

## Article

---

« Le fiduciaire doit-il désintéresser les tiers créanciers privilégiés? »

Robert Demers

*Les Cahiers de droit*, vol. 28, n° 4, 1987, p. 897-915.

Pour citer cet article, utiliser l'information suivante :

URI: <http://id.erudit.org/iderudit/042846ar>

DOI: 10.7202/042846ar

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](mailto:info@erudit.org)

## Le fiduciaire doit-il désintéresser les tiers créanciers privilégiés ?

---

Robert DEMERS \*

*What, if any, are the trustee for bondholder's obligations when proceeding with the sale of a debtor's property? Section 30 of the Special Corporate Powers Act is silent on the question of third party creditors in such a situation. Must we necessarily conclude for that reason that the trustee is not obliged to disinterest privileged claims ranking above his according to the rule of C.C. article 1994? This paper deals with this controversial subject. More than seventy years of provincial case-law has affirmed this duty while not being very precise as to its foundation. The general principles of civil law perhaps can indicate what would be the explanation for such a rule while giving an interesting point of view on what constitutes a privilege.*

---

	<i>Pages</i>
1. <b>État de la jurisprudence</b> .....	898
1.1 Les arrêts rendus avant 1914 .....	899
1.2 Les arrêts rendus entre 1914 et 1924 .....	899
1.3 Les arrêts rendus depuis 1924 .....	901
2. <b>L'article 1977 C.C.B.C.</b> .....	908
3. <b>La règle du concours est-elle d'application générale ?</b> .....	909
3.1 Droit civil québécois .....	910
3.2 Droit comparé .....	912
<b>Conclusion</b> .....	913

---

\* Professeur titulaire, Faculté de droit, Université Laval.

*Les adversaires de cette doctrine sont très nombreux. Les raisons d'équité sur lesquelles ils s'appuient me plaisent beaucoup, mais ne me plaisent pas assez pour me faire abandonner la véritable doctrine. Amicus Plato, sed magis amica veritas.*

P. DEMERS, *Des privilèges sur les biens meubles*, A. Périard éd., Montréal, 1889, p. 29.

Suite à la prise de possession, le fiduciaire peut exercer les droits résultant de l'acte de fiducie et procéder à la vente des biens affectés à la garantie de la dette. Avant de régler la créance de l'obligataire, le fiduciaire est-il obligé au désintéressement des créances privilégiées au sens des articles 1994 et suivants C.C.B.C.? Si cette obligation existe, est-elle fondée sur un texte de loi ou n'est-elle qu'une pure création de la jurisprudence? Même en admettant l'existence d'une telle obligation, quelle en est exactement l'étendue? Le fiduciaire doit-il assurer le paiement de tous les privilèges grevant les biens mobiliers ou peut-il se contenter de désintéresser les seuls créanciers qui se sont manifestés à lui?

Ces diverses interrogations ne sont pas faciles à résoudre à cause de l'imprécision des textes de loi et des contradictions de la jurisprudence. Tout récemment encore, notre Cour d'appel, dans les affaires *Marois*<sup>1</sup> et *Pagé*<sup>2</sup>, a semblé incertaine dans ses conclusions et a énoncé quelques *obiter* presque irréconciliables sur des points identiques.

Nous tenterons donc de mettre un peu d'ordre dans ce débat. Dans un premier temps, nous examinerons la jurisprudence sur la question. Dans un deuxième temps, nous étudierons les fondements législatifs qui pourraient justifier l'imposition d'une telle obligation à l'égard du fiduciaire: l'article 1977 C.C.B.C. retiendra particulièrement notre attention dans ce contexte. Finalement, nous nous interrogerons sur la nature même du privilège mobilier: ceci nous amènera à des considérations d'ordre général sur la façon de faire valoir un privilège.

## 1. État de la jurisprudence

Dans cette première partie, nous examinons la jurisprudence en trois périodes distinctes: les arrêts rendus avant 1914, ceux de la période 1914-1924 et enfin, la période de 1925 à nos jours.

1. (1982) C.P. 335; (1986) R.J.Q. 1029 (C.A.).

2. (1981) C.S. 217; (1986) R.J.Q. 2890 (C.A.).

### 1.1 Les arrêts rendus avant 1914

Cette jurisprudence est d'intérêt secondaire puisqu'avant l'adoption de la *Loi sur les pouvoirs spéciaux*<sup>3</sup> en 1914, le financement obligataire se faisait par loi spéciale<sup>4</sup>. En ce sens, il est difficile de tirer des conclusions générales même si certaines observations ne sont pas dénuées d'intérêt.

La loi spéciale permettant le financement obligataire accorde souvent, avant 1914, un premier privilège sur les biens meubles<sup>5</sup>. La priorité absolue des obligataires est souvent affirmée face aux autres créanciers privilégiés. Même si en matière de privilège les tribunaux sont peu enclins à une interprétation large<sup>6</sup>, ils doivent néanmoins reconnaître la priorité des obligataires lorsque le législateur l'a établie de façon indiscutable<sup>7</sup>. La loi spéciale donne même parfois au créancier un droit de propriété absolue<sup>8</sup>, la législation spéciale pouvant sans problème déroger au droit commun dans un tel contexte<sup>9</sup>. Le mode de réalisation de ces droits se trouve être normalement la saisie des biens et leur vente en justice : le droit prioritaire du créancier étant ici affirmé, la procédure judiciaire ne présente pour lui aucun inconvénient puisque dans la plupart des cas, sa préférence l'emporte sur toute autre, même sur celle du vendeur impayé<sup>10</sup>. Notons *aucune* décision concernant la vente privée par le fiduciaire : cette façon de procéder semble avoir été moins usuelle dans la période 1890–1914.

### 1.2 Les arrêts rendus entre 1914 et 1924

Nous avons cru bon d'examiner la jurisprudence de cette période de façon distincte pour la raison suivante. On sait que l'article 30 L.P.S.C. a été ajouté à la loi par un amendement de 1924<sup>11</sup>. Avant cette période, le pouvoir de vente du fiduciaire ne pouvait résulter que du contrat de fiducie et n'avait aucun fondement législatif précis<sup>12</sup>. La jurisprudence sur la question nous semble donc justifier une analyse particulière.

3. S.Q. 1914, 4 Geo. V, c. 51, maintenant L.R.Q., c. P-16. Dans le texte, nous utiliserons l'abréviation L.P.S.C.

4. Cf. généralement S. LEBEL, « Les émissions d'obligations dans le droit de la province de Québec de 1890 à nos jours », (1980) 21 *C. de D.* 43.

5. *Id.*, p. 55-56.

6. *Paquet, Thérberge et Coulombe v. The New York Trust Co.*, (1906) 15 B.R. 179, p. 187.

7. L'affaire la plus intéressante dans le contexte est *Ontario Car & Foundry Co. v. Farwell*, (1889) 18 R.C.S. 1, p. 15.

8. *Redfield v. The Corporation of Wickham*, (1888) 13 A.C. 467 (C.P.).

9. *Ahearn v. Soper Ltd. and the New York Trust Co.*, (1909) 42 R.C.S. 267, p. 278.

10. *Supra*, note 7.

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

12. À moins d'admettre qu'il s'agit là d'une forme particulière de pacte commissaire autorisé par l'article 1971, 2 C.C.B.C.

La toute première affaire sur la question est l'arrêt rendu dans *Canadian Brass & Bedsteads Ltd. et Duclos*<sup>13</sup> en 1916, soit deux années à peine après l'adoption de la loi. Dans cette affaire, le fiduciaire réclamait la possession des biens du liquidateur de la compagnie. Ce droit à la possession lui avait été donné par une clause de l'acte de fiducie qui permettait aussi la vente<sup>14</sup> des biens. Le liquidateur s'opposait à la demande du fiduciaire pour le motif « (...) qu'il y a en cette affaire plusieurs créances privilégiées, sur les biens de la compagnie en liquidation, et qui sont préférables aux prétendus droits de la requérante, créances qui seraient mises en péril, si la requête était accordée, ... »<sup>15</sup>.

En fait, la preuve établit que la seule créance privilégiée en cause était celle du locateur<sup>16</sup>. Aussi, le tribunal conclut-il que le fiduciaire a droit à la possession des biens « (...) pour, par elle en disposer en tout ou en partie, jusqu'à concurrence de sa réclamation (...) et ce, *sans préjudice aux créances privilégiées qui peuvent affecter les biens nantis.* »<sup>17</sup>.

Le jugement est peu clair sur la question qui nous intéresse mais semble admettre que le fiduciaire peut régler la créance des obligataires, à condition de respecter les créances privilégiées sur les biens meubles.

Une deuxième affaire impliquant les mêmes parties date de 1919<sup>18</sup>. Dans cette affaire, le fiduciaire avait refusé de reconnaître la priorité de certaines créances privilégiées parce qu'il estimait qu'il n'avait pas l'obligation de les désintéresser<sup>19</sup>. Il s'agissait en l'occurrence de frais de justice et d'une créance de vendeur impayé. En rendant sa décision, le tribunal fait remarquer que la prise de possession des biens par le fiduciaire ne pouvait « (...) porter atteinte aux droits acquis (...) »<sup>20</sup> des tiers privilégiés. Aussi, le tribunal arrive-t-il à la conclusion que le fiduciaire doit désintéresser ces créanciers parce que les droits du fiduciaire « ne prennent rang, comme privilégiés, (...), *qu'immédiatement après* les autres privilèges sur les meubles énumérés aux susdits articles 1994-95 et 96 du Code civil. »<sup>21</sup>.

La réponse est ici plus claire : dans le bordereau de dividende qu'il prépare dans cette instance<sup>22</sup>, le fiduciaire doit donc tenir compte des

13. (1916) 18 R.P. 206 (C.S.).

14. *Id.*, p. 207.

15. *Id.*, p. 208.

16. *Id.*, p. 209-210.

17. *Id.*, p. 211. Nous soulignons.

18. *Canadian Brass & Bedsteads Ltd. et Société d'administration Générale et al.*, (1919) 21 R.P. 10 (C.S.).

19. *Id.*, p. 13.

20. *Id.*, p. 15.

21. *Id.*, p. 16. Les soulignés sont ceux du tribunal.

22. *Id.*, p. 17.

créances privilégiées à cause du rang particulier qui leur est consenti par le Code, rang qui est supérieur à celui du fiduciaire en vertu de la L.P.S.C.

### 1.3 Les arrêts rendus depuis 1924

Mis à part les affaires *Marois*<sup>23</sup> et *Pagé*<sup>24</sup>, les décisions rendues pendant cette période sont rares et peu satisfaisantes. Dans une affaire de 1928<sup>25</sup>, le tribunal indique en *obiter* que les créanciers privilégiés pourront adresser leurs réclamations au fiduciaire lorsque celui-ci procède à la vente des biens du débiteur<sup>26</sup> : la remarque est importante mais comme elle n'est prononcée qu'en passant, on ne peut lui attribuer une importance démesurée.

Plus pertinente est l'affaire *Hanlay Clarke Lumber Company Ltd. and The City of Montreal*<sup>27</sup> qui date de 1929. Par requête devant la Cour supérieure, la Ville de Montréal réclamait du fiduciaire le paiement des taxes municipales à titre de créance privilégiée. Le compte pour taxes avait été transmis auparavant au fiduciaire<sup>28</sup> qui refusait cependant de le régler parce qu'il estimait ne pas être tenu à une telle obligation « (...) *under the provisions of the said Act or by any other law or order, ...* »<sup>29</sup>.

Le tribunal note le fait que le créancier avait déjà dénoncé au fiduciaire la réclamation<sup>30</sup>. Il est vrai, comme le mentionne la Cour, que le fiduciaire a le droit de vendre en vertu de la L.P.S.C. pour le bénéfice des obligataires<sup>31</sup>. Ce droit serait cependant restreint par les droits des tiers créanciers privilégiés au sens de l'article 1977 C.C.B.C. :

But under article 1997 C.C. (sic) the rights of creditors in the thing pledged to him are subject to those of third party upon it according to the provisions contained in the title of privileges and hypothecs. This disposition of our law applies to all pledges and applies to respondents claim. Under article 1994 C.c. municipal taxes are privileged before respondent's rights and therefore out of the price of sale of said property respondent was bound to pay to petitioner its claim.<sup>32</sup>

23. *Supra*, note 1.

24. *Supra*, note 2.

25. *Canadian Footwear Company Ltd. et Trust Général du Canada*, (1928) 10 C.B.R. 470 (C.S.).

26. *Id.*, p. 472.

27. (1929) 35 R. de J. 90 (C.S.).

28. *Id.*, p. 91.

29. *Id.*, p. 93.

30. *Id.*, p. 94. Un peu comme dans l'affaire *Pagé*, *supra*, note 2.

31. *Id.*

32. *Id.*

Parce qu'il connaît l'existence de la créance, le fiduciaire doit désintéresser la ville avant de régler la dette. Le pouvoir de vendre donné par la L.P.S.C. n'échappe pas à l'ordre de distribution établi à l'article 1994 C.C.B.C. et serait limité en ce sens par les dispositions de l'article 1977 C.C.B.C.

Après cette affaire, la jurisprudence<sup>33</sup> est silencieuse sur la question jusqu'à la décision de l'affaire *Pagé*<sup>34</sup> en 1981 et l'affaire *Marois*<sup>35</sup> en 1982.

Les faits de l'affaire *Marois* sont simples<sup>36</sup>. Suite à une prise de possession, le fiduciaire vend les biens de la débitrice et verse les sommes résultant de la vente à la banque. Près d'un an plus tard, les employés tentent d'obtenir le paiement de leurs salaires pour la période de trois mois précédant la prise de possession. Ils prétendent qu'il s'agit là d'une créance privilégiée<sup>37</sup> que le fiduciaire aurait dû régler avant celle de la banque.

Le tribunal donne raison aux demandeurs en invoquant l'article 1977 C.C.B.C. :

Attendu qu'il découle nettement de cet article, ainsi que de l'article 29 de la *Loi sur les pouvoirs spéciaux des corporations*, que les deniers provenant de la vente devaient être répartis suivant le rang des créances privilégiées qui ne pouvaient être ignorées puisqu'elles sont d'ordre public (...).<sup>38</sup>

Le tribunal adopte cette interprétation puisqu'elle seule peut assurer la protection des tiers en cas de vente par le fiduciaire : « la vitesse d'exécution » d'un fiduciaire ne peut empêcher les créanciers privilégiés de faire valoir leurs droits<sup>39</sup>. Notons que la cour retient la responsabilité solidaire des parties en défense<sup>40</sup>.

L'appel vient confirmer le jugement de la Cour provinciale. Le tribunal examine avec attention dans ce contexte les dispositions de l'article 30 L.P.S.C. L'appelante tente de faire valoir auprès de la Cour l'idée que le pouvoir de vente prévu par la loi n'est pas soumis aux restrictions de l'article 29 L.P.S.C. ni à celles de l'article 1977 C.C.B.C. Ces dispositions ne seraient applicables que dans le seul cas de la vente en justice. Le tribunal refuse

---

33. Notons un *obiter* dans *Darveau v. Damours*, (1932) 52 B.R. 449, p. 454 : « Le produit de la vente, une fois les frais payés, est distribué entre les créanciers, à chacun suivant son droit... ».

34. *Supra*, note 2.

35. *Supra*, note 1.

36. En Cour provinciale, cf. (1982) C.P. 335 et notre commentaire publié à (1986) 20 *R.J.T.* 263.

37. Au sens des articles 1994(9) et 2006 C.C.B.C.

38. *Supra*, note 1, p. 338.

39. *Id.*, p. 338.

40. *Id.*, p. 339.

d'admettre ceci en faisant remarquer l'effet purement déclaratoire de l'amendement de 1924 qui est à l'origine de l'article 30 L.P.S.C. :

Il m'apparaît impensable, en effet, qu'en édictant un article qui se veut purement déclaratoire (...), le législateur ait entendu, ce faisant, soustraire le fiduciaire à l'application de l'article 29 L.P.S.C. dans ce cas précis et uniquement dans ce cas.<sup>41</sup>

D'ailleurs, nous avons vu dans l'analyse de la jurisprudence antérieure à 1924 que les tribunaux restreignaient le pouvoir de vendre du fiduciaire dans le même sens en lui imposant le respect des créances privilégiées antérieures<sup>42</sup>.

Aussi, sur ce premier point, la Cour vient à la conclusion que le fiduciaire a une obligation de désintéressement fondée sur le texte de l'article 29 L.P.S.C. et celui de l'article 1977 C.C.B.C.<sup>43</sup>.

L'autre point soulevé en appel est plus délicat : le privilège consenti par le *Code civil du Bas-Canada* aux employés a-t-il cessé d'exister à partir du moment où les biens mobiliers ont été vendus ?

Cette question, finalement, nous amène à des considérations d'ordre plus général sur la nature même du privilège mobilier : le privilège étant donné par la loi, peut-on le faire valoir en toute circonstance ?

La Cour répond par l'affirmative à cette interrogation :

Faute de forme prescrite, rien ne s'oppose à ce qu'on puisse faire valoir le privilège par tous les moyens sous la seule réserve des dispositions relatives à la prescription qui, elles, ne sauraient être écartées. En l'espèce, le privilège résulte de la loi, n'est soumis à aucune formalité et n'a pas besoin de confirmation judiciaire (...).<sup>44</sup>

Les employés pouvaient donc faire valoir leur privilège auprès du fiduciaire et ce dernier avait l'obligation de les désintéresser. Mais quelle serait exactement l'étendue de ses obligations dans les circonstances d'une prise de possession ? Pour guider le fiduciaire, le tribunal suggère les règles suivantes :

- 1) Le fiduciaire étant sur les lieux, il peut établir la liste des créanciers de la débitrice. Il peut faire ceci de lui-même ou encore, avec la collaboration de la débitrice<sup>45</sup>.

---

41. *Supra*, note 1, p. 1045.

42. *Supra*, partie 1.2.

43. *Supra*, note 1, p. 1037-1045, *passim*.

44. *Id.*, p. 1045.

45. *Id.*, p. 1046.

- 2) Le fiduciaire est présumé connaître la loi, ce qui implique qu'il sait si la créance est privilégiée ou non. Sachant ceci, il a alors l'obligation de la régler avant de payer celle de l'obligataire <sup>46</sup>.
- 3) S'il doute de la validité d'une réclamation, il peut déposer les sommes jusqu'au règlement de la question <sup>47</sup>.
- 4) Il n'a pas à tenir compte de la créance prescrite ; à l'inverse, il doit payer les créances qui ne le sont pas <sup>48</sup>. Ceci donne la mesure de son obligation puisque théoriquement une créance peut être prescrite sur une période de trente ans <sup>49</sup>.

Ces règles imposent donc un lourd fardeau au fiduciaire. La L.P.S.C. lui donne le pouvoir de vendre les biens de la débitrice. Sur le produit de cette vente, la loi lui donne une préférence précisée à l'article 29. Cette préférence, une des dernières dans l'ordre des privilèges mobiliers, implique que le fiduciaire ne peut toucher la somme résultant de la vente avant de s'être assuré qu'il n'y a pas de créances prioritaires à la sienne. S'il en est, il doit les désintéresser, sinon il s'expose à une poursuite en dommages pour avoir failli à ses obligations. La loi certes est imprécise à ce niveau mais comme rappelle le tribunal :

L'absence de telles règles ne doit cependant pas faire échec au droit du créancier privilégié de recevoir sa créance, *devant la volonté manifeste du législateur d'assurer le paiement prioritaire de certaines créances*. La procédure, si utile soit-elle, ne doit pas contrarier le droit lorsque le droit est clair et la procédure pour l'exercer, non précisée. <sup>50</sup>

L'autre affaire qui nous intéresse est *Pagé c. Compagnie Montréal Trust* <sup>51</sup>. Suite à une prise de possession, le procureur du locateur avait fait valoir auprès du fiduciaire la nature privilégiée de la créance de son client à l'égard de la débitrice lors d'une conversation téléphonique. Le fiduciaire ne tint pas compte de ce fait lors de la distribution des sommes et est poursuivi pour ce motif. Notons la distinction importante dans cette affaire quant à la connaissance du fiduciaire, par opposition à l'affaire *Marois* <sup>52</sup> où ce dernier ne connaissait pas la réclamation privilégiée des employés (ou encore, préférerait-il ne pas la connaître...).

Le tribunal retient la responsabilité du fiduciaire dans le contexte en se basant sur l'obligation «de respecter les privilèges antérieurs au sien dans

---

46. *Id.*

47. *Id.*

48. *Id.*

49. Article 2242 C.C.B.C.

50. *Supra*, note 1, p. 1047. Nous soulignons.

51. *Supra*, note 2.

52. *Supra*, note 1.

l'exercice de ses pouvoirs (...)»<sup>53</sup>. Le tribunal se réfère aussi à une décision non rapportée entre les mêmes parties<sup>54</sup> où les questions de droit sont examinées avec plus de détail : la Cour estime dans cette affaire que l'obligation du fiduciaire serait fondée sur l'article 1977 C.C.B.C. et cite à l'appui la doctrine et la jurisprudence.

Le jugement en appel<sup>55</sup> confirme la décision de la Cour supérieure mais propose aussi des qualifications importantes quant aux obligations du fiduciaire. Si la loi reconnaît explicitement la priorité des créances privilégiées, elle n'impose tout de même pas spécifiquement au fiduciaire l'obligation de recherche active suggérée dans *Marois* :

It is another thing to say that these texts impose an obligation upon the trustee to see that such privileged creditors are paid ahead of the trustee and according to rank.<sup>56</sup>

Il est vrai, selon le juge, que cette même cour a décidé en ce sens dans *Marois* mais il désavoue cette décision dans la mesure où elle impose « (...) a blanket obligation on the trustee to ascertain, on his own initiative, privileged claims and to distribute the net proceeds of the sale of moveables among the privileged creditors of the incorporated company according to their rank. »<sup>57</sup>. La L.P.S.C. ne contenant aucune procédure pour permettre la réalisation d'une telle obligation, il est difficile d'admettre qu'elle est établie par la loi<sup>58</sup>.

Selon le juge, trois approches sont possibles<sup>59</sup> :

- 1) Le fiduciaire doit régler toutes les créances privilégiées : c'est la règle de l'affaire *Marois*<sup>60</sup>.
- 2) Le fiduciaire doit régler les seules créances dont il a connaissance : en l'occurrence, c'est la situation qui se présente.
- 3) Le fiduciaire doit aussi régler les créances dont il aurait dû avoir connaissance : le tribunal cite à titre d'exemple le cas du locateur et des employés<sup>61</sup>. Ces cas sont faciles à expliquer puisque le fiduciaire en possession peut aisément connaître l'existence du bail par la réclamation que fera le locateur du loyer mensuel. De même, comme le mentionne le tribunal dans *Marois*<sup>62</sup>, le fiduciaire en possession

53. *Supra*, note 2, p. 218 du jugement en Cour supérieure.

54. *Id.* La décision est *Pagé c. Compagnie Montréal Trust*, C.S. St-François, 10/09/1979, n° 450-05-000203-79 (requête en irrecevabilité).

55. *Supra*, note 2.

56. *Id.*, p. 2897 du jugement.

57. *Id.*, p. 2899.

58. *Id.*

59. *Id.*, p. 2899-2900.

60. *Supra*, note 1.

61. *Supra*, note 2, p. 2900.

62. *Supra*, note 1, p. 1046.

sait que l'entreprise a des employés et qu'elle leur doit peut-être des sommes, créances privilégiées par la loi.

Quelle solution retenir ? Rappelons que dans l'affaire *Pagé*<sup>63</sup>, les opinions du juge Owen ne sont qu'*obiter* puisque le cas est réglé par la connaissance du fiduciaire. L'obligation de respecter les créances privilégiées existe de façon absolue dans de telles circonstances. L'inconvénient de cette règle est qu'elle encourage le fiduciaire à réaliser de façon expéditive ses garanties — comme dans *Marois*<sup>64</sup> — pour éviter d'acquérir une telle connaissance. En ce sens, le juge Owen définit la notion de connaissance pour englober la connaissance présumée : certaines circonstances impliquent normalement que le fiduciaire en prenant possession est au courant de certains faits qui suggèrent l'existence de créances privilégiées. Mais *quid* des autres cas ? La réalisation par le fiduciaire dans l'hypothèse où il ne connaît pas de bonne foi l'existence d'une créance privilégiée a-t-elle pour effet de le rendre responsable à l'égard de ce créancier ? C'est ce que suggère la Cour dans *Marois*<sup>65</sup>. Il est vrai que le fiduciaire dans cette affaire ne connaissait pas l'existence de la créance : mais cet argument est difficile à accepter en défense puisque la seule présence des employés soulève automatiquement la question de leurs salaires<sup>66</sup>. L'affaire *Marois*<sup>67</sup> serait donc à classer dans la catégorie « connaissance présumée » suggérée par le juge Owen et non comme énoncé général des règles à suivre dans les cas d'ignorance fondée sur la bonne foi. Dans ce dernier cas, l'affaire *Marois*<sup>68</sup> propose, en *obiter*, les règles sévères examinées antérieurement<sup>69</sup>. Doit-on les suivre ?

Si le fiduciaire connaît ou aurait dû connaître l'existence de la créance, sa responsabilité nous semble indiscutable. La connaissance de la créance privilégiée l'empêche de distribuer les sommes résultant de la vente puisque la L.P.S.C. lui indique clairement à l'article 29 que certaines créances doivent être payées avant la sienne en cas de concours entre elles.

Dans l'hypothèse de l'ignorance de bonne foi, établie de façon objective<sup>70</sup>, nous ne voyons pas pourquoi le fiduciaire doit alors répondre des dettes privilégiées de l'entreprise. La règle proposée par l'affaire *Marois* dans ce

63. *Supra*, note 2.

64. *Supra*, note 1.

65. *Supra*, note 1, p. 1046.

66. *Id.*

67. *Supra*, note 1.

68. *Id.*

69. *Supra*, les alinéas qui renvoient aux notes 45 à 49.

70. Par exemple, le fait que le fiduciaire a pris le soin d'informer les tiers de la vente par une publicité adéquate démontre sa bonne foi.

contexte est injustement sévère et impose un fardeau qui n'a pas à proprement parler de fondement législatif.

Alors qu'en est-il de ces deux décisions ? S'il y a connaissance de la part du fiduciaire, il commet une faute en négligeant de payer la créance privilégiée. S'il ne connaît pas l'existence de cette créance, on doit alors poser la question de la bonne ou mauvaise foi du fiduciaire. Si son ignorance est injustifiée, il est alors présumé connaître, avec les conséquences que l'on sait. S'il est de bonne foi, le paiement à la banque devrait, à notre avis, le libérer de ses obligations.

Le procès dans de telles hypothèses en devient un d'intention, avec toutes les difficultés que ceci implique. Par ailleurs, nous ne pensons pas que le fiduciaire doive porter le fardeau découlant du silence du législateur dans la L.P.S.C.

Qu'observons-nous à la lecture de cette jurisprudence presque centenaire ? Trois conclusions nous semblent importantes.

L'obligation du fiduciaire au désintéressement des créanciers privilégiés résulterait avant tout de la directive législative : l'article 29 L.P.S.C. lui accorde une préférence uniquement à l'égard des créanciers chirographaires. C'est donc dire qu'en cas de concours avec un créancier privilégié de rang supérieur, le fiduciaire doit payer ce dernier avant de régler la créance des obligataires. Cette conclusion nous amène à considérer une question d'application plus générale. L'ordre des privilèges donné par le Code est normalement celui que l'on doit suivre dans la vente en justice. Cette jurisprudence semble pourtant suggérer que l'article 1994 C.C.B.C. s'appliquerait même dans la vente privée que peut faire le fiduciaire. Cette interprétation de la disposition fera l'objet d'une analyse particulière dans la troisième partie du texte.

Une deuxième explication des obligations du fiduciaire réside dans l'application de l'article 1977 C.C.B.C. Cet article se lit comme suit :

Les droits du créancier sur la chose qui lui est donnée en gage sont subordonnés à ceux qu'y ont des tiers, suivant les dispositions contenues au titre *Des Privilèges et Hypothèques*.

Les tribunaux ont tenté à quelques reprises de rattacher les obligations du fiduciaire à cette disposition. Cependant, à la lecture même de ce texte, il est clair qu'il n'impose pas cette obligation et qu'il semble tout au plus, à première vue, une simple disposition de renvoi. Dans la deuxième partie, nous étudierons le sens de cette disposition et les motifs de son adoption en 1866.

Finalement, nous avons pu voir que le fiduciaire est obligé au désintéressement des tiers lorsqu'il connaît ou est présumé connaître l'existence des

créances privilégiées. S'il ne les connaît pas, la solution semble moins certaine mais nous avons préféré le libérer de ses obligations dans les cas où il agit de bonne foi.

## 2. L'article 1977 C.C.B.C.

Dans l'ancien droit français, le gagiste l'emportait sur tous les créanciers privilégiés. La Coutume de Paris prévoyait, à titre d'exemple, à l'article 181 :

Et n'a lieu la contribution quand le créancier se trouve saisi du meuble qui lui a été baillé en gage.

De même, au 18<sup>e</sup> siècle, la doctrine reconnaissait la priorité du gagiste sur les autres créanciers : « (...) il est préférable à tous autres sans distinction. »<sup>71</sup>. Dans le Bas-Canada, avant la codification de 1866, des règles identiques étaient suivies. DesRivières Beaubien pouvait écrire en ce sens en 1833 :

Lorsque le créancier fait ainsi vendre la chose donnée en nantissement, il est préféré sur le prix à tous les autres créanciers du débiteur.<sup>72</sup>

Cette règle est-elle modifiée par le nouveau *Code civil du Bas-Canada* adopté en 1866? Dans le sixième rapport préparé par les commissaires chargés de la codification<sup>73</sup>, nous retrouvons les observations suivantes :

Les Commissaires ont ensuite donné la préférence à celui qui a conservé un droit à la propriété de la chose et peut la revendiquer à l'encontre du nanti. Les privilèges de faveur ne pouvant avoir effet que sur les biens dont le débiteur a l'entière disposition, devaient nécessairement être rangés après celui du nanti.<sup>74</sup>

Le rang du gagiste se trouve donc modifié dans la nouvelle législation, mais pour le reste, le Code ne fait que reprendre les règles de l'ancien et du nouveau droit français sur le gage<sup>75</sup>. Notons cependant que le rang du gagiste n'est pas donné dans le titre XVI du C.C.B.C. *Du contrat de nantissement* mais plutôt au titre suivant, *Des privilèges et hypothèques*<sup>76</sup>. Il nous semble

71. Claude Joseph de FERRIÈRE, *Nouvelle traduction des Institutes de l'empereur Justinien*, t. 4, Chez la Veuve Savoye, Paris, 1770, p. 352. Voir aussi : LOISEL, *Institutes coutumières*, 2<sup>e</sup> éd., t. 2, Chez Nyon l'Ainé, Paris, 1783, p. 95-96 ; ARGOU, *Institution au droit français*, 11<sup>e</sup> éd., t. 2, Chez Nyon l'Ainé, Paris, 1787, p. 394 ; *Œuvres de Pothier*, nouvelle édition (Dupin), t. 8, Béchet Ainé, Paris, 1825, p. 614, n<sup>o</sup> 26.

72. H. DESRIVIÈRES-BEAUBIEN, *Traité sur les lois civiles du Bas-Canada*, t. 3, Imprimerie de la Minerve, Montréal, 1833, p. 257. Dans le même sens : J. CRÉMAZIE, *Manuel de notions utiles sur les droits politiques, le droit civil, etc.*, Chez J. & O. Crémazie, Québec, 1852, p. 83 ; M. PATENAUDE, « L'origine de la primauté du privilège d'une banque sur les droits d'un vendeur impayé », (1982) 22 C. de D. 667, p. 677.

73. *Code civil du Bas-Canada, sixième et septième rapport*, G.E. Desbarats, Québec, 1865.

74. *Id.*, p. 55.

75. *Id.*, p. 51. Sauf en ce qui concerne le pacte comissoire prohibé dans l'ancien droit.

76. Article 1994(4) C.C.B.C.

dès lors clair que le nouvel article 1977 C.C.B.C. ne constitue qu'un renvoi aux règles de l'article 1994 C.C.B.C. pour ce qui concerne le rang du gagiste. D'ailleurs, la Cour suprême a déjà reconnu qu'il ne s'agissait là que d'un texte de renvoi général dans l'affaire *The Great Eastern Railway and Lambe* décidée en 1892<sup>77</sup>.

Peut-on dès lors penser que les obligations du fiduciaire sont fondées sur une telle disposition? Le rang du créancier obligataire est donné par la L.P.S.C. à son article 29 qui lui-même renvoie aux dispositions de l'article 1994 C.C.B.C. L'article 29 règle le concours entre les créanciers privilégiés et l'obligataire en indiquant que ce dernier jouit d'une préférence qui ne vaut qu'à l'égard des chirographaires puisque toutes les autres préférences ont préséance par rapport à la sienne. Les droits de ce gagiste sont donc subordonnés à ceux des tiers privilégiés mais cette subordination résulte avant tout non pas de l'article 1977 C.C.B.C. mais plutôt de l'article 29 L.P.S.C.

Cette mise au point ne change en rien les conclusions examinées antérieurement. Le fiduciaire qui connaît ou est censé connaître l'existence de créances privilégiées doit les régler avant de payer l'obligataire. Cette obligation résulte avant tout des précisions apportées par l'article 29 L.P.S.C. quant au rang du créancier obligataire. La conclusion implicite de la jurisprudence qui admet l'obligation du fiduciaire dans un tel contexte est que la règle de l'article 1994 C.C.B.C. est applicable non seulement à la vente en justice mais aussi à la vente de nature privée. Voyons maintenant dans quelle mesure cette conclusion est admise par le droit civil.

### 3. La règle du concours est-elle d'application générale?

Le texte de l'article 1994 C.C.B.C. se lit comme suit :

Les créances privilégiées sur les biens meubles sont les suivantes, et lorsqu'elles se rencontrent, elles sont colloquées dans l'ordre de priorité et d'après les règles ci-après, (...).

Le dernier argument que pourrait soulever le fiduciaire est que le privilège du tiers créancier ne vaut que dans la seule vente en justice. Lors de la vente privée faite par le fiduciaire, l'ordre de priorité prévu à l'article 1994 C.C.B.C. ne serait pas applicable. D'une façon plus générale, peut-on prétendre que la règle du Code ne vaut que lors de la vente formelle et que le privilège est perdu s'il y a vente privée du bien par un tiers?

---

77. (1892) 21 R.C.S. 431, p. 443.

### 3.1 Droit civil québécois

Il existe peu de jurisprudence sur la question, si ce n'est précisément celle portant sur le financement obligataire: ceci est inévitable puisque dans l'économie de notre droit, le créancier doit poursuivre la réalisation de ses droits par la vente en justice, sauf l'exception importante du pacte commissoire<sup>78</sup>. Dans cette dernière hypothèse, le gagiste peut procéder à la vente privée de l'objet de son gage: on sait qu'il peut même le garder à titre de paiement de la dette<sup>79</sup>. Cependant, dans l'exercice de ses droits, il doit tenir compte des droits des tiers créanciers privilégiés au sens de l'article 1977 C.C.B.C.:

In these cases, since the pledgor remains owner until the time of sale, all his other creditors may assert rights in the proceeds. Article 1977 C.C. would, therefore, make the pledgee subject to the ranking of article 1994 C.C., and would oblige him to pay any claims which are preferred to his own.<sup>80</sup>

Selon cette doctrine, même dans le cas du simple gagiste, la règle du concours le contraint au désintéressement des tiers privilégiés, qu'il y ait vente privée ou appropriation du bien en vertu du pacte commissoire. Cette interprétation confirme donc notre idée que la règle du concours est applicable même dans les procédures de liquidation privée des biens du débiteur.

Sur ce point d'ordre plus général, notre doctrine est incertaine et elle est fondée sur une jurisprudence qui l'est encore plus. Une école<sup>81</sup> prétend que la règle du concours ne vaut que lors de la vente en justice. À l'appui de cette thèse, on cite principalement l'affaire *Lanthier v. Avarad Denis, Ltée et Wilson*<sup>82</sup>. Dans cette cause, nous pouvons relever une distinction importante avec la jurisprudence que nous avons examinée: la vente du bien soumis au privilège d'un tiers avait eu lieu à l'initiative du débiteur et non d'un autre créancier. Le concours entre créanciers n'était pas en jeu: la seule question soulevée était de savoir si les droits de préférence du créancier portaient non seulement sur la chose mais aussi sur le prix obtenu par le débiteur lors de la vente à l'amiable de cette même chose. En d'autres mots, nos tribunaux admettent-ils la subrogation réelle dans de tels cas? Sur ce point important, le tribunal émet des opinions divergentes<sup>83</sup> mais surtout, refuse de se prononcer:

78. Article 1971, al. 2 C.C.B.C.

79. *Id.* Cf. notre commentaire d'arrêt publié à (1981) 22 C. de D. 879.

80. R.A. MACDONALD, « Exploiting the pledge as a security device », (1985) 15 *RDUS* 551, p. 619. (Nous soulignons) Notons qu'il n'existe aucune jurisprudence sur ce point mais l'interprétation du professeur MacDonald nous semble intéressante dans le contexte.

81. M. CORDEAU, « La prise de possession par le fiduciaire en vertu d'un acte de fiducie », (1983) 24 C. de D. 531, p. 594-595.

82. (1920) 58 C.S. 463 (C.R.).

83. Le juge Demers prétend que non (p. 465-466) tandis que le juge Panneton est d'avis contraire (p. 467).

« (...) nous n'avons pas besoin pour le confirmer de nous appuyer sur ce motif<sup>84</sup> (...) À tout événement il n'est pas nécessaire d'adopter l'une ou l'autre opinion pour décider la présente cause »<sup>85</sup>.

On ne peut donc prétendre que l'affaire *Lanthier*<sup>86</sup> ait établi une telle règle puisque précisément le tribunal refuse de le faire sur ce point. De plus, l'affaire porte non sur la règle du concours mais plutôt sur la question de la subrogation réelle.

L'autre arrêt invoqué par cette doctrine est l'affaire *Morin v. Guertin*<sup>87</sup>. Cette affaire discute les droits résultant d'un privilège *immobilier* sujet à l'enregistrement : les conclusions du tribunal ne peuvent donc servir à l'interprétation de l'article 1994 C.C.B.C. applicable aux privilèges mobiliers.

L'autre école<sup>88</sup> favorise une approche plus souple en se fondant sur deux décisions d'intérêt variable. La première décision est celle de la Cour de faillite dans *Mechanic Supply Co. et Hudon et al*<sup>89</sup>. Dans cette affaire, un vendeur impayé tentait de faire valoir son privilège auprès du syndic à la faillite de l'acheteur. Le failli avait revendu le bien à un tiers qui lui-même avait fait l'objet d'un jugement de faillite. Le premier syndic obtint le remboursement du prix de vente, somme sur laquelle le vendeur tente de faire valoir son privilège. Le tribunal donne raison au demandeur dans cette instance, estimant « qu'on ne doit pas s'enrichir aux dépens d'autrui, ... »<sup>90</sup>. Les conclusions de cette affaire nous semblent cependant secondaires puisque de toute façon, le vendeur pouvait faire valoir sa préférence auprès du syndic<sup>91</sup> : il est vrai que cette préférence ne s'attache normalement qu'au seul prix obtenu par le syndic lors de la vente du bien et non aux sommes récupérées par ce dernier de l'administration d'une deuxième faillite. Le jugement du tribunal en est un d'équité dans les circonstances. Mais peu importe : les conclusions de cette affaire sont trop particulières pour être retenues dans l'argumentation du point qui nous intéresse. Il ne s'agit pas de liquidation informelle mais de faillite et la loi donne au vendeur un privilège qui demeure *malgré* la faillite : le jugement, en fait, semble reconnaître une forme de subrogation réelle en faveur du vendeur. Tel n'est pas notre propos.

---

84. *Id.*, p. 466.

85. *Id.*, p. 467.

86. *Supra*, note 82.

87. (1896) 9 C.S. 65 ; CORDEAU, *supra*, note 81, p. 595.

88. MACDONALD, *supra*, note 80, p. 621-622.

89. (1933) 71 C.S. 400. Cf. *In re Bertrand : Trans-Canada Credit Corporation c. Savage*, (1967) C.S. 596.

90. *Id.*, p. 403.

91. Article 1998 C.C.B.C.

La seule autre affaire qui retient notre attention est *Tremblay et Villeneuve Enrg. v. Coopérative de Colombier*<sup>92</sup>. Un créancier privilégié tente de faire valoir sa préférence lors d'une saisie-arrêt en mains tierces effectuées par un tiers. Son intervention est permise par le tribunal et est justifiée par le texte du Code lui attribuant son privilège<sup>93</sup>. Les observations du tribunal sont d'un intérêt secondaire puisqu'il y a contrôle judiciaire des opérations. Cependant, le tribunal fait tout de même remarquer que le privilège du créancier ne vaut pas uniquement dans la vente en justice mais aussi dans tous les cas où le débiteur est en déconfiture :

En ce qui regarde la vente en justice, où l'on pourrait appliquer les principes des causes qui précèdent, je crois que la déconfiture équivaut à une vente en justice.<sup>94</sup>

En d'autres mots, dans toute procédure où les biens du débiteur font l'objet d'une discussion, le privilège du créancier peut porter sur le prix de la chose.

On voit donc qu'il y a peu de jurisprudence sur la question qui nous intéresse, si ce n'est celle qui porte précisément sur le rang des obligataires : les arrêts que l'on vient d'examiner supportent mal les conclusions d'ordre général. Cependant, une idée vaut la peine d'être soulignée dans cette analyse et c'est celle proposée par l'affaire *Tremblay et Villeneuve Enrg.*<sup>95</sup> : la déconfiture du débiteur, son insolvabilité permettent l'intervention de l'ensemble des créanciers, et partant, des privilégiés. La somme obtenue de la vente des biens doit alors être distribuée à chacun suivant son droit, et ce, au sens de l'article 1994 C.C.B.C.

### 3.2 Droit comparé

Nous ferons un usage modéré du droit comparé puisque les législations que nous examinons sont trop particulières à notre droit pour permettre des analogies intéressantes. Cependant, nous verrons que le droit civil belge et français proposent des solutions intéressantes à la question plus générale sous examen.

C'est dans De Page que l'on trouve sur ce sujet des passages pertinents :

Réduit à sa plus simple expression, le privilège n'est pas autre chose que l'avantage dont jouit un créancier d'être payé avant les autres, un droit de priorité, un tour de faveur dans la répartition du prix. Par conséquent, les

92. (1944) C.S. 281.

93. *Id.*, p. 283 ; article 1994c) C.C.B.C.

94. *Id.*, p. 282.

95. *Id.*

privilèges ne concernent jamais que les rapports des créanciers entre eux <sup>96</sup>.... Or comme les privilèges, eux, ne s'exercent qu'en cas d'insolvabilité, l'on est amené à cette conclusion qu'ils ne sont liés à aucune procédure déterminée. Dès que cette insolvabilité existe — et c'est là une question de fait et non de droit — l'on peut les exercer indépendamment de toute procédure de liquidation.... <sup>97</sup>

Ces observations rejoignent celles de notre Cour supérieure dans l'affaire *Tremblay et Villeneuve Enrg.* <sup>98</sup> à l'effet que la déconfiture du débiteur amène l'application de la règle de l'article 1994 C.C.B.C., même s'il n'y a pas vente en justice.

Sur ce point, l'analogie la plus intéressante en droit français nous semble être la comparaison avec le gage consenti par le *Décret n. 53-968 relatif à la vente à crédit des véhicules automobiles* <sup>99</sup>. Cette loi donne au vendeur de l'automobile un statut de créancier gagiste et permet la vente aux enchères de l'objet du gage sans intervention judiciaire <sup>100</sup>.

Lorsque le gagiste vend le bien de sa propre initiative, doit-il désintéresser les tiers créanciers privilégiés, s'il en est ?

Cette question a fait l'objet de vives controverses en droit français jusqu'à ce qu'elle soit réglée par la Cour de cassation imposant une telle obligation au créancier :

Pas plus que pour le gage ordinaire, le gage constitué sur automobile ne peut échapper à la loi du concours.... <sup>101</sup>

C'est donc dire qu'en droit français, la règle du concours vaut aussi dans l'hypothèse de la vente extra-judiciaire. Cette conclusion rejoint celle de notre jurisprudence provinciale et fait ressortir le caractère général de la règle et le refus des tribunaux de la limiter aux seules procédures de liquidation judiciaire.

## Conclusion

L'analyse historique du financement obligataire nous permet de faire certaines observations. Dans la législation antérieure à la L.P.S.C., le rang du

96. H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, 2<sup>e</sup> éd., t. 7, Établissements Émile Bruylant, Bruxelles, 1957, p. 11.

97. *Id.*, p. 13.

98. *Supra*, note 92.

99. *Journal Officiel*, 1<sup>er</sup> octobre 1953.

100. *Id.*, article 3.

101. Cour de Cassation (Chambre civile, section commerciale), 15 janvier 1957, D.1957.267 avec commentaires du professeur Hémard, plus particulièrement à la p. 270 ; cf. le même auteur, « Les droits du créancier au profit duquel un véhicule a été constitué en gage », D.1963.49.

créancier est ordinairement celui de premier privilégié <sup>102</sup>, ce qui explique sans doute l'utilisation importante de la vente en justice pour la réalisation de ses droits : la vente privée demeure possible avant 1914 mais même dans cette hypothèse, la question sous examen ne se pose pas puisqu'il n'y a pas de conflits avec le fiduciaire, celui-ci étant bon premier dans l'ordre de distribution.

La loi de 1914 apporte un changement radical : le rang du créancier passe alors de premier à dernier dans l'ordre des préférences. Ce renversement implique donc la subordination des droits du créancier à ceux des tiers : l'article 29 L.P.S.C. confirme ceci par le renvoi à l'ordre prévu par l'article 1994 C.C.B.C. Après 1914, le fiduciaire qui procède à la vente privée doit désintéresser les tiers dont les droits priment les siens. Le pouvoir de vendre à l'amiable ne résulte à cette époque que des dispositions de l'acte de fiducie : la L.P.S.C. est silencieuse sur la question mais les tribunaux l'admettent avec les restrictions importantes que l'on connaît. Un amendement capital vient clarifier la situation en 1924 : cet amendement est à l'origine de l'actuel article 30 L.P.S.C. « Il est et il a toujours été loisible... » : le fiduciaire a toujours eu le pouvoir de vendre à l'amiable les biens du débiteur et de même, il a encore ce pouvoir aujourd'hui. Le texte n'est que pure confirmation du droit existant : on ne peut donc tenter, par interprétation, de soustraire le pouvoir de vendre de l'obligation implicite de l'article 29 L.P.S.C. C'est ce que les procureurs des appelantes ont essayé dans l'affaire *Marois* <sup>103</sup>, évidemment sans succès.

Notre Cour d'appel a reconnu les liens importants entre les articles 29, 30 L.P.S.C. et 1994 C.C.B.C. : le fiduciaire doit désintéresser les tiers créanciers privilégiés. Cette obligation est la sienne dès qu'il a connaissance de ces créances ou encore, dans les cas où son ignorance est injustifiée. Pour les circonstances où sa bonne foi n'est pas en doute, la Cour semble divisée sur elle-même : nous avons préféré libérer le fiduciaire dans de tels cas puisque la solution contraire lui impose un fardeau excessif. N'oublions pas que même dans le cadre de la vente en justice <sup>104</sup>, le tiers créancier doit être vigilant. Il est vrai qu'une telle vente est entourée d'une certaine publicité qui permet l'information des tiers <sup>105</sup>. La question de la publicité adéquate est aussi pertinente dans la discussion de la bonne foi du fiduciaire : la vente hâtive, sans annonce adéquate, un peu comme dans l'affaire *Marois* <sup>106</sup>, permet de conclure à sa mauvaise foi ou encore, à la connaissance présumée des droits des tiers <sup>107</sup>.

102. *Supra*, partie 1.1.

103. *Supra*, note 1.

104. Article 604 C.P.C. ; CORDEAU, *supra*, note 81, p. 593-594.

105. Article 594 C.P.C.

106. *Supra*, note 1.

107. *Supra*, texte correspondant à la note 64.

Cette analyse nous a permis de considérer des questions de nature plus fondamentale : qu'est-ce qu'un privilège ? Comment peut-on le faire valoir ? Il est clair, du moins dans le contexte examiné, que le privilège est l'affirmation par le législateur qu'en cas de concours, un créancier doit être préféré à un autre, et ce, dans toute procédure de liquidation des biens du débiteur. Ce n'est donc pas seulement dans la vente en justice que l'ordre de priorité décrété par la loi doit être suivi : même dans les cas de liquidation privée, le rang attribué à chaque créancier est celui fixé par la loi.

Cette conclusion est donc bien admise par notre jurisprudence, surtout depuis les affaires *Marois*<sup>108</sup> et *Pagé*<sup>109</sup>. Mais si elle est fondée, ne doit-elle pas s'appliquer aussi à la vente faite en vertu de la législation bancaire<sup>110</sup> ? La banque qui réalise ses garanties en vertu de l'article 179 L.B. n'est-elle pas liée par la même obligation ? Si le tiers a dénoncé ses droits à la banque, ou encore, si les droits du créancier sont apparents, la banque devrait le désintéresser avant de se payer. La vente n'est qu'une procédure de liquidation et les préférences du droit commun sont alors applicables : si la préférence du tiers vaut à l'égard de la banque, celle-ci a alors l'obligation de le payer. Le même raisonnement est applicable au créancier titulaire d'une cession de biens en stock<sup>111</sup> ou encore, d'un nantissement commercial<sup>112</sup>.

La conclusion qui s'impose nous semble difficilement discutable. Au-delà des arguments de texte, il suffit de penser au résultat manifestement injuste de la solution contraire : en effet, comment admettre que les droits du fiduciaire puissent varier selon la méthode de vente qu'il adopte ? Comment pourrait-il bonifier sa position par l'exercice de l'option que lui accorde l'acte de fiducie ?

La jurisprudence affirme donc son obligation au désintéressement des tiers depuis plus de soixante-dix ans : le fondement de l'obligation se trouve être principalement l'interprétation de l'article 29 L.P.S.C. et le rattachement de cette disposition à l'ordre de collocation du C.C.B.C. La règle est donc avant tout jurisprudentielle et nous semble une bonne application de cette autre règle de notre droit civil à l'effet que nul ne peut s'enrichir aux dépens d'autrui<sup>113</sup>.

108. *Supra*, note 1.

109. *Supra*, note 2.

110. *Loi remaniant la Loi sur les banques...*, S.C. 1980, c. 40; cf. aussi notre volume *Le financement de l'entreprise — Aspects juridiques*, Éditions Revue de droit Université de Sherbrooke, Sherbrooke, 1985, p. 198-202.

111. *Loi sur les connaissements, les reçus et les cessions de biens en stock*, L.R.Q., c. C-53; R. DEMERS, *id.*, p. 248-250.

112. Cf. article 1979i) C.C.B.C.; *Banque Fédérale de Développement c. D.D. Transport Ltée*, (1984) C.S. 1127.

113. *Supra*, note 90.