre et claire de toutes hypothèques, charges et privilèges.

Certaines lois¹⁰⁵ investissent également les porteurs d'obligations, en cas de défaut, des droits et privilèges des actionnaires : ils peuvent alors assister aux assemblées, voter et être élus directeurs. Ils doivent cependant

98. *Loi concernant la « Royal Paper Mill Co. » et autorisant ladite compagnie à substituer une nouvelle émission de bons à ses bons actuels*, S.Q. 1904, 4 Éd. VII, c.88.

99. S.Q. 1905, 5 Éd. VII, c.56.

100. *Loi concernant « The Stadacona Water, Light and Power Co. »*, supra, note 63 ; *Loi constituant en corporation la « Laurentian Water and Power Co. »*, S.Q. 1899, 62 Vict., c.81.

101. *Ibid.*

102. *Morrison v. The Grand Trunk Ry. Co of Canada*, (1861) 5 L.C.J. 313 (C.S.) ; L. SARNA, « Aspects of the law of judicial sequestration », (1977) 23 *McGill L.J.*, 508.

103. A. LAVALLÉE, « Émissions d'obligations », (1936) 39 *R. du N.*, 199.

104. *Loi constituant en corporation le chemin de fer du comté de Lévis*, S.Q. 1906, 6 Éd. VII, c.68.

105. *Loi constituant en corporation la « Québec and Boston Air Line Ry. Co. »*, supra, note 54 ; *Loi constituant en corporation la Compagnie du chemin de fer de Plessisville et du Lac Noir*, supra, note 78.

faire enregistrer leurs obligations dans les livres de la compagnie, comme pour les actions. Ce recours ne porte toutefois pas atteinte aux autres droits des détenteurs d'obligations. La loi exige d'ailleurs qu'il soit stipulé dans l'acte. Soulignons cependant que cette forme de recours revient assez souvent dans les lois particulières.

Dans certains cas même, le législateur s'est montré encore plus audacieux. Ainsi, en plus de conférer le titre d'actionnaires aux obligataires, la *Loi constituant en corporation la Compagnie du chemin de fer Québec et Baie James*¹⁰⁶ fait-elle perdre aux véritables actionnaires leur droit de vote :

[...]; tout tel acte d'hypothèque pourra contenir des stipulations à l'effet que advenant ce défaut de paiement, et autres conditions qui seront stipulées dans l'acte, le droit de vote possédé par les actionnaires de la compagnie cessera et appartiendra ensuite *exclusivement* aux porteurs d'obligations, [...] ¹⁰⁷

La rédaction de certains textes de lois donne en outre à penser qu'il y avait transfert de la propriété des biens de la compagnie aux fiduciaires. Entre autres, dans une loi concernant l'Hôtel Windsor¹⁰⁸, on dit : « Le ou les fidéicommissaires nommés dans tout tel acte seront investis de la propriété à eux transportée par cet acte pour le bénéfice des porteurs des dites obligations [...] ». Dans la *Loi constituant en corporation « The Quebec and St-Maurice Industrial Co. »*¹⁰⁹, les termes employés sont encore plus catégoriques :

[...] La compagnie pourra, [...], pour la garantie de telle émission de bons, transporter la propriété des biens et franchises de la compagnie à des fidéicommissaires représentant les porteurs de bons, elle pourra stipuler que la compagnie durant tout le temps qu'elle paiera intégralement l'intérêt sur l'émission de bons, en retiendra l'usage et la jouissance et les revenus en provenant. ¹¹⁰

On constate donc que le législateur accordait des pouvoirs extrêmement larges aux fidéicommissaires. Aussi recourir aux lois particulières était devenu une pratique tellement courante que certaines compagnies émettaient des obligations et passaient des actes de fiducie avant d'obtenir l'autorisation nécessaire¹¹¹. La loi particulière devenait, en réalité, une ratification des actes passés.

106. *Supra*, note 95.

107. *Loi constituant en corporation la Compagnie du chemin de fer Québec et Baie James, id.*, art. 11(1). Les soulignés sont de nous.

108. *Loi consolidant les lois relatives à la « Windsor Hotel Company of Montreal, » supra*, note 60.

109. S.Q. 1905, 5 Éd. VII, c.84.

110. *Id.*, art. 7.

111. *Loi concernant l'émission d'obligations par la « Merchants' Cotton Co., » S.Q. 1899, 62 Vict.*, c.83 *Loi amendant la charte de la Compagnie de chemin de fer du comté de Lévis, S.Q. 1903, 3 Éd. VII, c.88; Loi amendant la charte de la Compagnie canadienne d'éclairage*

On conçoit donc qu'en 1914, la *Loi amendant les Statuts refondus, 1909, en y insérant les articles 6119a, 6119b, 6119c et 6119d*¹¹², la première *Loi sur les pouvoirs spéciaux des corporations*, était devenue une nécessité.

Attendue depuis un certain temps par ceux qui finançaient leur entreprise par voie d'émission d'obligations, cette loi nouvelle allait enfin donner aux Québécois un système de garanties plus complet, en permettant l'utilisation de sûretés façonnées sur celles de la *common law*.

On ne peut pas dire que la Loi de 1914 soit une copie conforme des lois particulières. Faire une loi semblable aurait été impossible, car ces statuts étaient fonction de la personnalité de chaque corporation. Elle renferme cependant les pouvoirs spéciaux que réclamait chaque compagnie individuellement. Elle était la Loi qui devait convenir à toutes les corporations.

2. La Loi sur les pouvoirs spéciaux des corporations

2.1 L'historique de la Loi

C'est au cours de la deuxième session de la treizième législature, qui dura du 11 novembre 1913 au 19 février 1914, que la *Loi des pouvoirs spéciaux des corporations* fut adoptée. Cependant, avant que de recevoir la sanction du lieutenant-gouverneur, le projet de loi numéro 200, ainsi qu'il était alors désigné, fut amendé à plusieurs reprises. Il aurait été intéressant d'en examiner successivement tous les amendements afin de voir quelle fut l'évolution du projet; malheureusement, seuls les textes de la première et de la dernière lectures ont été conservés. La comparaison de ces deux versions n'en est pas moins révélatrice. Chaque article, en effet, a subi des modifications.

C'est l'article 6119a, où l'on décrit le pouvoir qu'ont les compagnies d'hypothéquer et de gager les biens qu'elles détiennent dans la province pour garantir leurs émissions d'obligations, qui semble avoir subi le plus de transformations. La version finale est plus précise, notamment quant à la définition des compagnies qui peuvent se prévaloir de la Loi, sans compter les différences fondamentales entre le droit civil et la *common law*. Ainsi y trouve-t-on mentionnés les mots « présents » et « futurs », oubliés dans le texte initial¹¹³. De plus, on y explique que l'hypothèque ou la mise en gage

électrique, S.Q. 1903, 3 Éd. VII, c.89. L'étendue des pouvoirs conférés aux fiduciaires dans l'acte de fiducie est un problème qu'on ne réglera d'ailleurs que plusieurs années après l'avènement de la *Loi sur les pouvoirs spéciaux des corporations*, dans le célèbre arrêt

Laliberté v. Larue, [1931] R.C.S. 7.

112. S.Q. 1914, 4 Geo. V, c.51.

113. Il faut toujours se rappeler que le *Code civil* ne permet pas l'hypothèque des biens futurs.

doit se faire par acte authentique. Ce sont là donc des amendements qui, de toute évidence, visaient à assurer une meilleure harmonie du droit civil et de la *common law*.

L'article 6119*b*, qui permet l'utilisation d'un acte de fidéicommiss pour supporter l'hypothèque, le *mortgage* ou le gage, par contre, est resté tel quel. C'est lui également qui dispose que le fidéicommiss demeure bon et valable même si la compagnie conserve la possession de ses biens.

La version finale comporte également une nouvelle disposition, l'article 6119*d*, laquelle, en réalité ne fait que reprendre l'ancien article 6119*c*. Aussi, dans la version finale, l'article 6119*c*, qui concerne l'enregistrement des droits réels, apparaît-il de droit nouveau. Il vient rappeler la nécessité de se conformer aux règles du *Code civil*. Cet article prévoit, en effet, dans son premier paragraphe, l'enregistrement de l'hypothèque et du *mortgage* selon le chapitre sur l'enregistrement des droits réels¹¹⁴. L'alinéa suivant indique la place du gage et du *mortgage* des meubles dans l'ordre de collocation. On y traite également du moment où prend effet l'hypothèque ou le privilège. Enfin, le troisième paragraphe oblige le registraire à transcrire l'acte de fidéicommiss constituant une hypothèque ou un gage sur les meubles.

Quant à l'article 6119*d*, son libellé est assez semblable à celui de l'article 6119*c* de la première lecture. Cependant, ses deux premiers paragraphes ont été amputés de l'expression « [...] and shall be deemed always to have had [...] », qui peut se traduire en français par « [...] sera considéré comme ayant toujours eu [...] » et qui leur donnait un effet rétroactif, susceptible d'engendrer plus de problèmes que d'en régler. Dans le deuxième paragraphe, on a également changé le mot « priorités » pour celui de « privilège », plus approprié. De même, dans le paragraphe cinq, on a rayé : « [...] under the power by this article given to, or deemed to have been possessed by, a company, [...] », membre de phrase qui aurait pu porter à croire que certaines compagnies ayant émis des obligations n'étaient pas concernées par cette disposition. Enfin on a éliminé le sixième paragraphe qui traitait de la rétroactivité de la Loi et de certaines exceptions à cette rétroactivité. De fait, les exceptions mentionnées aux sous-paragraphes *a* et *b* de ce dernier alinéa avaient pour effet d'annuler son énoncé de principe, donc de le rendre inutile. À tout le moins doit-on rendre grâce au législateur de s'être rappelé que certaines émissions d'obligations autorisées par des lois privées produisaient encore leurs effets !

On constate donc que les amendements qui furent apportés au projet de loi numéro 200 permirent d'assurer l'union harmonieuse des deux grands systèmes juridiques en présence. Il fallait en effet que la Loi, qui introduisait

114. Art. 2082 et ss. du *Code civil*.

dans notre droit des concepts aussi nouveaux que l'hypothèque des biens futurs et des biens meubles ou le gage sans dépossession s'exprimât clairement. Il fallait, de plus, que la loi nouvelle soit la suite logique des lois privées auxquelles recouraient tant de compagnies québécoises.

Plusieurs lois sont venues par la suite modifier cette loi de 1914 et c'est au chapitre des sûretés qu'elle a connu les modifications les plus importantes¹¹⁵. Résultante de la rencontre de deux grands systèmes juridiques aux règles particulières, on conçoit aisément en effet qu'elle soulevât des problèmes d'interprétation: devait-on l'interpréter selon les principes de la *common law* ou du droit civil? De plus, certaines des sûretés qui originaient du droit anglais s'apparentant à celles du *Code civil*, on imagine facilement qu'il y ait eu des confusions¹¹⁶.

Petit à petit, au fil des années, le législateur a apporté des solutions aux problèmes ainsi posés. C'est ce que nous allons voir maintenant en étudiant comment les sûretés importées par la *Loi des pouvoirs spéciaux des corporations* se sont intégrées dans notre droit jusqu'à aujourd'hui.

2.2 L'évolution de la Loi

On retrouve malheureusement très peu de textes décrivant les débats parlementaires sur la question. Le *Journal des Débats* est absent. Seuls les *Journaux de l'Assemblée législative et du Conseil législatif* relatent quelques faits qui sont malheureusement purement techniques. Leur consultation nous apprend néanmoins que les diverses lois qui sont venues modifier la *Loi amendant les Statuts refondus, 1909*¹¹⁷, passèrent entre les mains d'hommes qui sont restés célèbres dans l'Histoire du Québec comme Sir Lomer Gouin, Alexandre Taschereau et Maurice Duplessis et que le parrain du projet de loi numéro 200, le député Perron, est devenu conseiller législatif. Ce sont là les seuls détails un peu moins ternes de ces journaux.

Par contre, l'analyse des recueils révèle que c'est entre 1914 et 1941 que la Loi connut le plus d'amendements importants. Et les dispositions qui nous intéressent sont par ailleurs restées pratiquement identiques depuis 1964.

La *Loi amendant les Statuts refondus, 1909, en y insérant les articles 6119a, 6119b, 6119c et 6119d* connut son premier amendement en 1915,

115. Ces sûretés se retrouvent aujourd'hui dans la section VII de la *Loi sur les pouvoirs spéciaux des corporations*, L.R.Q. 1977, c. P-16, art. 27 et ss.

116. Y. RENAUD et J. SMITH, *supra*, note 4, vol. 2, c.26, (« Les emprunts par les corporations commerciales, ») p. 936.

117. *Supra*, note 112.

i.e. l'année qui suivit son adoption, avec le chapitre 66 des Statuts 5 George V¹¹⁸, dont l'article 2 est venu remplacer le mot « garantir » de l'article 6119a (*mortgage* dans la version anglaise) par le mot « nantir ». On cherchait par là à utiliser un mot plus précis. Toutefois cet amendement n'éliminera pas pour autant les problèmes d'interprétation. Ainsi, en 1930, dans l'arrêt *Laliberté v. Larue et les Appartements Lafontaine Limitée*¹¹⁹, le juge Rinfret soulignait :

[...] Il importe donc de noter que, dans la version anglaise du statut, les mots « mortgage » ou « mortgaging » comme équivalents de « nantir » ou « nantissement » de la version française sont : ou bien une impropriété de langage qui peut malheureusement prêter à confusion ou bien l'emploi d'un mot anglais dans une acception toute autre que celle qui lui est attribuée dans le système de droit prévalant dans les autres provinces du Canada. Il n'y a pas de connexité entre le « nantissement » du droit civil et le « mortgage » de la « common law ». Mais il est certain que le sens du statut est conforme à la conception du « nantissement » et opposé à celle du « mortgage », puisque le statut lui-même le déclare : [...].¹²⁰

En 1916, c'est au tour de l'article 6119c d'être amendé¹²¹. On remplace le troisième alinéa par trois autres. Dans ces nouveaux alinéas, on prévoit des différences dans l'enregistrement de l'acte de fidéicomis selon la nature des biens sur lesquels portent les garanties ; le troisième alinéa est consacré aux biens mobiliers, le quatrième, aux biens mobiliers et immobiliers.

Puis, en 1924, la *Loi concernant les pouvoirs de certaines compagnies d'émettre et de réémettre des obligations, débetures et autres valeurs*¹²² vient apporter un amendement très important. Cette Loi reconnaît en effet au fiduciaire le pouvoir de prendre possession, d'administrer et de vendre les biens de la compagnie en cas de défaut. On note, dans le préambule, qu'il existe certains doutes au sujet de ce pouvoir, doutes qui ne sont pas sans fondement, puisqu'en vertu de notre *Code civil*¹²³ les créanciers insatisfaits peuvent, tout au plus, faire saisir les biens et être préférés sur le produit de la vente. Autant donc, le pouvoir d'administrer et de vendre les biens de la compagnie pouvait apparaître normal en droit anglais, autant il était étranger au droit civil québécois. De là, la nécessité de l'amendement apporté à la Loi, laquelle cependant ne précise toujours pas si la propriété des biens de la

118. *Loi amendant les articles 5903 et 6119a des Statuts refondus, 1909, tels qu'édictees par les lois 4 George V, chapitre 50, section 1, et 4 George V, chapitre 51, section 1, S.Q. 1915, 5 Geo. V, c.66.*

119. *Supra*, note 9.

120. *Id.*, p. 17.

121. *Loi modifiant l'article 6119c des Statuts refondus, 1909, tel qu'édictee par la loi 4 George V, chapitre 51, section 1, S.Q. 1916, 7 Geo. V, c.44.*

122. S.Q. 1924, 14 Geo. V, c.63.

123. Articles 1983 et 2016 C.C.

compagnie passe au fidéicommissaire. Cet aspect de la *Loi des pouvoirs spéciaux des corporations* ne sera tranché qu'en 1930 dans l'arrêt *Laliberté v. Larue*¹²⁴. Les juges de la Cour suprême en viendront à la conclusion que la propriété des biens demeure entre les mains de la compagnie, parce que l'acte de fidéicommissé est un contrat de garantie et non d'aliénation¹²⁵.

Ensuite, en 1927, on ajoute un article autorisant les communautés religieuses, les séminaires et les collèges constitués en corporation à se prévaloir des mêmes pouvoirs que les corporations commerciales¹²⁶. L'année suivante, en 1928, la Loi modifiant la *Loi des pouvoirs spéciaux des corporations relativement à certains enregistrements*, comme son nom l'indique, vient modifier la Loi en matière d'enregistrement des droits réels¹²⁷. On prévoit même, en annexe, les formules à utiliser. L'article 2 de cette Loi de 1928 précise encore que la cession et le transport prévus à l'article 13 du chapitre 227 des Statuts refondus de 1925 doivent être enregistrés conformément aux règles de l'article 12. On se trouve donc à reconnaître implicitement que la cession et le transport de la *Loi des pouvoirs spéciaux des corporations* sont une garantie et non une aliénation.

En 1929, la Loi connaît une nouvelle adjonction, celle de l'article 13a¹²⁸ relatif aux créances de la compagnie servant de garantie et confiées à un fidéicommissaire. L'amendement fait en sorte que les formalités de l'article 1571 C.C. ne sont pas nécessaires lorsque celles de l'article 12 de la Loi des pouvoirs spéciaux ont été respectées.

En 1933, c'est l'article 13b relatif à l'achat d'obligations par le fidéicommissaire qui est introduit¹²⁹. Cet article interdit à ce dernier ou à la corporation dont il est membre ou officier, d'acheter la première émission d'obligations de la compagnie constituant des garanties en sa faveur. Le législateur a voulu par là prévenir les conflits d'intérêts. En effet, en achetant des obliga-

124. Le problème vient du *beneficial ownership* et du *legal title* qui sont une forme de démembrement du droit de propriété particulier au droit anglais : *supra*, note 9, p. 16; voir également, A. LAVALLEE, « Émissions d'obligations », (1936) 39 *R. du N.*, 199; Y. RENAUD, « Loi des pouvoirs spéciaux des corporations : deux régimes de sûretés? » (1972) 74 *R. du N.*, 386.

125. *Id.*, 21-22.

126. *Loi modifiant la Loi des pouvoirs spéciaux de certaines corporations*, S.Q. 1927, 17 *Geo. V*, c.64. Notons que lors de la refonte des lois de la province, en 1925, les articles 6119a, 6119b, 6119c et 6119d de la Loi de 1914 et les amendements subséquents apparaissent dans la section V de la nouvelle *Loi des pouvoirs spéciaux de certaines corporations*, S.R.Q. 1925, c.227, aux articles 10 à 14 inclusivement.

127. S.Q. 1928, 18 *Geo. V*, c.71.

128. *Loi modifiant la Loi des pouvoirs spéciaux de certaines corporations*, S.Q. 1929, 19 *Geo. V*, c.69.

129. *Loi modifiant la Loi des pouvoirs spéciaux de certaines corporations*, S.Q. 1933, 23 *Geo. V*, c.84.

tions, le fiduciaire se trouve à devenir lui-même obligataire ; on peut alors se demander si le fidéicommissaire peut veiller aussi efficacement à l'intérêt des détenteurs d'obligations.

Après la refonte de 1941¹³⁰, quelques amendements d'un intérêt très secondaire feront leur apparition. Ces amendements portent, pour la plupart, sur certains détails de l'enregistrement des droits réels¹³¹. Aussi est-il permis d'affirmer que la *Loi des pouvoirs spéciaux des corporations* avait atteint sa plénitude dès cette époque¹³². Elle est demeurée inchangée depuis 1964 et les seules modifications apportées par la refonte des lois en 1977 sont des changements dans la numérotation des articles¹³³.

Le bilan de toutes les modifications apportées à la Loi nous permet de constater que c'est l'article 6119c relatif à l'enregistrement des droits réels qui a été le plus amendé au cours de toutes ces années. On semble ainsi avoir beaucoup hésité sur la manière d'enregistrer ces nouvelles formes de sûretés. En fait, c'est la jurisprudence¹³⁴ qui dégagera les principes qui devaient présider à l'interprétation de la *Loi des pouvoirs spéciaux des corporations* dans notre droit.

Conclusion

Ce n'est pas sans hésitations, nous l'avons vu, que le législateur adopta, en 1914, certains principes dérogeant à notre droit civil, par la *Loi des pouvoirs spéciaux des corporations*. Mais le développement économique de la province obligeait à donner aux Québécois un système de garanties plus complet et plus réaliste, à l'image des pays anglo-saxons.

La Loi connut ensuite une période d'adaptation à notre droit comme le prouvent certains amendements. Cependant, lorsque les principes de la

130. La *Loi des pouvoirs spéciaux de certaines corporations* devient alors S.R.Q. 1941, c.280.

131. Citons, en 1946, la *Loi relative au mode d'enregistrement de certains documents*, S.Q. 1946, c.50 ; et, en 1947, la *Loi instituant l'enregistrement par dépôt à l'égard de certains actes*, S.Q. 1947, c.72, qui abroge les formules en annexe instituées en 1928 par la *Loi modifiant la Loi des pouvoirs spéciaux de certaines corporations relativement à certains enregistrements*, *supra*, note 127.

132. Signalons néanmoins, en 1964, la disparition, à la septième ligne de l'article 22, après le mot « province » de la virgule ; l'article 29 sur les communautés religieuses est par ailleurs étendu aux compagnies sans capital-actions. [*Loi modifiant la Loi des pouvoirs spéciaux de certaines corporations*, S.Q. 1964, c.61 art. 2 et 4]. Ajoutons qu'en cette même année 1964 où le Québec fait encore une refonte de ses lois, le chapitre 280 des Statuts refondus de 1941 devient le chapitre 275, avec exactement la même section et les mêmes numéros d'articles : S.R.Q. 1964, c.275.

133. *Loi sur les pouvoirs spéciaux des corporations*, L.R.Q. 1977, c. P-16, art. 27-33.

134. *Supra*, note 9.

common law furent très bien intégrés, lorsque la *Loi des pouvoirs spéciaux des corporations* eut atteint un certain degré de perfection — i.e., vers les années 40 — ses principes trouvèrent application dans bien d'autres domaines.

Ainsi en 1940, la Législature du Québec, pour faciliter le financement de l'agriculture, adoptait la *Loi du nantissement agricole*¹³⁵, maintenant contenue aux articles 1979*a* et suivants du *Code civil*. Le nantissement agricole, rappelons-le, permet aux personnes physiques ou morales qui tirent leurs revenus de l'agriculture ou de l'élevage des animaux, de nantir, tout en en conservant la garde, leurs animaux de ferme, les produits de leur exploitation présents et futurs, la machinerie et l'outillage agricoles. De même, en 1962, et pour venir en aide, cette fois-ci, à la petite et à la moyenne entreprises, elle adoptait la *Loi relative au nantissement*¹³⁶ que l'on retrouve aux articles 1979*e* et suivants du *Code civil*. Celui qui a la qualité de commerçant peut ainsi nantir en garantie d'un prêt son outillage et son équipement professionnel, tout en en conservant la garde. Cependant, à la différence du nantissement agricole, le nantissement commercial ne porte que sur les biens présents. Enfin, en 1974, vint s'ajouter le nantissement forestier¹³⁷, lequel obéit exactement aux mêmes règles que le nantissement agricole.

Aujourd'hui, en 1980, la *Loi sur les pouvoirs spéciaux des corporations*¹³⁸ est toujours une loi spéciale, non intégrée au *Code civil*. Cependant l'Office de révision du Code civil, dans son rapport sur les sûretés réelles¹³⁹, a proposé d'en appliquer les principes aux personnes physiques¹⁴⁰. Si ces propositions acquerraient force de loi, notre *Code civil* renfermerait alors un système de sûretés des plus complets, résultant de l'intégration des sûretés de la *common law* au droit civil du Québec et aboutissement logique de son évolution.

135. S.Q. 1940, c.69.

136. S.Q. 1962, c.57.

137. *Loi sur les nantissements agricole et forestier*, L.Q. 1974, c.79.

138. *Supra*, note 115.

139. *Rapport du Comité du droit des sûretés de l'Office de révision du Code civil*, Montréal, 1975.

140. L. LE BEL et L. POUQUIER-LE BEL, « Observations sur le Rapport de l'Office de révision du Code civil sur les sûretés réelles », (1977) 18 C. de D., 833.