National Library of Canada
Acquisitions and Bibliographic Services Branch
395 Wellington Street
Ottawa, Ontario
K1A 0N4

Bibliothèque nationale du Canada
Direction des acquisitions et des services bibliographiques
395, rue Wellington
Ottawa (Ontario)
K1A 0N4

Your file Votre référence

Our file Notre référence

NOTICE

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

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

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

Reproduction in full or in part of this microform is governed by the Canadian Copyright Act, R.S.C. 1970, c. C-30, and subsequent amendments.

AVIS

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

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

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

La reproduction, même partielle, de cette microforme est soumise à la Loi canadienne sur le droit d'auteur, SRC 1970, c. C-30, et ses amendements subséquents.

Canada

Pierre Larochelle
Institut de Droit Comparé
Université McGill
Montréal
Mars 1995

LES RECOURS DU VENDEUR DE LA CHOSE MOBILIÈRE

Mémoire présenté à la Faculté
d'études supérieures et de recherche
dans le cadre de l'obtention du
diplôme de Maître en droit (LL.M.)

© Pierre Larochelle, 1995.

National Library
of Canada

Acquisitions and
Bibliographic Services Branch

395 Wellington Street
Ottawa, Ontario
K1A 0N4

Bibliothèque nationale
du Canada

Direction des acquisitions et
des services bibliographiques

395, rue Wellington
Ottawa (Ontario)
K1A 0N4

Your file Votre référence

Our file Notre référence

THE AUTHOR HAS GRANTED AN IRREVOCABLE NON-EXCLUSIVE LICENCE ALLOWING THE NATIONAL LIBRARY OF CANADA TO REPRODUCE, LOAN, DISTRIBUTE OR SELL COPIES OF HIS/HER THESIS BY ANY MEANS AND IN ANY FORM OR FORMAT, MAKING THIS THESIS AVAILABLE TO INTERESTED PERSONS.

L'AUTEUR A ACCORDE UNE LICENCE IRREVOCABLE ET NON EXCLUSIVE PERMETTANT A LA BIBLIOTHEQUE NATIONALE DU CANADA DE REPRODUIRE, PRETER, DISTRIBUER OU VENDRE DES COPIES DE SA THESE DE QUELQUE MANIERE ET SOUS QUELQUE FORME QUE CE SOIT POUR METTRE DES EXEMPLAIRES DE CETTE THESE A LA DISPOSITION DES PERSONNE INTERESSEES.

THE AUTHOR RETAINS OWNERSHIP OF THE COPYRIGHT IN HIS/HER THESIS. NEITHER THE THESIS NOR SUBSTANTIAL EXTRACTS FROM IT MAY BE PRINTED OR OTHERWISE REPRODUCED WITHOUT HIS/HER PERMISSION.

L'AUTEUR CONSERVE LA PROPRIETE DU DROIT D'AUTEUR QUI PROTEGE SA THESE. NI LA THESE NI DES EXTRAITS SUBSTANTIELS DE CELLE-CI NE DOIVENT ETRE IMPRIMES OU AUTREMENT REPRODUITS SANS SON AUTORISATION.

ISBN 0-612-05497-7

Canada

RÉSUMÉ

Le 1er janvier 1994, le *Code civil du Québec* est entré en vigueur. L'étude et l'interprétation de ce code vont certainement entraîner plusieurs litiges et discussions dans les nombreuses années à venir, le nouveau régime de la vente mobilière faisant sûrement l'objet de ces nombreux débats devant les tribunaux.

Ce mémoire vise à systématiser et à comprendre les divers recours du vendeur de la chose mobilière, en essayant sans prétention d'identifier les différents problèmes que nous pouvons envisager dans les années à venir. Dans ce mémoire, l'auteur exprime également son opinion sur différents problèmes qu'il a pu soulever dans l'étude de ce régime du *Code civil du Québec.*

ABSTRACT

On January 1, 1994, the *Civil Code of Quebec* came into force. The study and the construction of the Code will certainly bring up a great number of discussions and litigations in the coming years, the new regime of the sale of moveables certainly being a part of these numerous debates.

This thesis not only attempts to systematize and to understand the different recourses of the seller of moveables, but also to identify the different problems which will be faced in the years to come. In this thesis, the author also takes the opportunity to express his opinion on numerous issues which he brought up on this regime of the *Civil Code of Quebec.*

REMERCIEMENTS

Je tiens à exprimer ma gratitude et mes sincères remerciements à Monsieur le professeur Roderick MacDonald, qui a assuré la direction de ce mémoire de maîtrise. Je tiens à le remercier tout autant pour son soutien, sa persévérance et sa confiance. Sans ses conseils et son appui, il aurait été impossible de terminer ce mémoire.

Je tiens aussi à remercier ma famille et mes amis pour leur soutien, tout particulièrement mon amie Stéphanie pour sa présence et sa confiance constante.

Finalement, je tiens à remercier, pour son encouragement et sa gentille collaboration, ma collègue de travail, Me Marie-Hélène Lacroix.

LISTE DES ABBRÉVIATIONS

B.R.	Banc de la Reine (ou du Roi), Rapports judiciaires du Québec, (1892-1969)
C.A.	Recueil de jurisprudence de la Cour d'appel du Québec
C.B.R.	Canadian Bankruptcy Report
C. de D.	Cahiers de droit (Université Laval)
C.c.B.C.	Code civil du Bas-Canada
C.c.Q.	Code civil du Québec
C.P.	Recueil de jurisprudence de la Cour provinciale du Québec
C.p.c.	Code de procédure civile
C.S.	Recueil de jurisprudence de la Cour supérieure du Québec
c.	contre (jurisprudence); chapitre (législation)
D.L.R.	Dominion Law Reports
Harv. L. Rev.	Harvard Law Review
J.E.	Jurisprudence Express (Québec)
L.B.	Loi sur les banques
L.C.	Lois du Canada
L.C.J.	Lower Canada Jurist (Québec) (1857-1891)
L.F.I.	Loi sur la faillite et l'insolvabilité

L.G.D.J.	Librairie générale de droit et de jurisprudence
L.p.c.	Loi sur la protection du consommateur
L.Q.	Lois du Québec
L.R.C.	Lois révisées du Canada
L.R.Q.	Lois refondues du Québec
Mer.Mem.Lect.	Meredith Memorial Lectures
O.R.C.C.	Office de révision du Code civil
R.C.S.	Recueil des arrêts de la Cour suprême du Canada
R. du B.	Revue du Barreau
R. du B. can.	Revue du Barreau canadien
R. du D.	Revue du Droit
R. du N.	Revue du Notariat
R. de D. McGill	Revue de droit de l'Université McGill
R.D.U.S.	Revue de droit de l'Université de Sherbrooke
R.G.D.	Revue générale de droit
R.J.Q.	Recueil de jurisprudence du Québec
R.J.T.	Revue juridique Thémis
R.L.	Revue Légale (Québec) (1869-1891)
R.L.n.s.	Revue Légale, nouvelle série (1895-1942)
R.P.	Rapports de pratique (Québec)
R.T.D.C.	Revue trimestrielle de droit civil
S.R.C.	Statuts révisés du Canada

S.R.Q.	Statuts refondus du Québec
Thémis	Revue Thémis (1951-1965)
Yale L.J.	Yale Law Journal

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION 1

CHAPITRE PRÉLIMINAIRE
PRINCIPES CONDUCTEURS 4

1. Le *Code civil du Québec* 4

2. Les justifications sociales, politiques et économiques de la protection du vendeur impayé 7

3. La pertinence du statut des parties 10

4. L'application pratique du système de recours 13

CHAPITRE I
LES RECOURS GÉNÉRAUX
DU VENDEUR IMPAYÉ 15

1. Avant la délivrance du bien 16
   1.1 L'exception d'inexécution du vendeur impayé 17
      1.1.1 Conditions d'application 18
      1.1.2 Nature de l'exception d'inexécution du vendeur ... 20
      1.1.3 Exercice de l'exception d'inexécution 23
   1.2 Le droit d'arrêter la livraison en cours de transport: "stoppage in transitu" 26
   1.3 Résolution de plein droit 29
      1.3.1 Application de la résolution 29
      1.3.2 Effets de la résolution 32

2. Après la délivrance du bien 33
   2.1 Action en nullité 35
   2.2 Résolution de la vente 37
      2.2.1 Application de la résolution 37
         2.2.1.1 Conditions générales de la résolution 38
         2.2.1.2 Conditions spécifiques 41
            2.2.1.2.1 Résolution judiciaire 41
            2.2.1.2.2 Résolution extrajudiciaire de la vente sans terme 42
            2.2.1.2.3 Résolution extrajudiciaire de la vente avec terme 48

2.2.1.2.4 Résolution provoquée par une clause résolutoire expresse 53
2.2.2 Effets de la résolution 55
2.2.2.1 Effets entre les parties 55
2.2.2.2 Effets de la résolution à l'égard des tiers 59
2.3 Revendication et résolution (art.81.1 *Loi sur la faillite et l'insolvabilité*) 65
2.4 Action en paiement du prix 68
2.5 Priorité du premier saisissant 70
2.6 Hypothèque mobilière avec dépossession 72
2.6.1 Création de l'hypothèque 74
2.6.2 Effets de l'hypothèque 75
2.6.3 Exécution de hypothèques mobilières 77
2.6.3.1 Mesures préalables à l'exercice des droits hypothécaires 78
2.6.3.2 Recours hypothécaires 80
2.6.3.2.1 La prise en paiement 81
2.6.3.2.2 La vente sous contrôle de justice 83

3. Régime de ventes à modalités particulières 84
3.1 Ventes conditionnelles 86
3.1.1 Ventes sous condition résolutoire 87
3.1.1.1 Nature juridique 87
3.1.1.2 Effet vis-à-vis les tiers 88
3.1.2 Ventes sous condition suspensive 89
3.1.2.1 Nature juridique et Effet 89
3.2 Ventes particulières 91
3.2.1 Vente à tempérament 91
3.2.1.1 Nature juridique 91
3.2.1.2 Réglementation 93
3.2.1.2.1 Historique 93
3.2.1.2.2 Effet 94
3.2.2 Vente avec faculté de rachat 96
3.2.2.1 Nature juridique et formation 98
3.2.2.2 Réglementation 99
3.2.2.3 Vente ayant pour objet de garantir un prêt 101

CHAPITRE II
LES RECOURS PARTICULIERS
DU VENDEUR IMPAYÉ 102

1. Lorsque l'acheteur exploite une entreprise et que le bien a été acquis pour les fins de l'entreprise 102
1.1 Hypothèque mobilière 103
1.1.1 Hypothèque mobilière sans dépossession 104

1.1.1.2 Effet de l'hypothèque 105
1.1.2 Hypothèque sur une universalité de biens meubles 106
1.1.3 Exécution des hypothèques mobilières 107
1.1.3.1 La prise de possession à des fins d'administration 107
1.1.3.2 La vente par le créancier 108
1.2 Ventes particulières 109
1.2.1 Vente à tempérament 110

2. Lorsque l'acheteur n'exploite pas une entreprise 113
2.1 La priorité du vendeur impayé 113
2.1.1 Conditions d'application 113
2.1.2 Effets de la priorité 116

3. Lorsque la *Loi sur la protection du consommateur* s'applique 118
3.1 Régime pour la vente en général 120
3.1.1 Formalisme contractuel 120
3.1.2 Modalités d'exécution imposées au vendeur impayé 121
3.2 Régime de la vente à tempérament 122

CONCLUSION 125

BIBLIOGRAPHIE 127

INTRODUCTION

"Il importe que la créance du vendeur soit fortement garantie: c'est rendre service aux acheteurs que d'organiser solidement ces garanties du vendeur sans quoi il n'y aurait pas de ventes à crédit."

(M. Planiol, G. Ripert, t.X, no.154)

L'achat au comptant de biens mobiliers est devenu de plus en plus difficile dans le marché économique d'aujourd'hui. Les progrès technologiques ont eu pour effet d'augmenter considérablement la valeur pécuniaire des biens meubles vendus, tels les voitures, les ordinateurs et les nouvelles machineries d'entreprise. Ainsi, l'époque où les effets mobiliers corporels constituaient un élément patrimonial de faible importance économique est révolue. De plus en plus, l'acquisition de biens meubles doit se faire au moyen de crédits accordés par le vendeur ou par un bailleur de fonds, tel une banque. En effet, l'élargissement des marchés, l'accroissement de la concurrence et le manque de capitaux disponibles font en sorte que le vendeur doit souvent renoncer à la vente au comptant de biens meubles et accepter de prendre un risque de ne pas se faire payer[1].

Le vendeur désirant être protégé contre le risque de non-paiement par l'acheteur, le législateur a donc créé un régime de protections et de recours pour le vendeur impayé. L'ensemble de ces protections non-consensuelles lui

---

1 Théophile M. MARGELLOS, *La protection du vendeur à crédit d'objets mobiliers corporels à travers la clause de réserve de propriété*, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1989, p.5.

confèrent, en ce qui a trait au bien vendu, un statut comparable à un créancier bénéficiaire d'une sûreté. En plus de ces protections, la loi a également prévu des dispositions qui permettent au vendeur de prendre des protections consensuelles[2] lui garantissant d'échapper au principe de l'égalité des créanciers.

En principe, les diverses protections prévues par les dispositions sur la vente offrent au vendeur deux options: anéantir la vente entre les parties ou en exiger l'exécution forcée. À cet effet, la loi prévoit un régime complexe de procédures que le vendeur doit respecter. Le vendeur, constatant ses faibles chances d'obtenir un paiement volontaire par l'acheteur, doit alors choisir l'option qui lui garantira le meilleur résultat au point de vue économique.

Bref, le présent ouvrage se propose de systématiser le régime de protection du vendeur, en énumérant et décrivant chacun des recours à la disposition du vendeur impayé[3] sous le *Code civil du Québec*. Le corps de cette étude est divisé en deux grandes parties. Dans une première partie, nous énumérons et décrivons les recours généraux du vendeur impayé, qui sont indépendants du statut des parties. Dans une deuxième partie, nous décrivons plutôt les recours spécifiques qui dépendent du statut des parties[4].

---

2 Le législateur prévoit la possibilité pour le vendeur de se prendre une hypothèque mobilière sur le bien vendu. Également, la loi permet aux vendeurs de structurer leurs ventes assez librement. Ainsi, les vendeurs ont commencé à le faire en se réservant le droit de propriété jusqu'au parfait paiement du prix. Ils prévoient également dans les contrats de vente des clauses résolutoires, des clauses pénales ou d'autres clauses qui leur permettent de préserver un statut privilégié.

3 À noter que cette étude sera concentrée à énumérer et à décrire les recours du vendeur impayé, pour les ventes de biens meubles corporels seulement.

4 Les nouveaux régimes de la vente et des sûretés créent un système de protection complexe, à l'intérieur duquel le statut des parties joue un rôle déterminant. Selon que l'acheteur exploite une entreprise ou non, entraîne des distinctions majeures sur le système de recours qui sera offert au vendeur. Nous avons donc jugé bon de bâtir notre plan en considérant principalement ce critère.

Nous allons d'abord en partie préliminaire aborder quelques points de principe qui nous serviront de base pour l'étude des recours.

CHAPITRE PRÉLIMINAIRE

PRINCIPES CONDUCTEURS

1. Le *Code civil du Québec*

Les nouveaux principes juridiques et les nouvelles politiques législatives apportées par la réforme du Code civil ont substantiellement modifié les rapports qui existent entre le vendeur et l'acheteur. Les modifications du régime de la vente et de celui des sûretés, notamment par l'avenue de l'hypothèque mobilière, changent en effet à plusieurs niveaux le système de recours du vendeur, créancier du paiement du prix d'achat.

En étudiant les principes de base du *Code civil du Québec*, nous constatons qu'il a comme prétention première de vouloir traduire, à l'aube du XXIe siècle, "les mutations profondes qu'a connues la société québécoise depuis l'adoption, en 1866, du *Code civil du Bas-Canada* dans les rapports sociaux et familiaux, les valeurs, les connaissances, le contexte économique, la perspective nouvelle des rapports humains dans la société et une meilleure adéquation au présent"[5]. Cette volonté d'adaptation aux valeurs modernes est notamment caractérisée par une nouvelle philosophie générale beaucoup plus respectueuse de la moralité et de l'équité contractuelle[6]. Dans un souci

---

5 Québec, Ministère de la justice, *Commentaires du ministre de la justice*, t. 1, Québec, Les Publications du Québec, 1993.

6 Jean PINEAU, "La philosophie générale du nouveau Code civil du Québec" (1992) 72 *R. du B. can.* 423, 438.

de protéger la partie contractante que le législateur estime la plus vulnérable, celui-ci a fait un choix économique et social, en multipliant les règles impératives dans les contrats nommés les plus courants, notamment dans le contrat de vente. Ainsi, le législateur est venu statuer sur l'évolution sociale, qui a prise de l'importance au début du XXe siécle. Notre société a donc remplacé progressivement le libéralisme contractuel illimité par un interventionnisme accru, de manière à laisser aux citoyens un maximum de liberté, tout en permettant à la collectivité d'intervenir dans certains secteurs de l'économie pour réprimer des abus, obliger l'individu à contribuer au bien commun par les contrats qu'il conclut, ou réglementer, dans l'intérêt général, l'échange de certains biens ou services[7].

Le Code prévoit ainsi, dans certaines situations, un nouveau régime d'avis et de conditions pour assurer une plus grande protection des tiers. Le système de recours, dans les grandes lignes, ressemble cependant encore à l'ancien régime. L'annexe suivante illustre d'ailleurs, de façon simplifiée, les divers recours du vendeur impayé.

Recours du vendeur impayé

I. Recours généraux

A. *Lorsque l'acheteur n'est pas encore en possession du bien*

1) L'exception d'inexécution du vendeur
2) Droit d'arrêter la livraison en cours de transport
3) Résolution du contrat (art.1740 al.1 *C.c.Q.*)

---

7 Jean-Louis BAUDOUIN, *Les obligations*, 4e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1993, p.3.

4) Action pour le paiement du prix

B *Lorsque l'acheteur est en possession du bien*

1) Résolution du contrat et revendication du bien
2) Action pour le paiement du prix
3) Droit de bénéficier d'une hypothèque avec dépossession

II. Recours particuliers

A. *Lorsque l'acheteur exploite une entreprise et que le bien a été acquis pour les fins de l'entreprise*

1) Tous les recours généraux de I
2) Droit de bénéficier d'une hypothèque sans dépossession
3) Droit de bénéficier d'une hypothèque sur une universalité de biens

B. *Lorsque l'acheteur n'exploite pas une entreprise*

1) Tous les recours généraux de I
2) Droit de priorité du vendeur impayé

C. *Lorsque l'acheteur est un consommateur au sens de la L.P.C.*

1) Tous les recours généraux de I (soumis à des formalités de la *L.P.C.*)
2) Droit de priorité du vendeur impayé

Le régime de protection du vendeur impayé est très dépendant du statut des parties. Nous allons donc essayer dans une étape préliminaire de comprendre les fondements qui ont justifié le législateur à bâtir un régime aussi hétérogène. Cependant, avant de procéder à cette analyse, nous allons déterminer brièvement les raisons sociales, politiques et économiques qui ont poussé les législateurs à garantir au vendeur impayé un statut privilégié.

2. Les justifications sociales, politiques et économiques de la protection du vendeur impayé

La vente est une opération essentielle dans notre société. Bien que sa présence soit aujourd'hui devenue anodine, quotidienne et automatique, il reste que les lois qui régissent cette transaction nous affectent tous. Les choix faits par le législateur, pour s'assurer que les lois répondent aux besoins sociaux et économiques de notre société, ne sont pas le fruit du hasard, mais bien celui d'une évolution logique et cohérente. Un des devoirs du législateur est d'ailleurs de s'assurer que tous les vendeurs bénéficient d'une protection suffisante, sans toutefois leur imposer un fardeau de formalités qui pourrait nuire à un commerce efficace. Nous allons donc voir brièvement quels sont les éléments sociaux, politiques et économiques qui ont pu justifier le législateur à protéger le vendeur impayé.

Le vendeur impayé bénéficie d'un droit de priorité qui lui permet d'être préféré lors de la vente forcée du bien vendu. Ce droit de préférence remonte à quelques siècles. Pendant longtemps, le droit français a maintenu les solutions romaines, en accordant un droit de revendication (rei-vindicatio) au vendeur d'une vente sans terme parce qu'il était resté propriétaire, et le réduisant à l'action personnelle pour la vente à terme. Mais, au XVIe siècle, dans le but de protéger les vendeurs à terme, le droit coutumier a organisé à leur profit un droit de préférence sur le prix de la chose vendue. La jurisprudence a ensuite rapidement étendu le privilège au vendeur au comptant[8]. Les fondements de cette priorité sont clairs. Tant que le prix

---

8 M. Planiol et G. Ripert, *Traité pratique de droit civil français-Contrats civils*, 2e éd., t.10, Paris, L.G.D.J., 1956, p.188.

n'est pas payé, la vente augmente gratuitement le patrimoine de l'acheteur aux dépens du vendeur: celui-ci s'est appauvri, il a aliéné son bien et n'a encore rien reçu en échange. Si les créanciers de l'acheteur pouvaient être payés sur le bien vendu sans que le vendeur fût désintéressé, ils s'enrichiraient à ses dépens. Il était donc impératif de prévenir cette injustice.

La société contemporaine a beaucoup évolué au cours du dernier siècle, laissant place à une société dans laquelle l'entrepreneur et le consommateur ont diversifié de plus en plus leurs sources d'approvisionnement et leurs relations contractuelles pour bien vivre et évoluer dans la société. En effet, contrairement au XIXe siècle, durant lequel la population réussissait à vivre par des pratiques d'autosuffisance de la famille traditionnelle[9] et durant lequel les échanges économiques importants s'effectuaient généralement entre des parties qui se connaissaient bien, la société contemporaine a vu naître progressivement un système de relations contractuelles de plus en plus impersonnelles. La technologie et le développement dans le monde des transports et des télécommunications ont fait en sorte qu'il devenait de plus en plus favorable, pour les producteurs et entrepreneurs, de conclure des ententes avec des commerçants inconnus pouvant leur offrir un produit supérieur dans des délais similaires. Ainsi, nous avons pu constater rapidement un relâchement de l'influence communautaire sur la réalisation des échanges économiques. Naturellement, une conséquence directe de cette évolution a été une augmentation accrue du volume de transactions commerciales et un manque de capitaux disponibles.

9 Travaux du laboratoire de recherche sur la justice administrative- Faculté de droit- Université Laval, intitulé *Les consommateurs et la justice au Québec*, septembre 1983, p.5

Le marché du crédit a donc fait de la pression pour que des nouvelles garanties soient développées pour satisfaire aux demandes du marché. Il était en effet important de répondre aux besoins de l'économie pour garantir l'expansion de la nouvelle économie de crédit, supposée garantir une production accrue et une élévation du niveau de vie.

Ainsi, en répondant aux pressions du marché, le législateur est venu accepter des nouvelles garanties. Une des innovations fut alors l'acceptation de créer une garantie sur des biens futurs du débiteur[10]. Cette innovation allait évidemment avoir des effets négatifs pour le vendeur, auxquels le législateur se devait de répondre. En effet, aussitôt qu'un bien entre dans le patrimoine du débiteur, la garantie se trouve à couvrir automatiquement le nouveau bien. Cette règle a comme conséquence pratique de limiter les options du débiteur pour qui il devient très difficile d'acquérir des nouveaux capitaux, à moins de payer comptant. En effet, très peu de vendeurs sont intéressés d'accorder un crédit à un acheteur, en sachant à l'avance qu'ils n'auront pas une priorité sur le bien. Ainsi, pour garantir une évolution efficace et cohérente d'une économie de crédit, le législateur a dû intervenir pour garantir une priorité en tout temps au vendeur consentant un crédit.

Le législateur a donc agi à quelques reprises pour permettre aux vendeurs de survivre dans une économie de crédit. Malheureusement, ce

---

10 Cette sûreté est connue en droit américain, comme la "security interest in after-acquired property". La naissance et l'impact de cette sûreté a fait l'objet de plusieurs analyses en droit américain, voir: Grant GILMORE, "The Purchase Money Priority", (1962-63) 76 *Harv. L. Rev.* 1333; Thomas JACKSON et Anthony KRONMAN, "Secured Financing and Priorities Among Creditors", (1978-79) 88 *Yale L.J.* 1143; T. JACKSON et A. KRONMAN, "A Plea for the Financing Buyer", (1975-76) 85 *Yale L.J.* 1.

mouvement de protection a été traité au détriment des parties tiers de bonne foi, qui s'opposent peut-être aujourd'hui à un vendeur surprotégé. Un des objectifs du *Code civil du Québec* est notamment d'essayer d'assurer une protection accrue aux tiers de bonne foi. L'Office de Révision du Code Civil a d'ailleurs proposé, qu'avec l'exception du droit de revendication du bien mobilier dans un temps limité, le vendeur voulant préserver une protection dans le bien vendu se devait de procéder uniquement par une hypothèque conventionelle[11]. Cette proposition ne fut cependant pas retenue par le législateur.

Bref, nous réalisons que le système légal du vendeur impayé a été conçu progressivement pour répondre aux divers besoins économiques et sociaux.

3. La pertinence du statut des parties

En répondant aux besoins économiques et sociaux, le législateur a créé, dans le nouveau *Code civil du Québec*, un régime de protection très complexe pour le vendeur impayé. La volonté du législateur de contrôler les recours des vendeurs, en se fondant sur des critères qui relèvent du statut des parties, de la nature et des circonstances de la vente, est sans doute l'élément qui rend la compréhension et la connaissance du système des plus difficiles. En effet, selon que l'acheteur exploite une entreprise ou non, que la vente ait été faite pour des fins personnelles ou non, que le vendeur soit ou ne soit pas commerçant, les recours disponibles pour le vendeur impayé

---

11 Office de Révision du Code Civil, *Rapport sur le Code civil. Volume II: Commentaires*, t.1, Québec, Éditeur Officiel, 1978, pp.366-367 et 369.

varient. Parfois, le vendeur peut bénéficier d'une priorité, parfois il peut prendre une hypothèque sans dépossession et parfois il n'a droit à aucun de ces moyens. Qu'est-ce qui a pu pousser le législateur à créer un système aussi complexe?

Un des objectifs du nouveau Code est d'offrir un régime qui garantit une meilleure "justice contractuelle"[12], tout en favorisant l'évolution de notre société de crédit. Ces deux objectifs peuvent parfois cependant s'opposer; c'est pourquoi il est impératif pour le législateur de trouver un juste équilibre entre ces deux objectifs, pour garantir un régime de transactions commerciales efficace et équilibré. Pour ne fournir qu'un seul exemple de ce conflit, nous pouvons analyser la situation de la vente à tempérament: Il est important de réglementer les abus occasionnés par la position économique supérieure du vendeur, mais il est également important de s'assurer que l'intervention ne nuise pas aux relations commerciales, en imposant des formalités inutiles. Ainsi, nous devons nous interroger sur la pertinence de protéger l'acheteur d'une tondeuse à gazon vendue à tempérament par un voisin. Une réglementation est-elle vraiment nécessaire? Imposer des modalités pour protéger l'acheteur et le sous-acquéreur d'un tel bien est-il socialement et économiquement justifiable? Le législateur doit donc justifier économiquement son intervention.

Il doit également s'assurer que ces interventions ne seront pas dommageables pour le bien-être social. Est-il nécessaire et favorable de mettre à la disposition de tous un droit d'hypothéquer ses meubles? Un tel

---

12 J. PINEAU, *loc.cit.*, note 6, p.438.

droit ne mènera-t-il pas à risque de surendettement pour le consommateur[13]? Voilà donc un autre élément qui doit être considéré par le législateur.

Finalement, le législateur doit coordonner le Code civil avec la *Loi sur la protection du consommateur*[14], en présumant que les garanties conférées par cette loi sont suffisantes.

Ainsi à la lumière de ces éléments, le législateur a bâti un régime de recours du vendeur impayé relativement complexe. Toutes ventes mobilières (indépendamment de leurs modalités) qui n'ont pas pour objet un bien acquis pour le service ou l'exploitation d'une entreprise ou qui ne tombent pas sous le coup de la *Loi sur la protection du consommateur* ne sont soumises à aucun contrôle sur les processus par lesquels la créancière ou le créancier exerce le droit de déchéance. Seuls les acheteurs exploitant une entreprise peuvent consentir une hypothèque mobilière sans dépossession sur les biens de l'entreprise uniquement[15]. Seuls les vendeurs impayés ayant vendus un bien meuble à une personne physique n'exploitant pas une entreprise bénéficient d'une priorité.

Bref, en considérant les objectifs du législateur et les considérations économiques, il est possible de comprendre les motifs sous chacune de ces dispositions. Cela n'implique cependant pas que l'on doit être en accord avec

---

13 Gil RÉMILLARD, "Présentation du projet du Code civil du Québec", (1991) 22 *R.G.D.* 5, p.57.

14 L.R.Q., c. P-40.1.

15 Il faut noter cependant que le l'Office de Révision du Code civil avait proposé dans son Rapport que tout acheteur pouvait consentir au vendeur une hypothèque mobilière sans dépossession sur le bien vendu. Voir, O.R.C.C., *Rapport sur le Code civil*. Volume I: Projet de Code civil, Livre Quatrième: Des Biens, Québec, Éditeur officiel du Québec, 1978, article 322.

le régime proposé par le législateur[16] ou bien que le législateur ait atteint le but visé avec justesse et efficacité. L'ouvrage suivant établira donc dans un premier chapitre le régime général des recours du vendeur impayé, i.e. le régime résiduaire, pour ensuite analyser les quelques recours qui sont soumis à des modalités particulières et qui dépendent du statut des parties.

4. L'application pratique du système de recours

Pour offrir une dimension pratique à cet ouvrage, nous allons essayer tout au long de ce travail de fournir des exemples pratiques pertinents qui faciliteront la compréhension des divers recours. L'utilisation de ces exemples nous servira également à expliquer pourquoi il est favorable dans telles ou telles situations de choisir un recours plus qu'un autre. Ainsi, par exemple, le vendeur de matières premières n'aura sûrement pas les mêmes intérêts de vouloir résoudre une vente que l'aurait un vendeur au détail. Naturellement, il est important de comprendre que chaque cas est un cas d'espèce. Cependant, il est possible d'établir des principes généraux qui vaudront pour la majorité des cas.

Pour remplir cet objectif, nous allons choisir des exemples simples et essayer de diversifier le plus possible le type de vendeurs intéressées: par exemple, le vendeur-grossiste, le vendeur au détail, le vendeur de matières premières, le vendeur de biens manufacturés et le vendeur de biens personnalisés.

---

16 Pour une critique complète et détaillée, voir: Roderick MACDONALD, "Faut-il s'assurer qu'on appelle un chat un chat? Observations sur la méthodologie législative à travers l'énumération limitative des sûretés, 'la présomption de l'hypothèque' et le principe de "l'essence de l'opération"", dans *Mélanges Germain Brière*, Montréal, Wilson et Lafleur, 1993, p.527.

Bref, cet exercice poursuit deux objectifs: aider à la compréhension du texte et surtout éclaircir certains sur l'intérêt qu'il y a d'analyser chacun des recours pour voir celui qui peut offrir le résultat le plus rapide et le plus rentable.

CHAPITRE I

LES RECOURS GÉNÉRAUX DU VENDEUR IMPAYÉ

Sous le droit romain, le vendeur conservait le droit de propriété tant que le prix n'avait pas été payé, et l'action en revendication (rei-vindicatio) lui permettait de reprendre la chose s'il l'avait livrée. Si le vendeur avait concédé un terme pour le paiement du prix, il était considéré exceptionnellement comme ayant perdu la propriété de la chose, et devenait alors simple créancier de la chose, bénéficiant d'une action personnelle[17].

Depuis, il y a eu une grande évolution du concept du transfert du droit de propriété. Il est reconnu aujourd'hui que la propriété d'un bien se transfère par le seul consentement des parties. Que le bien ait été payé ou non, ou qu'il ait été délivré ou non, n'affecte aucunement le transfert de propriété. Il arrive donc souvent que l'acheteur soit devenu propriétaire du bien, mais que le bien n'ait été ni payé, ni délivré. Naturellement, cette évolution affecte considérablement le système de recours du vendeur. Par exemple, dans le passé le vendeur étant resté propriétaire du bien dans la majorité des cas, l'action en résolution n'avait pas une grande importance pour les contrats de vente. Également, la détention du bien, dans une

---

17 G. Baudry et Lacantinerie, *Traité théorique et pratique de droit civil-des obligations*, 3e éd., t.13, Paris, Sirey, 1907; L. Baudouin, *Le droit civil de la province du Québec*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1953, p.913.

situation de pré-délivrance, n'avait pas la même importance, puisque le vendeur en était presque toujours resté propriétaire. Bref, que les recours aient été intentés avant ou après la délivrance du bien n'avait pas la même signification qu'aujourd'hui.

Il est pertinent dans la pratique d'aujourd'hui de distinguer les situations de pré-délivrance de ceux d'après-délivrance. En pratique, il est important pour les vendeurs de biens mobiliers de comprendre que leur détention du bien leur offre sûrement une des meilleures protections qui soit. Il serait donc loisible de séparer cette partie en deux sections, soit les recours intentés avant la délivrance du bien et après la délivrance du bien[18].

1. Avant la délivrance du bien

Il arrive souvent au vendeur, avant l'exécution de son obligation de délivrance, de constater, pour différentes raisons[19], que son acheteur a des problèmes financiers. Dans une telle situation, le vendeur a le choix risqué de délivrer le bien[20] ou de ne pas le délivrer. Dans ce dernier cas, le vendeur, qui a malgré tout transféré la propriété du bien, bénéficie de plusieurs

---

18 La loi prévoit certains recours spécifiques, qui peuvent uniquement être intentés avant la délivrance du bien. Cela n'empêche cependant pas le vendeur de bénéficier des recours qui sont ouverts au vendeur après la délivrance. Par exemple, le vendeur peut toujours intenter une action en paiement du prix et bénéficier de sa priorité, si c'est le cas. La situation inverse ne s'applique toutefois pas: aussitôt que le vendeur a délivré le bien, il ne peut plus se prévaloir des recours pré-délivrance.

19 Par exemple, si l'acheteur n'a pas fait le premier versement échu ou si d'autres fournisseurs ont de la difficulté à se faire payer.

20 Nous pourrions voir un tel geste dans une situation où un vendeur-grossiste vend à un détaillant un bien personnalisé à ce dernier. Par exemple, la compagnie de céréale "Kellogs" qui vend des boîtes de céréales à une chaîne de supermarchés, sur lesquels le nom du supermarché est indiqué. Il est clair que le vendeur-grossiste n'a pas d'intérêt à garder ses biens dans ses entrepôts. Il serait favorable dans une telle situation que le vendeur délivre le bien en se prévalant de sûretés consensuelles (hypothèque).

recours qui lui permettent, soit d'assurer l'exécution du contrat ou soit de le résoudre. Étant détenteur du bien, le vendeur bénéficie naturellement de cet état de fait pour mettre de la pression sur l'acheteur.

1.1 L'exception d'inexécution du vendeur impayé

L'exception d'inexécution du vendeur impayé[21] est le premier recours ouvert au vendeur dans une situation de pré-délivrance. Ce droit protège le vendeur mobilier en lui permettant de retenir le bien vendu, s'il a une bonne raison de croire que le prix d'achat ne sera pas versé au moment de la délivrance ou à l'expiration du délai qui a été accordé à l'acheteur pour le paiement du prix[22]. Le vendeur, ayant transféré la propriété du bien, suspend alors indéfiniment l'exécution de son obligation de délivrance jusqu'à ce que l'acheteur, propriétaire du bien, soit prêt à payer[23]: il s'agit alors simplement d'un ajournement des obligations.

Le vendeur peut exercer ce recours en vertu de l'article 1591 *C.c.Q.*[24],

---

21 Ce droit est généralement connu en doctrine comme le droit de rétention du vendeur impayé. Nous considérons cependant, pour les raisons que nous allons fournir plus loin, que cette terminologie n'est pas bonne ou porte inutilement à confusion. Voir: Thérèse ROUSSEAU-HOULE, "Les récents développements dans le droit de la vente et du louage" (1985) 15 *R.D.U.S.* 307, 376; Martin BOODMAN, "The Right of Retention of the Seller of Moveables in Quebec" (1988) 67 *R. du B. can.* 658; Roderick A. MACDONALD, "Privileges and Other Preferences Upon Moveables Property in Quebec: Their Impact on the Rights and Recourses of Execution Creditors" dans M. Springman & E. Gertner, eds., *Debtor Creditor Law: Practice and Docrine*, Toronto, Butterworths, 1985, 256, p.376.

22 Martin BOODMAN, *loc.cit.*, note 21, p.660.

23 *Robert* c. *Sarrault* (1913), 53 C.S. 484; *Di Paolo General Building Contractors Ltd.* c. *Boulanger*, [1962] B.R. 783; *Drouin* c. *Gilbert* (1937), 63 B.R. 174; *Pelland* c. *Feldman*, [1946] R.L. 153 (C.S.).

24 Cet article a pour effet de reprendre substantiellement le recours qui était prévu par l'article 1496 *C.c.B.C.* Ce recours étant fondé sur le principe de l'exception d'inexécution, tel que nous le verrons plus loin, avait été légiféré dans le *C.c.B.C.* uniquement pour des situations précises, tels les contrats de vente (art. 1496 *C.c.B.C.*). La jurisprudence ayant étendu l'application de ce recours à tous les

qui énonce:

> "Lorsque les obligations résultant d'un contrat synallagmatique sont exigibles et que l'une des parties n'exécute pas substantiellement la sienne ou n'offre pas de l'exécuter, l'autre partie peut, dans une mesure correspondante, refuser d'exécuter son obligation corrélative, à moins qu'il ne résulte de la loi, de la volonté des parties ou des usages qu'elle soit tenue d'exécuter la première."

Ce recours du vendeur est cependant soumis à trois conditions, soit:

1. le bien vendu ne doit pas avoir été délivré;
2. le prix ne doit pas avoir été payé;
3. aucun terme pour le paiement du bien ne doit avoir été prévu ou, si un terme a été prévu, l'acheteur doit y avoir renoncé.

Lorsque ces conditions sont respectées, le vendeur peut légalement retenir le bien vendu, sans avoir à obtenir une autorisation judiciaire. Ce recours est d'ailleurs un des rares exemples où un créancier peut se faire justice à lui-même. L'exercice de ce droit lui permet ensuite de faire un choix entre les recours ultimes de résolution et de l'action sur le prix pour assurer une juste protection de ses intérêts financiers. Nous allons donc brièvement revoir chacune des conditions d'application de ce droit, pour ensuite analyser la nature et les choix de mise en application de ce recours.

1.1.1 Conditions d'application

L'essence même de ce recours est la non-délivrance du bien à

---

contrats synallagmatiques, le législateur est venu légiférer l'application de cette mesure à tous les contrats synallagmatiques par le biais de l'article 1591 *C.c.Q.* Voir Jean-Louis BAUDOUIN, *Les obligations*, 3e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1989, no.434, p.277.

l'acheteur. Il est donc impératif, comme première condition de ce recours, que le bien soit resté entre les mains du vendeur[25]. Cette condition, bien que précise, occasionne cependant des ennuis en raison du caractère hybride et incertain de la délivrance[26]. En effet, le moment précis de la délivrance d'un bien est souvent très difficile à fixer. Bref, dès que le vendeur a intentionnellement délivré le bien à l'acheteur, il perd automatiquement le droit à se prévaloir de l'exception d'inexécution[27].

Deuxièmement, l'acheteur ne doit pas avoir exécuté "substantiellement" son obligation, ni avoir offert de l'exécuter. Si l'acheteur a payé la moitié du prix, peut-on considérer qu'il s'agit d'une exécution substantielle de son obligation? La réponse est non. En effet, il est reconnu en droit civil que l'obligation de paiement d'une somme d'argent est indivisible[28]. Conséquemment, tout paiement incomplet sera considéré comme un non-paiement pour les fins de ce recours, et permettra au vendeur impayé de se prévaloir de cette mesure. Nous devons donc faire abstraction,

---

25 Roderick MACDONALD, "Enforcing Rights in Corporeal Moveables: Revendication and its Surrogates", (1987) 32 *R. D. McGill* 1, p.9.

26 Michel ALTER, "L'obligation de délivrance dans la vente des meubles corporels", Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1972; M. BOODMAN, *loc.cit.*, note 21, pp.660-668.

27 Sur ce point, il est important de discuter de la situation où l'acheteur obtient le bien par vol ou par fraude (par exemple, par le biais d'un chèque N.S.F.). En effet dans cette situation, bien que l'exception d'inexécution repose sur la détention du bien par le vendeur, puisque la délivrance du bien a été obtenu par le vol ou la fraude de l'acheteur, cette délivrance n'est pas valable et l'exception d'inexécution du vendeur impayé existe malgré tout. Voir; *Kuehne and Nagel (Canada) Ltd.* c. *Polygraph-Export G.M.B.H.*, [1963] C.S. 679; *Wilson* c. *Doyon*, [1964] C.S. 93; *Gstrein* c. *Duket Auto Inc*, [1978] C.P. 188; Roderick MACDONALD, *loc.cit.*, note 25, p.7; M. BOODMAN, *loc.cit.*, note 21, pp.672-673. À noter également que la situation est identique si le vendeur a délivré temporairement le bien à l'acheteur, avec une clause prévoyant le retour du bien, voir: *Dumoulin* c. *Giard*, [1951] R.L. 172 (C.S.); *General Motors Acceptance Corp.* c. *Quebec Drive Yourself Reg'd*, [1942] C.S. 59; *Grobstein* c. *A.Hollander and Son Ltd*, [1963] B.R.440.

28 M. BOODMAN, *loc.cit.*, note 21, p.676; Michel POURCELET, *La vente*, 5e éd., Montréal, Thémis, 1987; Louis FARIBAULT, *Traité de droit civil*, vol.8-bis, Montréal, Wilson & Lafleur, 1959, pp.377-382.

dans une telle situation, du mot "substantiellement" retrouvé à l'article 1591 *C.c.Q.*

Finalement, la troisième condition exige que l'obligation de délivrance du vendeur ne soit pas prévu comme devant être exécutée en premier, soit par la volonté des parties, la loi[29] ou les usages[30]. La créance du prix doit donc être exigible, au moment de l'exercice du "droit de rétention"[31]. Si un terme a été accordé à l'acheteur pour le paiement du prix, le vendeur ne pourra pas invoquer son droit de rétention[32], à moins que l'acheteur y ait renoncé. Toutefois, le vendeur est en droit de refuser la délivrance à un acheteur qui ne doit pas encore le prix d'achat, si cet acheteur est devenu insolvable depuis la vente[33].

1.1.2 Nature de l'exception d'inexécution du vendeur

Le droit reconnu comme étant le droit de rétention du vendeur est en fait l'exercice de l'exception d'inexécution, aussi connu sous le nom latin

---

29 Par exemple, art. 60 *L.p.c.*

30 Par exemple, les usages commerciaux reconnus par le droit des transports lors de l'utilisation de contrats F.O.B. ou C.I.F. En effet, les acheteurs et vendeurs liés par des contrats internationaux vont souvent référer, dans leurs contrats à l'un des Incoterms de la Chambre de Commerce Internationale, pour préciser leurs responsabilités respectives. Selon l'Incoterm choisi, l'acheteur et le vendeur seront tenus à différentes responsabilités et l'Incoterm délimitera quand une obligation est remplie. Par exemple, dans un contrat F.O.B. , le vendeur est considéré avoir rempli son obligation de livraison quand la marchandise passe le bastingage du navire au port d'embarquement désigné.

31 Thérèse ROUSSEAU-HOULE, *Précis du droit de la vente et du louage*, Québec, Presses de l'Université Laval, 1986, p.200. Le "droit de rétention" est disponible uniquement si le paiement du prix est dû avant ou au moment de la délivrance et l'acheteur manque àson obligation de paiement avant la délivrance complétée.

32 *Dufour* c. *Côté* (1927), 33 R.L.n.s. 242; *Fiducie du Québec* c. *Fabrication Précision Inc.*, [1978] C.A. 255; (pour la vente à tempérament) *Turcotte* c. *Lacombe*, [1975] C.A. 305. Cependant, si le terme pour le paiement du prix est accompagné d'un terme pour la délivrance, le vendeur pourra bénéficier de son "droit de rétention".

33 Art. 1721 *C.c.Q.*; M. BOODMAN, *loc. cit.*, note 21, p.677.

d'*exceptio non adimpleti contractus*[34]. L'exception d'inexécution permet à l'une des parties à un contrat synallagmatique, qui ne s'est pas engagée à exécuter son obligation en premier, de refuser d'exécuter son obligation tant que son cocontractant refuse ou néglige d'exécuter la sienne. Quand il s'agit de la vente d'un bien meuble corporel, l'exception d'inexécution s'extériorise par le fait, pour le vendeur, de retenir le bien vendu tant et aussi longtemps que l'acheteur ne paye pas le prix de vente[35]. Ce recours procure alors au vendeur une défense contre toute action que pourrait intenter l'acheteur[36]. Il n'a cependant pas pour effet de mettre fin au contrat entre les parties, ni d'annuler le titre de propriété de l'acheteur.

Puisque l'on qualifie souvent ce recours de droit de rétention du vendeur impayé, doit-on l'assimiler au droit de rétention *stricto sensu*? La distinction théorique qui existe entre ces deux mesures est claire. L'exception d'inexécution est une mesure préalable à l'exécution de l'obligation, à savoir que le débiteur d'une obligation est en même temps créancier d'un droit envers la personne, dont il est débiteur; tandis que le droit de rétention *stricto sensu* est postérieur et non plus préalable à l'exécution d'une obligation, c'est-à-dire que l'exécution a déjà eu lieu de la part de la partie qui se prévaut de la faculté de retenir le bien appartenant à l'autre partie, pour forcer cette dernière à exécuter sa propre obligation liée à

---

34 Jean PINEAU, "Théorie des obligations",dans la *Réforme du Code civil*, t.1, Québec, Presses de l'Université Laval, 1993, 162; J.-L. BAUDOUIN, *op.cit.*, note 7, no 512, p.291; Jacques LEMAY, "Le droit de rétention en droit civil ", mémoire de maîtrise, Montréal, Faculté des études supérieures, Université de Montréal, 1969, pp.46-49; F. FRENETTE, "Le droit de rétention" dans Répertoire de droit, Sûretés, Chambre des Notaires du Québec, doc. no 5.

35 Nicole CATALA-FRANJOU, "De la nature du droit de rétention", (1967) 65 *R.T.D.C.* 9, p.12.

36 J.-L. BAUDOUIN, *loc.cit.*, note 7, no.291, p.512; *Eugène Falardeau* c. *O.M.H.Q.*, [1976] C.A. 244; *Dumas* c. *Ostiguy*, [1950] C.S. 60.

ce bien[37]. Le droit de rétention implique ainsi qu'il y ait déjà eu un transfert de propriété du bien.

En pratique, la distinction n'a pas été établie aussi clairement. La jurisprudence québécoise[38] a interprété largement, sous le *Code civil du Bas-Canada*, l'application du droit de rétention, de manière à ce qu'il soit possible de confondre ces deux recours. Cette interprétation large, ainsi que la décision du législateur d'inclure l'exception d'inexécution et le droit de rétention dans une même section, peut laisser croire que le vendeur impayé exerçant l'exception d'inexécution est également un rétenteur au sens strict. Cependant, considérant la distinction théorique de ces recours, nous ne supportons pas cette hypothèse. Nous croyons plutôt que le vendeur conserve un statut unique. Une telle distinction pourra jouer un rôle déterminant dans la mise en application du "droit de rétention" du vendeur impayé.

---

37 Maurice TANCELIN, *Des obligations*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1994, pp.183-188. Par exemple, le garagiste qui a réparé une voiture et qui retient la voiture en tant garantie, parce que le propriétaire ne veut pas lui payer les réparations.

38 *Hamel* c. *Gravenor*, [1960] B.R. 1223. À la page 1225, le juge Pratte a exprimé une opinion qui est souvent citée par les auteurs, soit:

> "Au sujet du droit rétention, la doctrine et la jurisprudence sont depuis longtemps d'accord pour dire qu'il n'existe pas seulement dans les cas formellement énoncés par le Code. Et parmi les hypothèses auxquelles les auteurs et les arrêts reconnaissent que ce droit doit être étendu, il y a celle où le détenteur a, contre le propriétaire de la chose et au sujet de celle-ci, une créance résultant de même rapport contractuel que la détention. Dans ce cas, le droit de rétention se confond avec l'*exceptio non adimpleti contractus*. Aussi, et sauf le respect dû à l'opinion contraire exprimée par le premier juge, je dirais que celui qui détient un animal en vertu d'un bail à nourriture a le droit de rétention pour ce qui lui est dû en raison de cette convention."

1.1.3 Exercice de l'exception d'inexécution

En se servant de l'exception d'inexécution, le vendeur impayé se donne la possibilité de se servir de diverses procédures légales pour garantir la protection de ses droits. Il peut alors choisir, soit:

1. Résoudre le contrat et redevenir propriétaire rétroactivement du bien que ce soit par le biais d'une résolution extrajudiciaire[39] ou d'une résolution judiciaire[40];
2. Saisir le bien, avant jugement ou après avoir obtenu jugement pour le prix du bien, entre ses propres mains pour provoquer une vente judiciaire éventuelle et ainsi exercer une priorité, soit à titre de vendeur impayé (art.2651 *C.c.Q.*)[41] soit à titre de premier saisissant (art.615 *C.p.c.*)[42], sur le produit de la vente;

---

39 *Infra*, p.29.

40 *Infra*, p.41.

41 L'article 2651 *C.c.Q.* énonce:

"Les créances prioritaires sont les suivantes et, lorsqu'elles se rencontrent, elles sont, malgré toute convention contraire, colloquées dans cet ordre:
1. Les frais de justice et toutes les dépenses faites dans l'intérêt commun;
2. La créance du vendeur impayé pour le prix du meuble vendu àune personne physique qui n'exploite pas une entreprise;
3. Les créances de ceux qui ont un droit de rétention sur un meuble, pourvu que ce droit subsiste;
4. Les créances de l'État pour les sommes dues en vertu des lois fiscales;
5. Les créances des municipalités et des commissions scolaires pour les impôts fonciers sur les immeubles qui y sont assujettis."

42 L'article 615 *C.p.c.* énonce:

"Les frais de justice sont colloqués dans l'ordre suivant:
1. Les frais de l'ordre de collocation;
2. Les droits et honoraires dus sur les deniers prélevés ou consignés;
3. Les frais de saisie et de vente, y compris ceux du gardien nommé par l'officier saisissant:
4. Les frais des scellés et inventaires;
5. Les frais postérieurs au jugement encourus pour arriver à la saisie et à la vente, suivant la priorité de date et de privilège lorsqu'il y a plusieurs

3. Simplement retenir le bien et attendre que l'acheteur paie le bien.

Le premier choix étant abordé plus loin, nous allons traiter uniquement des deuxième et troisième choix. Dans le cas du second choix, la détermination du rang de collocation du vendeur pourra soulever des problèmes. En effet, le vendeur doit-il être colloqué comme vendeur impayé ou comme rétenteur du bien? Cette question n'a pas soulevé de débat sous l'ancien Code en raison particulièrement de la portée large de l'article 1994(3) *C.c.B.C.* Cependant, considérant la portée du nouvel article 2651(2) *C.c.Q.*, qui vient limiter la priorité aux "créances du vendeur impayé pour le prix d'un meuble vendu à une personne physique qui n'exploite pas une entreprise", il va arriver souvent que des vendeurs bénéficient d'un "droit de rétention" du vendeur impayé, mais ne bénéficient pas d'une priorité du vendeur impayé. Dans une telle situation, il est probable que ces vendeurs qui n'optent pas pour le recours de résolution, essaient de prétendre pouvoir bénéficier de la priorité offerte au rétenteur (art.2651(3) *C.c.Q.*). Quelle devrait être la position des tribunaux sur cette question? Nous croyons que le tribunal devrait rejeter cette position, car le vendeur impayé exerçant l'exception d'inexécution, ne devient aucunement un rétenteur au sens du Code civil. Le vendeur impayé conserve son statut malgré les circonstances, et si le législateur a décidé de n'accorder un droit de priorité qu'aux vendeurs ayant contracté avec une personne n'exploitant pas une entreprise, sa volonté

---

saisissants, les frais du premier saisissant ayant préférence sur ceux du second; néanmoins, si deux brefs d'exécution ou plus sont délivrés sur des jugements rendus le même jour contre le même débiteur, les frais en sont payés concurremment;

6. Les frais d'action du saisissant."

doit être respectée pour toutes les éventualités. Dans une telle situation, le vendeur impayé n'aura ainsi qu'à exercer les autres recours qui sont à sa disposition, notamment la priorité dont bénéficie le créancier-premier saisissant (art.615 *C.p.c.*).

Le troisième choix du vendeur peut également entraîner une discussion. En effet, dans une telle situation, différentes circonstances peuvent naître:

1. l'acheteur paie le bien et le vendeur le lui délivre;
2. un autre créancier de l'acheteur obtient un jugement et décide de venir saisir le bien;
3. un créancier hypothécaire ou bancaire décide d'intenter un recours hypothécaire ou un recours sous l'article 427 de la *Loi sur les banques* sur le bien détenu par le vendeur.

Le premier cas, en principe, ne pose pas de problème. Dans le deuxième cas, lorsque le créancier vient saisir le bien par une saisie-arrêt (art. 625 *C.p.c.*), le vendeur se doit de le lui remettre, mais il peut produire une opposition pour paiement (art.604 *C.p.c*) et demander à ce que sa priorité soit respectée, lorsqu'il en est le cas. Cependant, si la saisie est faite par le tiers, alors que l'acheteur est en demeure de payer le prix et que le bien est dans les conditions prescrites pour la résolution, celle-ci ne devrait pas faire obstacle au droit du vendeur d'obtenir la résolution extrajudiciaire (*a fortiori* art. 1741 par.2 *C.c.Q.*).

Pour le troisième cas, plusieurs problèmes se posent à savoir si l'article

2770 *C.c.Q.*[43] devrait s'appliquer à cette situation. Nous croyons que le vendeur impayé n'est pas tenu de délivrer le bien lorsqu'une action hypothécaire sera intentée. En effet, si le vendeur bénéficie d'une priorité, il pourra volontairement délaisser le bien, à charge de sa priorité, qu'il pourra réclamer soit directement du créancier dans un cas de prise en paiement (art.2782 al.2 *C.c.Q.*), soit du produit de la vente (art.2789, 2793 *C.c.Q.*). Cependant, si le vendeur ne bénéficie pas d'une priorité, il pourra valablement opposer au créancier hypothécaire son droit de résolution[44], qui aurait pour effet de rendre le vendeur propriétaire du bien, rétroactivement à la date de la vente[45].

1.2 Le droit d'arrêter la livraison en cours de transport: "stoppage in transitu"

L'article 1740 al.2 *C.c.Q.* vient consacrer textuellement au Québec un droit, connu en common law comme étant le "*right of stoppage in transitu*"[46]. Ce droit est décrit par le Ministère de la justice du Québec[47] comme étant nouveau au Québec. Nous soutenons cependant, bien qu'il soit exact que la doctrine de "*stoppage in transitu*" en soi ne faisait pas partie du droit québécois, que les droits du vendeur impayé reconnus par l'ancien Code

---

43 L'article 2770 *C.c.Q.* énonce:

"Lorsque celui contre qui le droit hypothécaire est exercé a une créance prioritaire en raison du droit qu'il a de retenir le meuble, il est tenu de le délaisser, mais à charge de sa priorité."

44 R.A.MACDONALD, *loc.cit.*, note 21, p.340.

45 Sur ce même point, il sera intéressant d'analyser plus loin la possibilité qu'a le vendeur d'opposer son droit de résolution lorsqu'un créancier bancaire procède au délaissement du bien en vertu de l'article 428(1) de la *Loi sur les banques*, voir *Infra*, p.44.

46 M.G. BRIDGE, *Sale of Goods*, Butterworths, Toronto, 1988, pp.694-700.

47 Ministère de la justice du Québec, *loc.cit.*, note 5, article 1740 al.2 *C.c.Q.*

étaient similaires dans ces circonstances.

Ce recours permet au vendeur d'arrêter la livraison d'un bien en cours de transport, lorsqu'il apparaît que l'acheteur n'exécutera pas une partie substantielle de ses obligations. Il s'agit en fait d'une application particulière de l'exception d'inexécution[48]. D'ailleurs, il a été affirmé[49] à plusieurs reprises que le droit du vendeur de recourir aux tribunaux pour faire arrêter la marchandise en transit était tout à fait conforme aux articles 1492 et 1497 *C.c.B.C.* Le droit de *stoppage in transitu* est en quelque sorte un complément au droit de rétention du vendeur impayé que l'on a étendu aux biens en cours de transport[50]. Le vendeur, reprenant la détention du bien vendu, peut ensuite exercer les recours qui lui sont ouverts lorsqu'il exerce l'exception d'inexécution[51].

Le "right of stoppage in transitu" est devenu pratiquement inutilisé en common law depuis plus de 60 ans[52], en raison des autres recours dont bénéficient le vendeur. Pourquoi le législateur a-t-il donc choisi de retenir ce recours? La disparition de l'ancien droit de revendication[53] en est sûrement

---

48 Pierre-Gabriel JOBIN, *La vente sous le Code civil du Québec*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1993, p.180; M. BOODMAN, *loc.cit.*, note 21, p.665. À noter que dans les commentaires du Ministère de la justice (p.1087), le ministre confirme que ce recours a pris sa source dans l'article 71 de la Convention des Nations Unies sur la vente internationale de marchandises, qui constitue également une application du principe "*exceptio non adimpleti contractus*", voir à ce sujet: Paul VOLKEN et Petar SAREVIC, "International Sale of Goods: Dubrovnik Lectures", New York, Oceana Publications, 1986, p.241.

49 *Abinovitch* c. *Ehrenbach* (1911), 41 S.C. 55; *Forsheim Shoe Company* c. *Boston Shoe Company* (1913), 9 D.L.R. 602; *Dame Rose* c. *European Canadian Trading Co.*, (1915) 21 R.L.n.s. 194; *Hawksworth* c. *Elliott* (1866), 10 L.C.J. 197; O.S. TYNDALE, "Stoppage in Transitu", (1922-23) 1 *R.du D.* 117, 121-125; William MORIN, "Des ventes maritimes", (1945) 5 *R. du B.* 168, 173.

50 P.-G. JOBIN, *loc.cit.*, note 48, p.153.

51 *Supra*, p.23.

52 M.G. BRIDGE, *op. cit.*, note 46, p.697.

53 *Infra*, p.33.

la raison principale. Sous l'ancien Code, le vendeur avait huit jours après la délivrance du bien pour le reprendre sans nécessairement résoudre la vente. Lorsque le bien était en cours de transport, le vendeur n'avait pas à faire arrêter d'urgence le bien en cours de livraison. Il pouvait attendre et si l'acheteur ne payait pas à la réception du bien, il pouvait revendiquer le bien entre les mains de l'acheteur. Ce droit de revendication n'ayant pas été retenu par le *Code civil du Québec*, le recours risque d'être utilisé davantage, au même niveau que le droit de rétention devrait être utilisé avec plus de fermeté.

Un auteur[54], reconnaissant l'utilité pratique de ce recours, affirme cependant que sa codification aura pour effet d'entraîner des problèmes d'application. Il souligne, par exemple, les problèmes que pourront avoir les tribunaux à concilier ce droit aux règles du mandat. Pour expliquer la position de l'auteur, il semblerait que celui-ci présuppose que le transporteur, en prenant le bien, agit à titre mandataire de l'acheteur pour recevoir la délivrance du bien. Nous croyons cependant que les usages en droit des transports rendent les choses beaucoup plus complexes. En effet, dépendant du type de contrat de transport utilisé, que ce soit F.O.B., C.O.D. ou C.I.F., le transporteur agit soit à titre de mandataire du vendeur ou soit à titre de mandataire de l'acheteur. S'il agit à titre de mandataire du vendeur, il est clair que le vendeur n'a pas encore délivré le bien. Dans le cas où le transporteur agit comme mandataire de l'acheteur, on peut soutenir qu'il agit ainsi pour les fins de transport des biens et non pour en recevoir la

---

54 Gérald GOLDSTEIN, "La vente dans le nouveau projet du Code civil du Québec: quelques observations critiques sur le projet de loi 125", (1991) 51 *R. du B.* 329, pp.372-373.

délivrance[55]. Tout dépend des clauses du contrat.

Bref, ce recours qui s'applique généralement lorsque l'acheteur est ou devient insolvable, fera sûrement l'objet d'une jurisprudence qui devrait se calquer sur le droit de rétention et de revendication tel que reconnu sous le *Code civil du Bas-Canada*. En contrepartie, les tribunaux devraient faire attention de se référer aux concepts de common law, considérant la source civiliste de ce recours.

1.3 Résolution de plein droit

1.3.1 Application de la résolution

Lorsque le vendeur conserve la détention du bien, c'est-à-dire dans les cas où le vendeur exerce l'exception d'inexécution ou dans les cas où il se prévaut de son droit d'arrêter la livraison en cours de transport, un de ses recours est de résoudre le contrat de vente unilatéralement et sans le besoin de demander l'intervention des tribunaux. Ce droit, reconnu comme étant un droit de résolution de plein droit, est prévu à l'article 1740 *C.c.Q.*[56]. En effet, le législateur a prévu un droit de résolution extrajudiciaire, qui permet au vendeur de considérer la vente résolue, si l'acheteur est en demeure de plein droit d'exécuter ses obligations[57] ou s'il ne les a pas exécutées dans le délai

---

55 M. BOODMAN, *loc.cit.*, note 21, p.665.

56 L'article 1740 *C.c.Q.* énonce:

> "Le vendeur d'un bien meuble peut, lorsque l'acheteur n'en paie pas le prix et n'en prend pas délivrance, considérer la vente comme résolue si l'acheteur est en demeure de plein droit d'exécuter ses obligations ou s'il ne les a pas exécutées dans le délai fixé par la mise en demeure."

57 Il est important de souligner que l'expression "ses obligations" retrouvée à l'article

fixé par la mise en demeure.

Contrairement aux autres recours mentionnés dans cette étude, ce recours ne sanctionne pas uniquement l'inexécution du paiement du prix, mais plutôt l'inexécution des deux obligations de l'acheteur, soit la prise de livraison du bien et le versement du prix d'achat[58]. Sur ce sujet, le ministre de la Justice affirme que l'article 1740 *C.c.Q.* reprend les grandes lignes de l'ancien article 1544 *C.c.B.C.*[59]. Nous sommes cependant d'avis que la nouvelle législation modifie l'ancien régime. En effet, nous voyons premièrement que l'ancien régime, contrairement au nouveau, sanctionnait uniquement l'inexécution de l'obligation de prendre livraison du bien[60]. Ainsi, si l'acheteur n'avait pas payé le prix parce que la vente était à crédit, mais qu'il était en demeure d'enlever les biens, la résolution pouvait tout de même s'appliquer. Cette pratique ne vaut cependant plus avec le nouveau régime. Si la vente est à crédit, il sera maintenant nécessaire que le terme soit échu pour que le vendeur puisse recourir à cette mesure[61]. De toutes

---

1740 al.1 *C.c.Q.* s'applique uniquement aux deux obligations spécifiques de l'acheteur, mentionnées à l'article 1734 *C.c.Q.* Une interprétation pratique et cohérente au texte nous incite à croire que cet article ne s'applique pas aux autres obligations conventionnelles de l'acheteur.

58 Art. 1736 *C.c.Q.*

59 L'article 1544 *C.c.B.C.* dispose:

> "Dans la vente de choses mobilières, l'acheteur est tenu de les enlever au temps et au lieu où elles sont livrables. (Si le prix n'en a pas été payé, la résolution de la vente a lieu de plein droit en faveur du vendeur, sans qu'il soit besoin d'une poursuite, après l'expiration du terme convenu pour l'enlèvement, et s'il n'y a pas de stipulationà cet égard, après que l'acheteur a été mis en demeure, en la manière portée au titre *Des Obligations*;) sans préjudice au droit du vendeur de réclamer les dommages-intérêts."

60 *Interprovincial Lumber Co.* c. *Matapedia Co.*, [1973] C.A. 140. Dans cet arrêt de la Cour d'appel, le juge a clairement précisé que la sanction de l'article 1544 *C.c.B.C.* s'appliquait même si l'acheteur n'avait pas payé parce qu la vente était àcrédit et que le terme n'était pas échu.

61 G. GOLDSTEIN, *loc.cit.*, note 54, p.371.

façons, nous allons voir que désormais, lorsque la vente est faite à terme, il sera préférable de procéder par le régime général de la résolution, sous l'article 1605 *C.c.Q.*[62]

Nous pouvons également nous interroger sur la portée de cette sanction, à la lumière du nouvel article 1604 *C.c.Q.*, qui établit le nouveau régime général de la résolution. En effet, selon cet article, on ne peut bénéficer du droit à la résolution, si "le défaut du débiteur est de peu d'importance". Ainsi, nous pouvons nous demander si le vendeur peut bénéficier du droit à la résolution de plein droit si, par exemple, l'acheteur offre de payer quatre-vingt pour cent (80%) du prix au moment de la délivrance et de payer le reste plus tard, et que le vendeur refuse ce paiement incomplet et décide d'exercer son "droit de rétention"[63]. Serait-il possible pour le vendeur de demander la résolution extrajudiciaire de la vente, malgré le fait que le défaut du débiteur soit de peu d'importance? Il est important de comprendre que le législateur a voulu limiter, par cette condition, l'utilisation abusive du droit à la résolution. À la lumière du caractère d'indivisibilité reconnu à l'obligation de paiement d'une somme d'argent[64], peut-on conclure que cette condition ne devrait pas s'appliquer dans une situation comme celle-ci? Le débat est difficile à régler si nous prenons en considération que la logique et l'équité ne mènent pas à un résultat identique que le respect du caractère d'indivisibilité de l'obligation du paiement d'une somme d'argent.

Un deuxième élément attire également notre attention, soit l'abrogation de la dernière partie de l'article 1544 *C.c.B.C.*, où l'on soulignait

62 *Infra*, p.48.
63 *Supra*, p.17.
64 *Supra*, note 28.

que le recours en résolution était "sans préjudice au droit du vendeur de réclamer les dommages-intérêts". Comment devons-nous interpréter cette modification? À première vue, on peut croire que cette abrogation signifie aussi la perte du droit à des dommages-intérêts. Cependant, en étudiant le nouveau régime de responsabilité contractuelle[65], nous sommes portés à croire que le vendeur pourra toujours réclamer des dommages-intérêts, malgré la résolution. Le nouveau régime de responsabilité contractuelle est clair: toute personne qui manque aux engagements qu'elle a contractés et qui par ce fait cause un préjudice à son cocontractant, est tenue de réparer ce préjudice. Ainsi, si le vendeur subit un préjudice évaluable dû aux agissements de l'acheteur, rien ne l'empêche d'intenter une action en responsabilité contractuelle. L'indemnité à laquelle aura droit le vendeur devrait alors consister dans la différence entre le prix de vente stipulé au contrat et le prix du marché au jour fixé pour la livraison[66].

1.3.2 Effets de la résolution

La résolution a pour effet d'anéantir rétroactivement le contrat. Le contrat est alors réputé n'avoir jamais existé et les parties doivent ainsi être remises dans l'état dans lequel elles se seraient trouvées s'il n'y avait pas eu

---

65 L'article 1458 *C.c.Q.* dispose:

> "Toute personne a le devoir d'honorer les engagements qu'elle a contractés. Elle est, lorsqu'elle manque à ce devoir, responsable du préjudice, corporel, moral ou matériel, qu'elle cause à son cocontractant et tenue de réparer ce préjudice; ni elle ni le cocontractant ne peuvent alors se soustraire à l'application des règles du régime contractuel de responsabilité pour opter en faveur des règles qui leur seraient plus profitables"

66 *Loyal Oil Co. Ltd.* c. *Cousineau*, (1926) 71 B.R. 300; *Interprovincial Lumber Co.* c. *Matapédia Co.*, précité, note 60.

de contrat[67]. Ainsi, si l'acheteur a déjà fait quelques paiements, le vendeur, pour assurer que les parties se trouvent dans l'état dans lequel elles se seraient trouvées s'il n'y avait pas eu de contrat, doit restituer ces paiements à l'acheteur[68]. Cet acte posé par le vendeur est reconnu comme étant l'acte de restitution des prestations[69]. Puisque l'acheteur n'a encore rien reçu, il n'est pas tenu à remettre quoi que ce soit au vendeur.

La résolution n'entraîne cependant pas uniquement des conséquences entre les parties. En effet, dès lors qu'on parle d'anéantissement rétroactif, nous pouvons deviner que des conséquences peuvent naître à l'égard des tiers: les droits conférés par le débiteur à des tiers, que ce soit les tiers acquéreurs ou les créanciers de l'acheteur, devraient suivre le même sort que ceux de leur auteur et donc disparaître. Cependant, est-ce vraiment ce qui est voulu par le législateur[70]?

2. Après la délivrance du bien

En délivrant le bien, le vendeur en perd la détention physique. Il lui devient alors impossible d'exercer une pression sur l'acheteur en retenant physiquement le bien, ni même en le revendiquant à titre de vendeur impayé[71] entre les mains de l'acheteur. L'acheteur a désormais le contrôle et

---

67 Art. 1603 *C.c.Q.*

68 Il faut cependant souligner que les contrats de vente contiennent souvent des clauses pénales qui prévoient que si le contrat est résolu par la faute de l'acheteur, le vendeur peut conserver les paiements déjà faits à titre de dommages-liquidés.

69 Arts. 1699 à 1707 *C.c.Q.*

70 L'impact de la résolution à l'égard des tiers est primordial et très intéressant à étudier. Nous avons choisi d'étudier plus en détail cette question dans la section de l'"Effet de la résolution à l'égard des tiers", voir *infra*, p.59.

71 Dans le *Code civil du Québec*, le législateur est venu faire une modification importante sur la nature de la revendication, connu aux articles 1998, 1999 et 2000 *C.c.B.C.* En effet, ce recours ouvert sous l'ancien code était considéré comme un

la mainmise sur la chose vendue. Le vendeur dispose alors des options décrites à l'article 1590 *C.c.Q.*, soit celle de demander l'exécution forcée de la vente ou celle de demander la résolution du contrat combiné dans les deux cas à une action en dommages-intérêts, s'il y a lieu[72]. Ce choix revient logiquement au vendeur et doit faire l'objet d'une bonne évaluation pour s'assurer que le recours choisi est le plus profitable sur un plan économique. Il est donc important de considérer les possibilités pour le vendeur de revendre le bien à un prix raisonnable, ainsi que ses possibilités de se faire payer le solde du prix de vente par l'acheteur. Le délai d'exécution est également un autre critère qu'il faut considérer. Dans un deuxième temps, nous allons voir que dépendant des circonstances, le vendeur peut également se voir attribuer, conventionnellement[73] ou légalement[74], une protection qui lui permettra de se faire payer de façon préférentielle aux autres créanciers.

Avant de discuter de ces différentes sanctions de l'inexécution d'une obligation par l'acheteur, nous nous proposons de brièvement introduire un

---

prolongement du droit de rétention. Il permettait ainsi au vendeur impayé de revendiquer le bien vendu entre les mains de l'acheteur en tant que vendeur impayé et non en tant que propriétaire de la chose. Le vendeur était alors soumis à quatre conditions spécifiques, sans lesquelles il ne pouvait pas prendre une saisie-revendication de la chose vendue. Après avoir repris possession du bien, le vendeur pouvait se prévaloir de l'article 1544 *C.c.B.C.* et demander la résolution. Voir à ce sujet T. ROUSSEAU-HOULE, *op.cit.*, note 31, p.200; *Sichelschmidt* c. *Nickel Industries*, [1976] C.S. 142; P.-G. JOBIN, *op.cit.*, note 48, p.53. Cependant, cet ancien recours ne se retrouve plus intégralement dans le nouveau Code. En effet, nous allons voir que l'action en revendication a été reprise dans le nouveau Code sous un angle différent, étant plutôt considérée comme un prolongement au droit de résolution. Ainsi, l'action en revendication ne pourra à l'avenir être intentée que subséquemment à une résolution, contrairement au passé. Le vendeur revendiquera alors le bien en tant que propriétaire de celui-ci et non plus en tant que vendeur impayé.

72 Thérèse ROUSSEAU-HOULE, *op.cit.*, note 31, p.199.

73 Soit en se prévalant d'une hypothèque (art.2660 *C.c.Q.*), ou en concluant des ventes particulières telles des ventes conditionnelles, des ventes à tempérament et des ventes avec faculté de rachat.

74 Par le biais d'une priorité (art.2651 *C.c.Q.*).

recours qui peut faire surface dans une situation de non-paiement du prix par l'acheteur, soit l'action en nullité. Nous allons, en effet, expliquer en quoi une telle action pourrait jouer un rôle important pour le vendeur impayé, dans une situation où il accepte de transférer la propriété d'un bien sous la fraude de l'acheteur.

2.1 Action en nullité

Il est important de distinguer la nullité de la résolution. La différence qui les sépare est que la nullité est la sanction d'une condition de formation du contrat, alors que la résolution est la sanction de l'inexécution des obligations assumées par l'une des parties[75]. Les conditions de formation d'un contrat étant le consentement, la capacité, l'objet et la cause, il est possible d'obtenir la nullité d'un contrat lorsqu'une de ces quatre conditions est absente.

L'action en nullité est une action à la fois très complexe et très vaste, et il n'est pas dans notre intention d'en traiter en profondeur. Cependant, la jurisprudence a fixé une situation précise dans laquelle il est favorable pour le vendeur d'intenter une action en nullité. La situation est la suivante: le vendeur accepte de vendre un bien et transfère la propriété de ce bien après

---

75 Ce travail a pour objet d'étudier le recours lors de l'inexécution d'une obligation par l'acheteur, soit celui de payer le prix de vente. À première vue, on pourrait affirmer que cette action en nullité ne devrait pas faire partie de notre étude, car elle n'a pas pour objet de sanctionner une inexécution d'une obligation, et que le recours approprié pour anéantir un contrat dans ce cas est une action en résolution. Cependant, nous avons cru bon, malgré tout, d'inclure cette action pour mettre en relief la pertinence d'une telle action dans une situation particulière où non seulement il y eu une inexécution d'une obligation (non-paiement du prix), mais également où il y a eu absence d'une condition de formation du contrat (consentement).

avoir fait l'objet d'une fraude par l'acheteur qui a vicié son consentement soit sur l'identification du bien indéterminé ou sur les conditions du transfert de propriété, telles la délivrance et le paiement du prix[76]. Un exemple précis de ce cas pourrait être l'affaire *Inns* c. *Gabriel Lucas Limitée*, dans laquelle une cliente avait accepté d'acheter un bijou qu'elle avait fait fabriquer sur mesure. Après avoir conçu et fabriqué le bijou en question, le vendeur avait vendu le bien, après s'être fait payer frauduleusement à l'aide d'un chèque N.S.F.. Le tribunal jugea que la fraude avait eu lieu avant le transfert de propriété du bien et qu'ainsi le vendeur n'avait pu consentir valablement aux conditions de la vente et conséquemment le contrat pouvait être annulé. La distinction ici entre une inexécution frauduleuse d'une obligation (non-paiement) et l'absence de consentement en raison de fraude est très mince, mais pourrait changer l'issue d'un litige dans des situations très précises.

En effet, si on se retrouve dans un cas de vente sans terme et qu'une situation analogue à celle-ci se produit, mais qu'un créancier bancaire a déjà obtenu le délaissement du bien[77], que doit-on faire? Devrait-on intenter une action en nullité ou une action en résolution pour non-paiement du prix? Premièrement, il a été affirmé qu'autant dans une situation de nullité de contrat que dans une situation de résolution, le vendeur devrait avoir priorité sur la banque qui détient une garantie sous l'article 427[78] de la *Loi sur les banques*[79]. Cependant, il existe une différence si l'on compare les situations

---

76 M. BOODMAN, *loc.cit.*, note 21, pp.672-673; *Inns* c. *Gabriel Lucas Limitée*, [1963] B.R. 500; *Re Sunshine Fruit Co.* c. *Laporte, Hudon Hébert Ltée and Buzzell* (1949-50), 30 C.B.R. 170 (C.S.); *La Chaine Coopérative du Saguenay Inc.* c. *Laberge*, [1959] C.S. 320; *Re Rosenzweig:Hart* c. *Goldfine Ltd* (1921-22), 2 C.B.R. 255.

77 *Infra*, p.44.

78 Roderick MACDONALD, "Security Under Section 178 of the Bank Act: A Civil Law Analysis", (1983) 43 *R. du B.* 1007, pp.1057-1061.

79 L.R.C. (1985), c. B-1.

dans lesquelles ces recours peuvent être intentés: l'action en nullité peut-être intentée n'importe quand[80], contrairement à la résolution qui doit respecter certaines conditions précises[81]. Ainsi, il est possible de voir une situation dans laquelle la résolution ne devrait pas être acceptée, mais où cependant il sera possible d'obtenir la nullité du contrat. Bref, cette courte analyse a surtout pour objet de démontrer que bien qu'à première vue on soit tenté de se concentrer uniquement sur l'inexécution de l'obligation, il est possible que l'action en nullité soit malgré tout l'action appropriée.

2.2 Résolution de la vente

2.2.1 Application de la résolution

L'article 1590 *C.c.Q.* permet au vendeur d'obtenir la résolution de la vente, lorsque l'acheteur ne paye pas le prix de vente. Historiquement, le créancier d'une obligation n'avait qu'une option: exiger l'exécution de cette obligation[82]. L'action en résolution des obligations était interdite. Originellement, elle prit naissance en droit romain pour le contrat de vente uniquement[83]. À cette époque, le contrat devait contenir une stipulation expresse aux termes de laquelle la vente serait résolue si l'acheteur ne payait pas le prix. Cette stipulation portait le nom de *lex commissoria* (pacte commissoire). Depuis, une théorie générale de la résolution s'est développée pour tous les contrats synallagmatiques. Le droit québécois, notamment,

---

80 Il faut souligner que l'action en nullité est soumise aux règles sur la restitution, voir *infra*, p.49.

81 *Infra*, p.40.

82 Jean BORRICAND,"La clause résolutoire expresse dans les contrats", (1957) 55 *R.T.D.C.* 433.

83 Jean TURGEON, "Résolution de la vente", (1944) 4 *R. du B.* 245.

offre un régime de résolution très complexe. La résolution peut s'obtenir judiciairement ou extrajudiciairement. Dépendant de la procédure choisie, la loi impose des conditions à l'exercice de ce recours. Parmi les conditions devant être respectées, deux types peuvent être identifiées, soit les conditions générales et les conditions spécifiques. Les conditions générales sont les conditions imposées pour la résolution de tout contrat synallagmatique, tandis que les conditions spécifiques dépendent des modalités des contrats de vente utilisés.

2.2.1.1 Conditions générales de la résolution

La résolution d'un contrat affecte nécessairement la stabilité des relations contractuelles. Elle peut également avoir des effets désastreux à l'égard des tiers. C'est pourquoi le législateur prévoit des conditions pour garantir une certaine stabilité contractuelle et s'assurer qu'un créancier ne puisse résoudre un contrat sans motif valable. Le créancier de l'obligation inexécutée, qui est notamment la seule personne pouvant demander la résolution d'un contrat[84], doit donc s'assurer que les quatre (4) conditions générales soient présentes, à chaque fois qu'il demande judiciairement ou qu'il prononce extra-judiciairement la résolution d'un contrat. Les conditions sont les suivantes:

1. il doit s'agir de l'inexécution d'un contrat synallagmatique[85];

---

84 Pour la raison logique que le débiteur ne doit pas pouvoir se délier de son obligation en s'abstenant de l'exécuter et en demandant ensuite la résolution, voir: M. TANCELIN, *Sources des obligations; L'acte juridique légitime*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1993, p.167.

85 J.-L. BAUDOUIN, *op.cit.*, note 7, no.522, p.296. (À noter qu'une certaine réserve a été mise sur ce point.)

2. l'inexécution doit être injustifiée[86];

3. l'inexécution doit être suffisamment grave[87];

4. le débiteur doit être en demeure[88].

La première condition énoncée exige que l'on soit en présence d'un contrat synallagmatique[89]. Il ne fait pas de doute que dans les cas de vente, cette première condition sera toujours respectée.

La seconde condition, qui provient de l'expression "sans justification" retrouvée à l'article 1590 al.2 *C.c.Q.*, implique que non seulement il doit y avoir une inexécution, mais également que cette inexécution doit être fautive. En d'autres termes, la résolution n'est possible que si le débiteur a commis une faute contractuelle en n'exécutant pas la ou les obligations auxquelles il était tenu. Le créancier se doit alors de prouver la faute du débiteur[90]. Cependant, si l'inexécution n'est pas imputable au débiteur, la situation des parties doit alors être réglée par la théorie des risques[91].

La troisième condition, que l'on retrouve à l'article 1604 al.2 *C.c.Q.*, exige que l'inexécution soit suffisamment grave. Qu'entend-on par "suffisamment grave"? Il est clair qu'une inexécution totale remplit ce critère. Cependant qu'arrive-t-il si les trois-quarts (75%) du paiement ont été faits par l'acheteur: s'agit-il d'une inexécution "suffisamment grave"? Tout

---

86 Art.1590 *C.c.Q.*; voir également J.-L. BAUDOUIN, *op.cit.*, note 7, no.524, p.297; J. PINEAU, *loc.cit.*, note 34, p.156.

87 Art.1604 *C..c.Q.*; voir également J. PINEAU, *loc.cit.*, note 34, p.156.

88 Art. 1590 *C.c.Q.*

89 Il est important de souligner que cette condition n'est pas ferme et que le Code admet la résolution pour certains contrats unilatéraux, tels le prêt à usage.

90 Jean PINEAU et Danielle BURMAN, *Théorie des obligations*, Montréal, Les Éditions Thémis, 1988, p.402.

91 J. PINEAU, *loc.cit.*, note 34, p.156.

dépend de la situation envisagée et il est impossible de chiffrer un pourcentage qui pourrait correspondre à un manquement "suffisamment grave". Il s'agit plutôt d'une évaluation de cas par cas dans lesquels il revient au vendeur de démontrer que le préjudice qu'il subit est "suffisamment grave" pour que l'on puisse l'assimiler à une inexécution totale. Si l'inexécution est jugée de peu d'importance, le vendeur peut tout de même obtenir des dommages-intérêts (art.1604 al.3 *C.c.Q.*).

Finalement, la quatrième condition exige que le débiteur (acheteur) soit en demeure de son manquement. Le Code civil prévoit les divers mécanismes de la demeure aux articles 1594 à 1600 *C.c.Q.* Le législateur identifie quatre mécanismes, soit la mise en demeure contractuelle, extrajudiciaire, judiciaire ou de plein droit. Dépendant de la situation, l'acheteur pourra être mis en demeure sans même que le vendeur ait dû l'en avertir formellement, contrairement à d'autres situations où le vendeur devra obligatoirement envoyer un avis écrit[92] à l'acheteur. Quelque soit le mécanisme de mise en demeure utilisé, il est du devoir du vendeur de s'assurer qu'une mise en demeure ait été faite. Si une demande en justice est effectuée par le créancier contre son débiteur, sans demeure préalable, elle confère au débiteur le droit d'exécuter son obligation dans un délai raisonnable à compter de la demande en justice; et s'il est ainsi fait, les frais de la demande sont à la charge du créancier[93]. Le respect de ces quatre conditions est donc impératif dans toute situation. Les exigences peuvent cependant être plus lourdes selon que la résolution soit judiciaire ou extra-judiciaire.

---

92 À noter que l'article 1595 *C.c.Q.* est venu régler un débat judiciaire qui durait depuis longtemps, en exigeant que la mise en demeure extrajudiciaire soit faite par écrit.

93 Art. 1596 *C.c.Q.*

2.2.1.2 Conditions spécifiques

Le législateur a créé un système particulier pour la résolution du contrat de vente. En étudiant les différentes modalités imposées dans chacun des cas, nous verrons que certaines ventes sont beaucoup plus favorables et souples pour le vendeur.

2.2.1.2.1 Résolution judiciaire

Sous le régime de l'ancien Code, la règle générale était à l'effet que la résolution n'était que judiciaire[94]. En d'autres termes, l'inexécution d'une obligation importante n'autorisait pas un créancier à traiter l'engagement comme résolu de ce seul fait. Le législateur voulait éviter qu'une partie ne se fasse justice à elle-même en dehors de la constatation par les autorités judiciaires des conditions d'exercice du recours. Ainsi, dans le cas de la vente mobilière, l'ancien Code[95] prévoyait que le créancier voulant obtenir résolution d'un contrat de vente devait obtenir l'autorisation des tribunaux.

Le nouveau Code a déjudiciarisé ce recours particulier par l'avenue notamment des articles 1605 et 1741 *C.c.Q.* Dans le contexte moderne des échanges économiques, une telle intervention est sans doute plus respectueuse de la pratique actuelle. En effet, de plus en plus, la rigidité du système de la résolution avait pour effet d'influencer une partie contractuelle à prendre un risque et à traiter de son propre chef le contrat comme résolu. En fait, les délais judiciaires et la nécessité pour les contractants de

94 J.-L. BAUDOUIN, *op.cit.*, note 24, no.450, p.285.
95 Art. 1543 *C.c.B.C.*

minimiser les pertes justifiaient amplement l'essai de se faire justice à soi-même. Le nouveau Code a donc diminué considérablement l'importance de la résolution judiciaire. Les tribunaux devront maintenant jouer un rôle de second ordre dans l'évaluation de la résolution d'obligations.

La résolution judiciaire existe cependant toujours sous l'article 1604 *C.c.Q.* Aucun système particulier de résolution judiciaire n'étant prévu pour le contrat de vente, le tribunal devra uniquement considérer les conditions générales. Qu'il s'agisse d'une vente avec terme ou sans terme, le vendeur ne sera tenu à aucune autre condition, s'il veut obtenir la résolution judiciaire. Cependant, il est important que le vendeur prenne toujours en considération l'impact des nouvelles règles de la restitution[96].

2.2.1.2.2 Résolution extrajudiciaire de la vente sans terme

En vertu de l'article 1741 *C.c.Q.*[97], le vendeur d'un bien meuble peut considérer la vente résolue et revendiquer le bien. Cette disposition permet ainsi non seulement la résolution extrajudiciaire du contrat, mais donne également ouverture au droit de revendication du vendeur. Nous allons donc

---

96 *Infra*, p.56.

97 L'article 1741 *C.c.Q.* énonce:

> "Lorsque la vente d'un bien meuble a été faite sans terme, le vendeur peut, dans les trente jours de la délivrance, considérer la vente comme résolue et revendiquer le bien, si l'acheteur, alors qu'il est en demeure, fait défaut de payer le prix et si le meuble est encore entier et dans le même état, sans être passé entre les mains d'un tiers qui en a payé le prix ou d'un créancier hypothécaire qui a obtenu le délaissement du bien.
>
> La saisie par un tiers, alors que l'acheteur est en demeure de payer le prix et que le bien est dans les conditions prescrites pour la résolution, ne fait pas obstacle au droit du vendeur."

étudier les conditions particulières imposées par la loi pour obtenir la résolution dans une telle situation, pour ensuite étudier la portée du nouveau droit de revendication[98].

L'article 1741 *C.c.Q.* énumère quatre conditions qui devront être respectées si le vendeur veut obtenir la résolution extrajudiciaire du contrat (Les conditions générales devant naturellement être déjà respectées), soit:

1. La vente doit avoir été faite sans terme;
2. Le bien doit être encore entier et dans le même état;
3. Le vendeur doit agir dans les trente jours de la délivrance;
4. Le bien ne doit pas être passé entre les mains d'un tiers qui en a payé le prix ou d'un créancier hypothécaire qui a obtenu le délaissement du bien;

Le première condition exigée par cette disposition est que la vente ait été faite sans terme, c'est-à-dire au comptant[99]. Si la vente est à terme, mais que le terme est échu et que le prix n'est pas payé, le vendeur a plutôt intérêt à se prévaloir de la règle générale retrouvée à l'article 1605 *C.c.Q.*[100], plutôt que d'essayer de bénéficier de l'article 1741 *C.c.Q.*[101].

Deuxièmement, le bien vendu doit être encore entier et dans le même

98 *Supra*, note 71, p.31.

99 La Cour d'appel a reconnu qu'une vente faite avec la mention "net 30 jours" n'était pas une vente sans terme, *Fiducie du Québec* c. *Fabrication Précision Inc.*, [1978] C.S. 255, arrêt commenté par: Yoine GOLDSTEIN, "A Bird's Eye View of Conflicting Claims", (1981) *Meredith Memorial Lectures*, 88.

100 *Infra*, p.48; *contra*: P.-G. JOBIN, *op.cit.*, note 48, p.166.

101 En effet, nous constatons que le nouveau Code crée un régime général de résolution extrajudiciaire à l'art. 1605 *C.c.Q.* qui permet au vendeur d'obtenir une résolution de plein droit, sans avoir à respecter les conditions de l'article 1741 *C.c.Q.*

état, lorsque le vendeur exerce ses droits. Cette condition suppose donc que la chose n'a pas subi de transformation matérielle ou n'a pas été incorporée à un immeuble[102]. Toutefois, si le bien est placé dans un bâtiment d'une manière telle qu'il est facile à détacher sans détériorer ni le bien vendu, ni le bâtiment, le bien respectera toujours la condition prescrite[103].

Troisièmement, le vendeur doit agir dans les trente jours de la délivrance[104]. Il est naturellement déterminant de bien établir entre les parties la date précise de la délivrance. Pour se protéger, il serait conseillé au vendeur, soit d'inscrire dans le contrat une mise en demeure contractuelle ou soit d'envoyer une mise en demeure écrite à l'acheteur lui demandant de payer, après un délai de vingt (20) jours de la délivrance.

Finalement, la quatrième condition exige que le bien ne soit pas passé entre les mains d'un tiers qui en a payé le prix, ni d'un créancier hypothécaire qui a obtenu le délaissement. Ainsi, si le bien a fait l'objet d'une donation par l'acheteur initial ou d'une revente à crédit dans laquelle le prix n'est pas entièrement payé, le vendeur pourra toujours résoudre le contrat et revendiquer le bien. Si l'acheteur a perdu possession du bien des mains d'un créancier hypothécaire, ayant obtenu délaissement du bien[105] ou ayant exercé une prise de possession à des fins d'administration[106], le vendeur ne pourra plus exercer ce droit. Paralèllement à ce point, il serait intéressant de s'interroger sur le statut d'un créancier bancaire, détenant

---

102 R.A. MACDONALD, *loc.cit.*, note 25, p.56.

103 *Frigidaire Corporation* c. *Duclos*, (1932) 52 B.R. 91; *Mercure* c. *Philippe Beaubien et Cie*, [1966] B.R. 413; M. POURCELET, *op.cit.*, note 28, p.113.

104 Dans une situation de faillite, le vendeur peut procéder par l'article 81.1 de la *Loi sur la faillite et l'insolvabilité*, voir *infra*, p.65.

105 Art. 2763 à 2772 *C.c.Q.*

106 Art. 2773 à 2777 *C.c.Q.*

une garantie de l'article 427 de la *Loi sur les banques*, dans une situation identique à celle-ci. Pourrait-on considérer le créancier bancaire, qui a obtenu le délaissement soit forcé ou volontaire[107] par l'acheteur du bien vendu, comme "un créancier hypothécaire qui a obtenu le délaissement du bien" au sens de l'article 1741 *C.c.Q.*? Cette question soulève un problème d'interprétation sur un point, qui a fait l'objet d'un long débat jurisprudentiel sous l'ancien Code. Cependant, la disposition actuelle étant très différente de l'ancienne[108], il est impératif que les tribunaux ne se laissent pas influencer par la réponse finale donnée sous l'ancien Code. En effet, la Cour d'Appel, dans l'arrêt *Banque Nationale du Canada* c. *William Neilson Limited*[109], était venue affirmer que malgré le fait que la Banque avait valablement obtenu le délaissement du bien pour réaliser sa sûreté, que cela ne constituait pas un obstacle au vendeur d'exercer un recours en résolution sous l'article 1543 *C.c.B.C.* À la page 731, la juge Rousseau-Houle avait conclu que:

> "La prise de possession.ne saurait changer la situation juridique puisque la prise de possession et la saisie ne sont que des moyens d'exécution d'un droit que la banque possède dès que la sûreté a été conférée. La prise de possession ne saurait, dans les circonstances, être considérée comme un transfert de possession effectué par l'acheteur en faveur de la banque."

Cette question d'interprétation a déjà été traitée par un auteur[110] qui

---

107 Voir l'arrêt *Banque Nationale du Canada* c. *Atomic Slipper*, [1991] 1 R.C.S. 1059; Martin BOODMAN, "The Continuing Saga of the Unpaid Seller: Banque Nationale du Canada v. William Neilson Limited", (1991) 51 *R.du B.* 537, p.540. L'état actuel du droit, depuis la décision de la Cour Suprême du Canada, dans l'affaire *Atomic Slipper*, permet à une banque de prendre possession du bien, faisant l'objet d'une sûreté sous l'article 427 L.B. (ancien art.178 L.B.), sans avoir à obtenir l'autorisation judiciaire, uniquement si elle en était autorisée par l'entente conclue avec le créancier et si le créancier ne s'opposait pas à une telle reprise de possession.

108 Art. 1543 *C.c.B.C.*

109 [1991] R.J.Q. 712 (C.A.).

110 Louis PAYETTE, "Des priorités et des hypothèques", dans la *Réforme du Code civil*, t.3, Québec, Presses de l'Université Laval, 1993, p.74.

conclut que la jurisprudence actuelle devrait continuer de s'appliquer. L'auteur fonde son argumentation généralement sur la nature du droit conféré à une banque titulaire d'une garantie sous l'article 427 de la *Loi sur les banques*. On se souvient que l'interprétation courante de cette garantie était à l'effet que la garantie conférait un droit de propriété *sui generis* à la banque[111]. Il conclut "qu'il serait étonnant après tout le mal qu'on s'est donné en jurisprudence pour conclure que l'article 427 de la *Loi sur les banques* confère à la banque un droit de propriété, qu'on détermine qu'aux fins de l'article 1741 C.c. elle est un créancier hypothécaire".

Avec tout le respect, nous ne partageons pas le même raisonnement. En effet, bien que la lettre de l'article 1741 fasse référence à un "créancier hypothécaire", nous supportons qu'une interprétation logique devrait nous mener à l'appliquer au "créancier bancaire". Premièrement, il est important de souligner que l'hypothèque constitue l'unique "sûreté" reconnue par le *Code civil du Québec*. Il aurait surément été illogique que le Code fasse référence à un "créancier qui détient une sûreté", plutôt qu'à un "créancier hypothécaire". Deuxièmement, bien que la garantie bancaire a pour effet de conférer un droit de propriété *sui generis* au créancier bancaire et non pas une "hypothèque", nous croyons que cette nuance ne devrait pas être déterminante ici. Une interprétation favorisant l'application de cette disposition n'affecterait en rien la nature conférée par la garantie bancaire et n'aurait pas pour effet de faire de la banque un "créancier hypothécaire". Ce que nous devons considérer dans ce problème d'interprétation, c'est l'objectif qu'avait le législateur en prévoyant cette condition.

---

111 *Banque canadienne nationale* c. *Lefaivre*, [1951] B.R. 83.

L'intention du législateur est de permettre à un créancier, qui détient un droit réel sur un bien et qui a obtenu le délaissement du bien pour mettre en exécution sa sûreté, de contrecarrer le droit de résolution d'un vendeur. Dans les deux situations, nous avons un créancier qui détient une sûreté sur un bien, et qui doit obtenir le délaissement du bien volontaire ou forcée[112] du bien garantie pour mettre en exécution sa garantie.

Si cette interprétation n'est pas retenue, le créancier bancaire sera considéré comme tous les autres créanciers chirographaires et l'article 1741 al.2 *C.c.Q.* devra s'appliquer. Est-ce logique? Nous ne le croyons pas. La saisie exécutée par le créancier bancaire n'est pas celle d'un simple "tiers", mais plutôt une saisie d'un créancier détenant un droit réel sur le bien. Cette nouvelle condition de l'article 1741 *C.c.Q.* devrait avoir pour effet de modifier l'état jurisprudentiel établi par la Cour d'appel. Ainsi, si un vendeur désire obtenir une résolution extrajudiciaire du contrat de vente, en procédant par l'article 1741 *C.c.Q.*, mais qu'un créancier bancaire a déjà obtenu le délaissement volontaire du bien, celui-ci devra se résigner à utiliser un autre moyen.

Cependant, si le bien vendu fait l'objet d'une saisie par un tiers (par exemple, un créancier chirographaire), alors que l'acheteur est en demeure de payer le prix et que le bien est dans les conditions prescrites pour la résolution, cette saisie ne fera pas obstacle au droit du vendeur[113].

Dans la mesure où les quatre conditions spécifiques, ainsi que les conditions générales, sont respectées, le vendeur pourra considérer la vente

---

112 Voir Arts. 2763 *C.c.Q. et ss.*; ***Banque Nationale du Canada*** c. ***Atomic Slipper***, *précité*, note 107.

113 Art. 1741 al.2 *C.c.Q.*

comme résolue de plein droit. Le vendeur devient alors rétroactivement propriétaire du bien, sans toutefois en avoir la possession. Le législateur a donc prévu le droit du vendeur de revendiquer le bien. Le vendeur a droit de revendiquer le bien, en tant que propriétaire, des mains de l'acheteur ou d'un tiers-acheteur qui n'a pas payé le prix complet du bien[114]. Ce droit de revendication devient alors un complément au droit de résolution[115]. Cependant, la revendication, contrairement à la résolution, s'exécute de façon judiciaire[116], à moins que le débiteur accepte de remettre volontairement le bien. Ainsi, le vendeur ayant obtenu sans l'intervention des tribunaux la résolution du contrat, devra tout de même procéder devant les tribunaux par une action en revendication, pour se voir restituer son bien. L'article 734 par.1 *C.p.c.* lui permet cependant la saisie-revendication avant jugement[117].

2.2.1.2.3 Résolution extrajudiciaire de la vente avec terme

Tout comme le *Code civil du Bas-Canada*, le *Code civil du Québec* n'a pas créé un régime particulier pour la résolution de la vente avec terme. Néanmoins, contrairement à l'ancien Code, il édicte un système de résolution des contrats qui permet la résolution extra-judiciaire. Ainsi, le vendeur désirant obtenir la résolution de la vente n'a qu'à démontrer le respect des conditions générales de la résolution[118]. L'article 1605 *C.c.Q.* prévoit d'ailleurs le régime général de résolution extrajudiciaire, qui permet au

---

114 Il a également le droit de revendiquer le bien entre les mains d'un tiers saisissant, s'il respecte l'article 1741 al.2 *C.c.Q*, par le biais d'une opposition à fin de distraire.

115 P.-G. JOBIN,*op.cit.*, note 48, p.153.

116 P.-G. JOBIN, *op.cit.*, note 48, p.165.

117 *Alcools de commerce Inc.* c. *Corporation de produits chimiques de Valleyfield Inc.*, [1985] C.A. 686; *Aménagement Arto Inc.* c. *La Canadienne de gestion I. Bouvier Inc.*, [1987] R.J.Q. 753 (C.A.).

118 *Supra*, p.38.

vendeur de prononcer sans poursuite judiciaire la résolution du contrat de vente.

Cependant, cette structure peut entrainer des situations critiques. Les conditions spécifiques prévues pour la vente sans terme ont pour objet principal de protéger les tiers de bonne foi, en garantissant une plus grande stabilité dans les relations contractuelles. Cela implique-t-il alors que pour la vente mobilière avec terme, les tiers ne bénéficient plus d'aucune protection?

Pour répondre à cette question, il est utile de soulever quelques hypothèses pour comprendre comment le Code réagira aux diverses situations. Par exemple, que se produira-t-il si le vendeur impayé d'une vente avec terme respecte les conditions générales pour obtenir la résolution, mais que le bien n'est plus en possession de l'acheteur, ou que le bien n'est plus dans le même état et encore entier? Serait-il alors malgré tout possible d'obtenir la résolution? Tout porte à croire qu'une résolution extrajudiciaire du contrat de vente sera toujours possible. Rien dans le régime général, ni dans le régime de la vente n'impose, pour une de vente avec terme, des conditions similaires à celles retrouvées à l'article 1741 *C.c.Q.*

Premièrement, il est important de comprendre qu'une personne désirant obtenir la résolution d'un contrat de vente est toujours soumise à une double procédure: premièrement, elle doit obtenir la résolution du contrat, qui provoque l'anéantissement réroactif du contrat, et ensuite, elle doit restituer au cocontractant les prestations déjà exécutées. Ces deux actes sont tout à fait indépendants l'un de l'autre[119]. Il est donc possible d'obtenir

119 Catherine GUELFUCCI-THIBIERGE, *Nullité, restitution et responsabilité*, Paris,

la résolution d'un contrat, mais de ne pas pouvoir obtenir la restitution en nature[120] du bien vendu, étant alors contraint d'obtenir une restitution par équivalent[121]. Ainsi, il peut arriver pour un vendeur impayé d'obtenir la résolution du contrat, malgré le fait que le bien ne soit plus entier et dans le même état. Par exemple, si le bien fait maintenant partie d'un immeuble, le vendeur pourra uniquement obtenir une restitution par équivalent, ce qui ne l'aidera naturellement pas davantage.

Également, que se produira-t-il si le bien a été vendu par l'acheteur à un tiers de bonne foi? Rien n'empêche le vendeur d'obtenir la résolution du contrat de vente, et de redevenir rétroactivement propriétaire du bien. Cependant, le Code prévoit une dispostion large qui empêchera automatiquement le vendeur de se voir restituer le bien. En effet, le nouvel article 1707 *C.c.Q.* énonce:

> "Les actes d'aliénation à titre onéreux faits par celui qui a l'obligation de restituer, s'ils ont été accomplis de bonne foi, sont opposables à celui à qui est due la restitution. Ceux à titre gratuit sont innopposables, sous réserve des règles relatives à la prescription.
>
> Les autres actes accomplis au profit d'un tiers de bonne foi sont opposables à celui à qui est due la restitution."

Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1992.

120 Il est intéressant de noter sur ce point que la *Loi sur la protection du consommateur*, que nous verrons plus tard enlève le droit au consommateur de demander la résolution du contrat, lorsqu'il ne peut restituer le bien qu'il a reçu, par suite d'un fait ou d'une faute dont il est responsable (art. 65 *L.p.c.*).

121 L'art.1700 *C.c.Q.* énonce:

> "La restitution des prestations se fait en nature, mais si elle ne peut se faire ainsi en raison d'une impossibilité ou d'un inconvénient sérieux, elle se fait par équivalent.
>
> L'équivalence s'apprécie au moment où le débiteur a reçu ce qu'il doit restituer."

Ainsi, si le bien a été revendu à un tiers de bonne foi, malgré le fait que le vendeur initial soit redevenu propriétaire rétroactivement, le tiers de bonne foi sera protégé et l'effet rétroactif de la résolution n'aura alors pas réellement tout son effet.

Cependant, si l'acte d'aliénation est à titre gratuit ou est conclu avec un tiers de mauvaise foi[122], cet acte sera inopposable au vendeur, sous réserve des règles relatives à la prescription. Il pourra par le biais d'une action en revendication[123] revendiquer le bien entre les mains du tiers pour compléter une résolution effective.

L'application du nouvel article 1707 *C.c.Q.* pose cependant certains problèmes. En effet, la résolution de la vente a tout de même lieu et le vendeur redevient propriétaire rétroactivement. Ne serait-il pas logique d'invoquer que la vente faite au tiers de bonne foi est malgré tout une vente d'un bien d'autrui qui peut être frappée de nullité[124]? L'article 1714 *C.c.Q.* permet au réel propriétaire de demander la nullité de la vente et de revendiquer contre l'acheteur le bien vendu, à moins que la vente du bien n'ait eu lieu sous l'autorité de la justice ou que l'acheteur ne puisse opposer une prescription acquisitive. Comment peut-on dans cette situation précise, réconcilier les articles 1714 *C.c.Q.* et 1707 *C.c.Q.*[125]?

---

122 Yves CARON, "La vente et le nantissement commercial d la chose mobilière d'autrui", (1977) 23 *R. D. McGILL* 380; L. POULIOT, "Nullité de la vente de la chose d'autrui", (1934) 12 *R. du D.* 1450.

123 Il est important ici de faire une distinction théorique entre l'action en revendication et l'action en restitution. En effet, l'action en revendication est une action réelle que l'on peut exercer sur une chose, contrairement à l'action en restitution, qui est plutôt une action personnelle qu'un créancier détient versus son débiteur. Ainsi, si le bien passe entre les mains d'un tiers, le créancier se doit d'intenter une action en revendication pour aller chercher le bien; voir C. GUELFUCCI-THIBIERGE, *op.cit.*, note 120, p.411.; R.A. MACDONALD, *loc.cit.*, note 25.

124 Art. 1713 à 1715 *C.c.Q.*

125 Il faut souligner que ce débat n'avait pas lieu sous l'ancien Code, car la résolution d'une vente était toujours soumise à la condition que le bien soit en possession de

Il est impératif d'étudier les diverses solutions qui pourraient mener à une conciliation et une application logique de ces deux articles. Nous en sommes venus à la conclusion qu'une interprétation valable pourrait sûrement être la suivante: l'article 1707 *C.c.Q.* a pour effet de rendre la "rétroactivité" du droit de propriété du vendeur inopposable à tout acheteur de bonne foi. L'impact de cette disposition implique que pour le tiers de bonne foi, l'acheteur initial a été et est toujours resté propriétaire du bien jusqu'à la vente. Bien que la résolution ait pour effet de rendre le vendeur propriétaire rétroactif du bien, cette rétroactivité est inopposable au tiers de bonne foi. Ainsi, si un vendeur vend un bien avec un terme à un acheteur, qui revend susbéquemment ce bien à un tiers de bonne foi et qu'ultérieurement le vendeur initial obtient la résolution de la première vente; est-il possible de demander la nullité de la seconde vente? Non. En effet, en appliquant l'article 1707 *C.c.Q.*, nous réalisons que l'acheteur était le véritable propriétaire au moment de la vente au tiers et qu'ainsi le tiers de bonne foi est validement protégé. Cependant, si le vendeur vend le bien sous une condition suspensive[126] à un acheteur, qui, avant la réalisation de la condition, revend le bien à un tiers de bonne foi et que subséquemment le vendeur initial demande la résolution de la vente avant que la condition suspensive se soit réalisée; bien que le tiers-acheteur ait acheté le bien de bonne foi, nous soutenons que l'article 1714 *C.c.Q.* devrait avoir préséance, car le véritable propriétaire au moment de la seconde vente, en faisant abstraction de la rétroactivité de la condition une fois accomplie, était le vendeur initial.

---

l'acheteur (art.1543 *C.c.B.-C.*).

126 J.-L. BAUDOUIN, *op.cit.*, note 7, no.849, p.479.

Également, si un créancier hypothécaire a obtenu le délaissement du bien, sera-t-il possible pour le vendeur de prononcer la résolution extrajudiciaire de la vente? Rien ne l'empêche de le faire. De plus, rien ne l'empêche de revendiquer le bien entre les mains du créancier hypothécaire. De tout ceci, on peut conclure que le législateur n'ait pas réussi à valablement protéger les tiers dans cette situation. Aucune condition spécifique n'étant établie, le vendeur possède un pouvoir de résolution très large. Il y a en fait une seule question à se poser à ce stade-ci: pourquoi le législateur a-t-il créé un régime différent pour la vente avec terme?

Nous jugeons qu'il aurait été beaucoup plus simple d'inclure la vente avec terme dans la disposition de l'article 1741 *C.c.Q.* Cet article aurait pu se lire ainsi:

> "Le vendeur peut, lors de la vente d'un bien meuble, considérer la vente comme résolue et revendiquer le bien, si l'acheteur, alors qu'il est en demeure, fait défaut de payer le prix et si le meuble est encore entier et dans le même état, sans être passé entre les mains d'un tiers qui en a payé le prix ou d'un créancier hypothécaire qui a obtenu le délaissement du bien.
>
> Dans le cas d'une vente sans terme, ce droit ne peut être exercé que dans les trente jours de la délivrance, tandis que dans le cas d'une vente avec terme, ce droit ne peut être exercé que dans les trente jours suivant le terme."

2.2.1.2.4 Résolution provoquée par une clause résolutoire expresse

La clause résolutoire expresse est une stipulation d'un contrat en vertu de laquelle celui-ci sera résolu de plein droit au cas où l'une des parties ne satisferait point à toutes ses obligations ou à une obligation expressément mentionnée, par exemple le paiement du prix[127]. Cette clause ne joue pas de

127 J. BORRICAND, *loc.cit.*, note 82, p.433; il est important de distinguer la condition résolutoire et la clause résolutoire expresse. En effet, tel que l'a mentionné la cour

façon automatique, en ce qu'elle est facultative pour le créancier: le créancier conserve la possibilité de poursuivre en exécution forcée selon l'article 1590 *C.c.Q.*, s'il le préfère[128].

Bien que le nouveau Code civil permette expressément la résolution extrajudiciaire, ce type de clause peut être utile dans une situation où toutes les conditions de résolution prévues par le Code ne sont pas réunies. Cependant, est-il possible de bénéficier d'une clause résolutoire malgré le fait que les conditions générales de la résolution ne sont pas respectées, i.e. les conditions générales de la résolution sont-elles un prérequis à l'utilisation d'une clause résolutoire. Nous croyons que non. Si une inexécution du débiteur est provoquée par un cas fortuit ou par la faute du créancier, il serait contre l'ordre public de permettre qu'un tel créancier puisse unilatéralement résoudre le contrat. Bien que le tribunal n'ait pas de contrôle d'opportunité pour déterminer la résolution, il ne reste que le tribunal possède toujours un certain contrôle de légalité[129]. Il est donc toujours possible pour le tribunal de réviser la résolution du contrat.

Ainsi, la clause résolutoire expresse ne pourra être utile que dans les cas où des conditions supplémentaires sont exigées, soit lors d'une vente sans terme. Dans une telle situation, il serait possible de résoudre un contrat de vente sans terme, malgré le fait que le bien ait changé d'état[130].

Suprême du Canada dans l'affaire *Venne* c. *Québec (Commission de protection du territoire agricole)*, [1989] 1 R.C.S. 880, la condition dans un contrat ne peut pas porter sur une des obligations principales du contrat, par exemple le paiement du prix. Cependant, la clause résolutoire expresse n'étant pas une condition, rien n'empêche les parties de prévoir une clause résolutoire expresse qui reposerait sur la réalisation d'une obligation principale du contrat.

128 M. TANCELIN, *op.cit.*, note 84, p.172.

129 J. BORRICAND, *loc.cit.*,note 82, p.454.

130 Les mêmes problèmes de restitution que pour la vente avec terme feraient surface.

2.2.2 Effets de la résolution

Nous avons déjà à quelques reprises discuté brièvement des effets principaux de la résolution. Nous aimerions cependant dans cette sous-section étudier plus profondément d'autres effets de la résolution, non seulement entre les parties, mais également à l'égard des tiers intéressés.

2.2.2.1 Effets entre les parties

L'effet principal de la résolution est qu'elle anéantit rétroactivement le contrat conclu, qui est alors réputé n'avoir jamais existé et qui, en conséquence, remet les parties dans l'état dans lequel elles se seraient trouvées s'il n'y avait pas eu de contrat (art.1606 al.1 *C.c.Q.*).

Naturellement, pour être remises dans l'état dans lequel elles se seraient trouvées s'il n'y avait pas eu de contrat, les parties vont devoir se remettre les prestations qu'ils avaient déjà reçues du cocontractant[131]. Cet acte posé par les parties est communément appelé la "restitution des prestations". Bien qu'étant une partie importante du processus de résolution, cet acte reste un acte indépendant de celle-ci[132]. Le législateur a donc prévu

---

131 Ne pas procéder de la sorte serait, dans certains cas, indirectement sanctionner un enrichissement sans cause en permettant à l'une des parties de conserver le bénéfice de l'exécution totale ou partielle du contrat annulé. Il existe cependant plusieurs exceptions à ce principe (contrat d'exécution successive, contrat avec clause pénale,..).

132 Sur le caractère de la restitution, il est intéressant de lire Catherine GUELFUCCI-THIBIERGE, *op.cit.*, note 119. Quand nous parlons d'indépendance entre la résolution et la restitution, nous voulons souligner le fait qu'il est possible dans certains cas que la résolution se fasse, mais que la restitution des prestations soit impossible (voir particulièrement l'article 1707 *C.c.Q.*). Ce n'est pas parce que la restitution est impossible, que le tribunal ou la partie intéressée ne pourra prononcer la résolution du contrat.

un régime spécifique pour "la restitution des prestations" aux articles 1699 à 1707 *C.c.Q* . Ce régime est séparé en trois parties: premièrement, il décrit les circonstances dans lesquelles a lieu la restitution[133], ensuite il énumère les modalités de la restitution[134], et finalement il explique la situation des tiers à l'égard de la restitution[135].

Ainsi, le vendeur et l'acheteur, s'étant déjà mutuellement versés des prestations, doivent remettre à l'autre partie les prestations reçues.

Le vendeur est tenu de remettre à l'acheteur la partie du prix déjà reçue, ainsi que les intérêts de cette somme[136]. Le législateur prévoit ensuite

---

133 Art. 1699 *C.c.Q.* À cet article, le législateur prévoit toutes les situations qui impliquent une restitution des prestations. L'article stipule qu'"une personne est tenue de rendre à une autre des biens qu'elle a reçus sans droit ou par erreur (paiement ou réception de l'indu), ou encore, en vertu d'un acte juridique qui est subséquemment anéanti de façon rétroactive (nullité, résolution du contrat), ou dont les obligations deviennent impossibles à exécuter en raison d'une force majeure (théorie des risques)".

134 Art. 1700 à 1706 *C.c.Q.* Le législateur est également venu prévoir les différentes modalités que doit repsecter le tribunal, lorsqu'il accorde la restitution des prestations. De ces modalités, nous pouvons ressortir deux principes généraux: premièrement, la restitution doit se faire d'abord en nature et deuxièmement la partie de bonne foi doit être traitée différemment de la partie de mauvaise foi. Pour le premier principe, nous devons retenir que la restitution doit toujours se faire en nature (c'est-à-dire par la remise du bien), à moins que la restitution en nature soit devenu impossible ou représente un inconvénient sérieux. Dans ces cas, la restitution doit se faire par équivalent, c'est-à-dire en remettant la valeur du bien. Cette valeur sera celle qu'avait le bien soit au moment de la réception de l'indu, soit au moment de son aliénation ou, soit au moment de la restitution: c'est la valeur la moins élevée que devra le débiteur de la restitution s'il est de bonne foi, et la valeur la plus élevée s'il est de mauvaise foi ou si la cause de restitution est due à sa faute, voir: J. PINEAU, *loc.cit.*, note 34, p.85-86. Pour le second principe général, nous constatons que les articles 1701 à 1705 *C.c.Q.* dressent des traitements différents entre la partie de bonne foi et celle de mauvaise foi, dans les situations de perte du bien et de remboursement pour les impenses, fruits et revenus, voir J.-L. BAUDOUIN, *op.cit.*, note 7, p.226-227.

135 L'article 1707 *C.c.Q.* crée une disposition qui rend la restitution inopposable aux tiers dans certaines situations. Cette disposition risque de soulever plusieurs débats.

136 Il faut souligner que l'on retrouve fréquemment dans les contrats de vente, une clause pénale qui implique que si le contrat est résolu par la faute de l'acheteur, le vendeur peut conserver les paiements déjà faits, à titre de dommages-liquidés. Ainsi, si le contrat de vente est résolu et qu'il contient une clause pénale, le vendeur

des dispositions qui gèrent les situations pour lesquelles l'acheteur a dû payer pour faire des améliorations sur le bien meuble en question. En effet, l'article 1703 *C.c.Q*[137], faisant référence aux articles pertinents du Livre des biens[138], prévoit les responsabilités du vendeur lorsque l'acheteur a fait des améliorations sur le bien meuble. Il est prévu que si la valeur des améliorations apportées par l'acheteur est inférieure à la valeur du bien initial, le vendeur peut reprendre le bien, uniquement s'il rembourse toutes les impenses à l'acheteur[139]. L'acheteur bénéficie d'ailleurs, dans ce cas, d'un droit de rétention sur le bien. Cependant, si la valeur du travail ou de la transformation est supérieure à celle du bien initial, l'acheteur devient propriétaire du nouveau bien[140], et n'est tenu de rembourser au vendeur que la valeur du bien vendu[141]. Ensuite, s'il est impossible de déterminer qui a contribué davantage à la constitution du nouveau bien, les deux parties deviennent copropriétaires indivis du bien[142]. Ainsi, on constate que le Code ne crée pas de distinctions entre l'acheteur de mauvaise foi[143] et celui de bonne foi, pour les améliorations faites sur un bien meuble[144]. De plus,

---

n'est pas tenu restituer les prestations reçues. Cependant, le nouvel article 1623 al.2 *C.c.Q.* prévoit que si l'acheteur peut démontrer qu'une peine prévue par une clause pénale, est abusive, le tribunal peut réduire cette pénalité. Il est intéressant de comparer cette disposition à l'article 141 *L.p.c.*, qui prévaut pour le droit de la consommation.

137 L'article 1703 *C.c.Q.* et les dispositions pertinentes du Livre des biens ont pour effet de remplacer en partie l'article 1539 *C.c.B.C.*, que l'on retrouvait autrefois dans le chapitre "Obligations de l'acheteur". On retrouve aujord'hui cette disposition sous la sous-section "Des modalités de la restitution", ce qui est définitivement plus juste et approprié.

138 Arts. 972 à 974 *C.c.Q.*

139 Art. 974 *C.c.Q.*

140 Art. 972 *C.c.Q.*

141 Art. 973 *C.c.Q.*; cette situation correspondrait à contraindre le vendeur à obtenir une restitution par équivalent.

142 Art. 973 al.2 *C.c.Q.*

143 L'article 1703 *C.c.Q.* assimile l'acheteur de mauvaise foi à celui qui a l'obligation de restituer par sa faute au possesseur de mauvaise foi.

144 Et ce, contrairement aux articles 958 à 964 *C.c.Q.*, qui prévoient un système complet dans le remboursement des impenses faites sur un bien immeuble, et qui créent des distinctions précises entre le possesseur de mauvaise foi et le possesseur de bonne

l'article 975 *C.c.Q.* stipule que dans les circonstances qui ne sont pas prévues, le droit d'accession en matière mobilière est entièrement subordonné aux principes de l'équité. Il serait sûrement intéressant de spéculer sur les cas pour lesquels le tribunal va juger bon d'intervenir par le biais de l'article 975 *C.c.Q.* Est-ce qu'un vendeur sera obligé de rembourser toutes les modifications superficielles (peintures de flammes, jupes, nouvelle suspension surélevée,..etc) faites sur une voiture, par un acheteur qui a toujours fait ses versements avec des chèques N.S.F.? Les dispositions prévues par la loi semblent l'exiger, cependant le bon sens pousse à croire que le tribunal devrait intervenir équitablement, tel qu'il lui est permis en vertu de l'article 975 *C.c.Q.*

Dans le cas de l'acheteur, la restitution implique qu'il est tenu de remettre le bien vendu. Cependant, si le bien sujet à la restitution a fait l'objet d'une aliénation à un tiers de bonne foi, qui en a payé le prix, ou d'une perte totale, l'acheteur sera tenu de rembourser au vendeur la valeur du bien (restitution par équivalent). Dans ce cas, la valeur du bien sera celle qu'avait le bien soit au moment de la réception du bien, soit au moment de son aliénation, soit au moment de la restitution: si l'acheteur était de mauvaise foi ou si la cause de restitution est due à sa faute, la restitution se fait à la valeur la plus élevée, cependant s'il est de bonne foi, la restitution se fait à la valeur la moins élevée[145]. Également, si le bien a subi une perte partielle, telle une détérioration, l'acheteur devra indemniser le vendeur pour cette perte, à moins qu'elle ne résulte de l'usage normal du bien[146].

---

foi.

145 Art. 1701 *C.c.Q.*

146 Art. 1702 *C.c.Q.*

Finalement, l'acheteur ne sera pas tenu de restituer les fruits et les revenus produits par le bien, à moins qu'il n'ait été de mauvaise foi[147].

Par ailleurs, il est également toujours possible pour le vendeur d'obtenir, lors de la résolution d'un contrat de vente, des dommages-intérêts, correspondant à la différence entre le prix de vente original et le prix inférieur que le vendeur aura obtenu d'un nouvel acheteur à qui il a revendu le bien[148].

2.2.2.2 Effets de la résolution à l'égard des tiers

Comme nous l'avons mentionné à plusieurs reprises, dès lors qu'on parle d'anéantissement rétroactif, on devine que les droits conférés par le débiteur à des tiers devraient subir le même sort que ceux de leur auteur et donc disparaître. Naturellement, la résolution est une de ces situations. Cependant, le sens des tendances contemporaines implique que le tiers de bonne foi soit protégé; c'est pourquoi le législateur essaie de proté er les tiers de bonne foi. Toutefois, est-il intervenu suffisamment et correctement?

Il faut souligner avant tout que la résolution, au même niveau que la vente conditionnelle, la vente à tempérament et la vente avec faculté de rachat, est souvent utilisée par le vendeur pour se conférer une forme de garantie. En permettant au vendeur de sortir un bien du gage commun des créanciers, sans être soumis au concours des créanciers, celui-ci bénéficie d'un statut encore plus fort que le créancier hypothécaire. Le législateur,

147 Art. 1704 *C.c.Q.*
148 *Roy* c. *Désilets*, [1972] C.S. 294; T. ROUSSEAU-HOULE, *op.cit.*, note 31, p.207.

réalisant cette injustice, a décidé de réglementer du mieux possible ce type de transaction pour protéger les autres créanciers[149]. Ainsi, le législateur a donc commencé à réglementer ponctuellement chacune de ces transactions.

En s'en tenant au système créé pour la résolution de ventes mobilières[150], nous constatons que l'intérêt des tiers de bonne foi a été légèrement protégé. Premièrement, pour la vente sans terme, le législateur stipule plusieurs conditions[151] qui limitent largement la possibilité du vendeur d'obtenir une résolution du contrat: non seulement il impose un délai de 30 jours, mais il annule toute possibilité pour le vendeur d'obtenir une résolution si le bien a été vendu à un tiers qui en a payé le prix ou si un créancier hypothécaire a obtenu le délaissement du bien. Dans une telle situation, le tiers de bonne foi est relativement bien protégé, qu'il soit créancier hypothécaire, chirographaire ou tiers-acquéreur.

Cependant, le cas n'est pas aussi simple pour les ventes faites avec terme. La loi ne crée pas de régime spécifique de résolution pour cette vente, ce qui fait en sorte que rien n'empêche un vendeur d'obtenir une résolution dans un délai de plus de 30 jours, et cela malgré le fait qu'un créancier hypothécaire ait obtenu le délaissement du bien. Qu'a donc fait le législateur pour protéger le tiers de bonne foi?

---

149 Notamment, le législateur est intervenu en 1964 avec l'adoption des articles 1040a-1040e pour réglementer le diverses transactions qui avaient pour effet d'attribuer une garantie aux vendeur.

150 On constate, en effet, que pour la résolution d'une vente immobilière, le législateur a créé une protection pour le tiers de bonne foi que l'on pourrait juger complète: la loi oblige la présence d'une clause résolutoire (art.1742 *C.c.Q.*), en plus de soumettre la résolution à un système d'avis qui est analogue au régime d'exécution d'hypothèque (art.1743 *C.c.Q.*). Ces dispositions permettent ainsi aux tiers de réagir et de se protéger s'ils le jugent nécessaire.

151 *Supra*, p.42.

La loi est intervenue pour protéger un des tiers qui peut facilement être touché par une résolution de la vente, soit le tiers-acquéreur du bien. Le droit nouveau vient "au secours" de ce tiers et lui assure une sécurité juridique, s'il a acquis le bien de bonne foi et à titre onéreux. Dans un tel cas, la vente qu'il a conclu avec l'acheteur est opposable[152] au vendeur initial, qui ne peut alors qu'obtenir une restitution par équivalent de l'acheteur. En faisant ainsi, le législateur protège inconditionnellement le tiers-acquéreur de bonne foi. En revanche, le législateur a jugé que si le bien était acquis à titre gratuit, le vendeur initial pouvait récupérer le bien, sous réserve des règles relatives à la prescription[153], le tiers n'ayant à subir que la perte d'un gain.

Cependant, le législateur a-t-il procuré une protection aux autres tiers intéressés, tels le créancier hypothécaire et le créancier bancaire? À première vue, nous sommes portés à croire que non. L'objectif idéal aurait naturellement été de prévoir des conditions spécifiques pour la vente avec terme. Cela n'ayant pas été fait, le tiers hypothécaire possèdera-t-il tout de même une protection si le vendeur obtient la résolution six (6) mois après le terme prévu par la vente?

Il semblerait encore que non. D'ailleurs, un auteur [154] a clairement affirmé que "l'hypothèque qu'aurait pu consentir l'acquéreur cesse de le grever puisque l'acquéreur n'avait sur le bien qu'un titre résolutoire et que ce titre est maintenant résolu". Il fonde son argument sur l'article 2682

---

152 Art. 1707 *C.c.Q.*; voir, *supra*, p.49
153 Art.1707 *C.c.Q.*
154 L. PAYETTE, *loc.cit.*, note 110, p.75.

C.c.Q.[155] et un grand principe du droit civil québécois. Tout en reconnaissant que l'article 2682 *C.c.Q.* ne s'applique pas dans une situation de résolution légale, l'auteur affirme qu'il existe toujours sous le nouveau Code un principe qui dit qu'"on ne peut consentir plus de droits qu'on en a". Cette opinion est bien fondée et représentera sûrement l'opinion majoritaire, bien qu'elle n'ait aucun bon sens sur le plan commercial.

Cependant, en lisant attentivement l'article 1707 al.2 *C.c.Q.*, il est possible de trouver une protection pour le créancier hypothécaire qui se voit perdre tous ses droits, suite à la résolution. L'article 1707 al.2 *C.c.Q.* prévoit que "les autres actes accomplis au profit d'un tiers de bonne foi sont opposables à celui à qui est due la restitution". Comment doit-on interpréter l'expression "autres actes"? Le Ministre de la justice, dans ses commentaires[156], parle de ces "autres actes" en faisant référence aux "actes d'administration". Le Ministre de la justice ne spécifie pas alors s'il s'agit d'actes de simple administration ou de pleine administration. La distinction n'ayant pas été faite, il ne revient pas à nous de le faire. L'article 1307 *C.c.Q.* précise que le fait de grever un droit réel sur le bien administré constitue un acte de pleine administration. Tout en étant conscient que les Commentaires du Ministre de la justice ne sont pas une source primaire de droit, il ne reste qu'ils représentent une idée assez précise de l'intention du législateur. Ainsi, en interprétant l'expression "autres actes" en considérant ces éléments, on peut logiquement affirmer qu'un acte d'hypothèque consenti par l'acheteur en

---

155 L'article 2682 *C.c.Q.* énonce:

> "Celui qui n'a sur un bien qu'un droit conditionnel ou susceptible d'être frappé de nullité ne peut consentir qu'une hypothèque sujette à la même condition de nullité."

156 MINISTRE DE LA JUSTICE, *op.cit*, note 5, p.1064.

faveur du tiers de bonne foi, sera tout à fait opposable au vendeur. Dans une telle situation, le droit du créancier hypothécaire aurait un effet semblable au droit de suite, et lui permettrait de conserver son droit réel sur le bien meuble, malgré la résolution de la vente entre l'acheteur et le vendeur. Bien que cette analyse soit logiquement construite, il ne reste qu'elle s'oppose directement à un principe bien établi du droit québécois, qui dit que "nul ne peut céder plus de droits qu'il en a".

Si cette argumentation est rejetée, il reste toutefois que le vendeur voulant obtenir la résolution d'une vente avec terme peut le faire extrajudiciairement, sans avoir à donner un avis à qui que ce soit, et cela six mois après la fin du terme. Le créancier hypothécaire, qui peut avoir tout intérêt à remédier au défaut de l'acheteur pourra voir son bien en garantie lui glisser entre les mains sans même le savoir et sans pouvoir faire quoi que ce soit. Il semblerait, par les choix que le législateur a faits, que l'insécurité et la perte économique subies par les tiers ne sont pas suffisantes pour justifier un régime de protection[157]. Cette décision ne fait pas l'unanimité chez les experts en la matière. En effet, un auteur[158] a écrit un article exhaustif sur la méthodologie législative qui a été suivi lors de l'élaboration du *Code civil du Québec*, en mettant en relief les avantages et désavantages de chacune des options qui s'offraient au législateur pour s'assurer un traitement juste et équitable des parties tiers à un contrat. En abordant premièrement le concept de "présomption d'hypothèque", qui a fait l'objet d'amples discussions lors de l'élaboration du Code civil, l'auteur souligne

157 À noter cependant que le législateur a jugé que, pour certaines ventes mobilières, l'intérêt en jeu justifiait un besoin d'intervenir pour protéger les parties tierces, voir vente à tempérament (art.1749 *C.c.Q.*), vente avec faculté de rachat (art.1751 *C.c.Q.*).

158 R.A. MACDONALD, *loc.cit.*, note 16..

l'intérêt primordial de se prévaloir d'une règle générale qui nous permettrait de contrevenir à tous les abus pouvant être occasionnés par les diverses structures conventionnelles, dans lesquelles les vendeurs s'assurent des protections incontournables qui leur permettent de bénéficier d'un statut surprotégé. Admettant les inconvénients et l'incertitude que pourraient provoquer une "présomption d'hypothèque", l'auteur aborde un principe qui nous permettrait de bénéficer des avantages voulus sans toutefois impliquer de sérieux inconvénient. Ce principe est connu comme étant le principe de "l'essence de l'opération". Il aurait pour effet principal de réputer toute stipulation ayant pour conséquence de conserver ou de conférer un droit sur un bien pour assurer le paiement d'une obligation, comme une stipulation ayant pour effet de garantie. Une stipulation ayant effet de garantie ne serait alors opposable aux tiers que si elle est publiée. Bref, ce principe permettrait de contrevenir à tout abus éventuel que le juriste actuel ne peut prévoir. Une telle solution aurait sans doute été très importante dans notre nouveau régime, cependant le législateur a préféré exclure cette hypothèse et procéder par une législation plus ponctuelle.

Bref, dépendant de la situation dans laquelle se retrouvent les parties, le tiers sera très protégé, peu protégé ou tout simplement pas protégé contre la résolution légale. Pour la vente sans terme, le vendeur ne pourra pas obtenir la résolution extrajudiciaire plus de trente jours après la délivrance. Cette condition protège valablement les tiers. Cependant, quand il s'agit d'une vente avec terme, le législateur ne semble pas avoir expressément prévu un mode protection pour les tiers de bonne foi. L'application du principe de l'"essence de l'opération" aurait sans doute été très utile dans une situation comme celle-ci.

2.3 Revendication et résolution (art.81.1 *Loi sur la faillite et l'insolvabilité*)

Le nouvel article 81.1 de la *Loi sur la faillite et l'insolbabilité* (ci-après *L.F.I.*) vient désormais réglementer la situation du vendeur impayé qui veut revendiquer le bien et résoudre la vente, lorsque le vendeur a été mis en faillite[159]. L'article 81.1 *L.F.I.* énonce, en effet, le droit du fournisseur de marchandises vendues, livrées mais impayées, d'en reprendre possession, à ses propres frais, dans les mains de l'acheteur, du syndic ou du séquestre. Ce droit a alors préséance sur tout autre droit, à l'exception de celui de l'acheteur subséquent qui a acquis les biens de bonne foi et pour valeur[160].

En fait, cette disposition a pour objet d'étendre à l'ensemble du Canada le droit qu'avait le vendeur impayé sous le *Code civil du Bas-Canada*[161]. Cependant, il faut noter que l'article 81.1(11) *L.F.I.* mentionne spécifiquement que cet article n'a pas pour effet d'empêcher le vendeur d'exercer les droits que lui confère le droit provincial. Ainsi, par exemple, le vendeur peut toujours exercer son droit de priorité, une action en nullité ou son droit d'hypothèque. Plus particulièrement, si le vendeur respecte les conditions de l'article 1741 C.c.Q. ou de l'article 1604 C.c.Q., il peut toujours obtenir la résolution de sa vente par cette mesure sans avoir à respecter les modalités de l'article 81.1 *L.F.I.*

Bref, cette disposition impose plusieurs conditions à l'exercice de ce

---

159 Jean-Yves FORTIN, Jean-Luc COUTURE et Jean-François SAVOIE, "Droits du vendeur impayé: les solutions apportées par le nouvel article 81.1 de la *Loi sur la faillite et l'insolvabilité*", (1992) 26 *R.J.T.* 447.

160 Art. 81.1(6) *L.F.I.*

161 Arts. 1543, 1998 et 1999 *C.c.B.-C.*

droit, soit:

1. Une demande écrite de reprise de possession doit être faite dans les trente (30) jours de la livraison;
2. Au moment de cette demande, l'acheteur est un failli ou a fait l'objet d'une prise de possession par un séquestre;
3. Les biens réclamés sont en possession de celui de qui la remise est demandée;
4. Les biens sont identifiés comme ceux qui ont été livrés et demeurent impayés;
5. Les biens sont dans le même état qu'au moment de leur livraison;
6. Les biens ne sont pas passés entre les mains d'un tiers acquéreur de bonne foi ou ne font pas l'objet d'une promesse de vente.

Lorsque toutes ces conditions sont respectées, le vendeur peut reprendre la possession du bien et la vente sera résolue. Cependant, aussitôt que le vendeur se prévaut de son droit de reprise de possession, il perd son droit à l'exécution en nature[162]. Si au moment de la présentation de la demande, une partie des biens avait été payée, le vendeur aura le droit soit de reprendre possession de la partie des biens correspondant au solde impayé, soit de reprendre possession de la totalité des biens en remboursant l'acompte reçu à l'acheteur, au syndic ou au séquestre, selon le cas[163].

---

162 Art. 81.1(10) *L.F.I.*
163 Art. 81.1(2)a) *L.F.I.*

Finalement, une question intéressante a été soulevée dans un article[164] sur l'application de l'article 81.1 *L.F.I.* dans les cas où une banque détenant une garantie sous l'article 427 *L.B.* a pris possession des biens de l'acheteur. L'article 81.1 *L.F.I.* précise que le droit de reprendre possession existe du moment où l'acheteur est un failli ou si une personne exerce à son égard le rôle de "séquestre". Or, le séquestre est défini à l'article 243(2) *L.F.I.* comme étant:

> "[.] toute personne qui, aux termes du contrat - appelé "contrat de garantie" dans la présente partie - créant une garantie sur des biens, ou aux termes d'une ordonnance rendue par le tribunal sous le régime de toute règle de droit prévoyant ou autorisant la nomination d'un séquestre-gérant, est habilitée nommément à prendre - ou a pris - possession ou contrôle de la totalité ou quasi-totalité du stock, des comptes recevables ou des autres biens d'une personne insolvable ou d'un failli acquis ou utilisés dans le cadre de ses affaires."

En lisant attentivement cette disposition, on doit conclure que l'article 81.1 *L.F.I.* devrait pouvoir s'appliquer dans les cas où le créancier bancaire, détenant une garantie en vertu de l'article 427 *L.B.*, a pris possession d'un bien de son acheteur devenu insolvable. Selon l'article 81.1 *L.F.I.*, le droit du vendeur impayé devrait avoir préséance sur le droit de la banque, malgré le délaissement du bien entre les mains de la banque. Le vendeur impayé pourrait donc revendiquer le bien entre les mains de la banque et résoudre la vente. Cette solution permettrait ainsi au vendeur de faire ce que nous croyons être interdit par le *Code civil du Québec*[165].

Nous pouvons également logiquement affirmer que cette disposition pourrait s'appliquer à tout créancier détenant une hypothèque mobilière sur

---

164 J.-Y. FORTIN, J.-L. COUTURE et J.-F. SAVOIE, *loc.cit.*, note 159.
165 *Supra*, p.45.

les stocks et comptes recevables d'une personne insolvable. Cette disposition viendrait ici clairement à l'encontre de l'article 1741 *C.c.Q.*, qui interdit la résolution extrajudiciaire du vendeur comptant lorsqu'un créancier hypothécaire a obtenu le délaissement du bien. Si cette question est soulevée, le débat devrait monter aux plus hautes instances judiciaires.

Bref, ce recours est un complément au droit de résolution du Code civil. Cependant, la rédaction utilisée dans la *Loi sur la faillite et l'insolvabilité* risque d'entraîner des conflits entre ces deux lois supposément complémentaires.

2.4 Action en paiement du prix

La force juridique du lien d'obligation permet au créancier d'exiger l'exécution même de l'obligation. Dans les cas où l'acheteur se refuse d'exécuter son obligation ou prétend ne pas être en mesure de l'exécuter, il est possible pour le vendeur de le forcer à la remplir. Les articles 1590 et 1601-1603 *C.c.Q.* reconnaissent expressément ce droit à l'exécution en nature. Cependant, comment le vendeur doit-il procéder pour se faire payer par l'acheteur réticent?

Il est reconnu par la doctrine[166] que l'obligation de payer une somme d'argent est une obligation de donner (dare). Cette obligation est toujours susceptible d'exécution en nature. Le vendeur qui veut alors forcer le paiement par l'acheteur doit intenter une action en paiement du prix, qui est

---

166 Jean-Louis BAUDOUIN, "Exécution spécifique des contrats en droit québécois", (1958) 5 *R. D. McGill* 108, pp.110 et ss.; J.-L. BAUDOUIN, *op.cit.*, note 7, no. 749, p.416; M. TANCELIN, *op.cit.*, note 84, p.206.

en fait une action personnelle ordinaire. Après avoir mis l'acheteur en demeure[167], le vendeur intente l'action, et dès lors que le jugement devient exécutoire[168], il peut utiliser les procédures prévues en matière personnelle[169] pour faire saisir[170] et vendre les biens de son débiteur et se payer sur le produit de la vente[171].

Tout le patrimoine du débiteur est alors susceptible d'être saisi, sous réserve de certains biens pouvant être soustraits à la saisie[172]. L'acheteur[173] et les tiers[174] peuvent cependant s'opposer à cette saisie pour des motifs ayant trait à l'exigence de la créance ou la propriété du bien.

Les biens saisis sont ensuite vendus[175] et le produit de ces ventes est colloqué selon un ordre spécifique de collocation[176]. Tous les créanciers prioritaires ou hypothécaires peuvent déposer une opposition pour

---

167 Art. 1590 al.2; voir *supra*, p.40.

168 Art. 568 *C.p.c.* Cet article prévoit que le créancier doit respecter certains délais avant d'exécuter son jugement: soit, s'il a obtenu un jugement par défaut de comparaître ou de plaider, il doit attendre l'expiration de dix jours après le jugement; si, par contre, il s'agit d'un jugement où l'action a été contestée, le délai passe à 30 jours, parce qu'il faut attendre l'expiration du délai d'appel.

169 Arts. 552 à 659.10 *C.p.c.*

170 Le bien peut être saisi entre les mains de l'acheteur, du vendeur lui-même ou entre les mains d'un tiers par le biais d'une saisie-arrêt, voir: R.A. MACDONALD, *loc.cit.*, note 21, p.350.

171 *Cité de Trois-Rivières* c. *Syndicat national catholique des employés municipaux de Trois-Rivières*, [1962] B.R. 510; *Aqua Rive Inc.* c. *Malenfant*, J.E. 92-1564 (C.S.).

172 Art. 2648 *C.c.Q.* et arts. 552 *C.p.c.*; voir également,art. 553 *C.p.c.* (biens insaisissables).

173 Art. 596 *C.p.c.*

174 Art. 597 *C.p.c.*

175 Arts. 1757-1766 *C.c.Q.*

176 Arts. 605-616, 683-732 *C.p.c.* Il est important à ce niveau de considérer l'effet de la conjonction des articles 616.1 et 715 *C.p.c.* En lisant ces articles, nous pouvons constater qu'un vendeur ne bénéficiant pas d'un droit de priorité, pourait malgré tout bénéficier d'une priorité en vertu de ces articles et de la résolution extra-judiciaire. En effet, l'article 715 *C.p.c.* parle d'une priorité d'une personne ayant un droit réel sur le bien faisant l'objet de la vente sous justice. Ainsi, le vendeur n'ayant pu agir à temps pourrait résoudre le contrat de vente et bénéficier de son droit de propriété (droit réel) pour exiger une priorité.

paiement[177] pour se faire payer préférentiellement. Dix jours après la vente, l'officier qui a procédé à cette vente en justice distribue l'argent perçu[178]. Le vendeur impayé peut bénéficier d'une priorité[179] dans certaines situations particulières. Il peut également se prévaloir d'une hypothèque conventionnelle mobilière[180] sur les biens vendus. Ces droits lui garantissent, lors de la vente forcée du bien garanti, d'être préféré sur le produit de la vente.

Il est également important de souligner que l'action en paiement du prix est souvent accompagnée d'une saisie avant jugement[181]. Le vendeur utilise cette mesure pour fins de mesures conservatoires[182], pour se protéger des actes malhonnêtes de son acheteur.

Finalement, une action en dommages-intérêts est souvent jointe à une action en paiement du prix, de nullité et de résolution, qu'il s'agisse de dommages-intérêts compensatoires ou moratoires[183]. Le retard de l'exécution de l'obligation permet au vendeur d'obtenir des dommages-intérêts moratoires, qui correspondent aux intérêts sur la somme due, au taux fixé par la loi[184]. Le vendeur y a droit à compter de la date de mise en demeure, sans être tenu de prouver qu'il a subi un préjudice[185].

---

177 Art. 604 *C.p.c.*, voir également R.A. MACDONALD, *loc.cit.*, note 21, p.352-353 (discussion sur le caractère rétroactif de l'opposition pour paiement).

178 Arts. 613, 710-728 *C.p.c.*

179 Art. 2651 par.2 *C.c.Q.*; voir *infra*, p.113.

180 Arts. 2696 et ss. *C.c.Q.*

181 Arts. 733-734 *C.p.c.*

182 Yves LAUZON, "Les saisies avant jugement", (1974) 76 *R.du N.* 539.

183 J.-L. BAUDOUIN, *op.cit.*, note 7, pp.423 à 462.

184 Art. 1617 *C.c.Q.*

185 Art. 1617 al.2 *C.c.Q.* La mise en demeure fournit la preuve que le créancier n'a pas entendu accorder un terme de grâce à son débiteur, voir: *Reinhardt* c. *Turcotte*, [1956] B.R. 241.

2.5 Priorité du premier saisissant

Le vendeur impayé bénéficie dans certaines situations d'une priorité qui lui confère une cause légitime de préférence sur le produit d'une vente forcée du bien vendu[186]. Cette priorité est cependant soumise à une condition précise, soit que l'acquéreur du bien meuble soit une personne physique n'exploitant pas une entreprise. Considérant la portée restreinte de cette condition, cette priorité n'est accordée qu'à un nombre limité de vendeurs[187].

Cela implique-t-il automatiquement que tous vendeurs impayés ne bénéficiant pas de cette priorité ou n'ayant pas pris une hypothèque devront être colloqués comme des créanciers chirographaires? Non. En effet, tout vendeur peut bénéficier de la priorité du premier saisissant. Les articles 613 et 615 *C.p.c.* sont venus reconnaître la priorité du premier saisissant, en exprimant le droit du saisissant de toucher le produit de la vente une fois payés les frais de justice[188] et, s'il en est, les montants dus aux créanciers prioritaires et hypothécaires[189] à la condition qu'il n'y ait pas d'allégation de déconfiture (art. 578 C.p.c.). Le législateur continue donc de favoriser le créancier le plus diligent, en lui permettant d'être préféré sur les autres créanciers chirographaires.

---

186 Art. 2651 par.2 *C.c.Q.*

187 *Infra*, p.113.

188 Il faut noter que l'article 616 *C.p.c.* reconnaît un ordre de collocation pour les frais de justice. Dans cette ordre, il est reconnu, à l'article 616 par.5, que les frais d'action du saisissant bénéficient de cette priorité. Ainsi, tous les frais d'action occasionnés par le saisissant lui seront remboursés au premier rang.

189 L. PAYETTE, *loc.cit.*, note 110, p.45.

Ainsi, si un créancier ne bénéficie pas d'une créance prioritaire ou hypothécaire, il peut tout de même bénéficier d'un statut "préférentiel", en saisissant le premier le bien. Le principe de l'égalité des créanciers ne permet alors à aucun autre créancier d'empêcher qu'un autre saisisse les biens du débiteur commun, les fasse vendre et touche le produit de la vente forcée de ses biens[190]. Cette règle étant également applicable aux créanciers hypothécaires et prioritaires, le seul recours dont pourra bénéficier ces créanciers sera de déposer une opposition pour paiement[191], pour profiter de leur droit de préférence.

2.6 Hypothèque mobilière avec dépossession

Du Code civil, une des innovations qui a fait le plus discuter est sans doute la reconnaissance de l'hypothèque mobilière. Ce nouveau droit a été maintenu pour répondre à plusieurs objectifs jugés fondamentaux par l'Office de révision du Code civil, tels:

> "[...] le besoin d'étendre le champ d'application des sûretés réelles mobilières, tant dans le domaine commercial que dans celui de la consommation, devait s'accompagner de mesures qui tiendraient compte de la situation des économiquement faibles et réduiraient les abus tout en assurant une certaine protection aux créanciers chirographaires; [...]
>
> [...] le fait que la réforme du droit des sûretés réelles mobilières devait tenir compte de l'Article 9 du *Uniform Commercial Code* des États américains et aussi du *Uniform Personal Property Security Act* des provinces canadiennes, pour que le nouveau régime des sûretés réelles mobilières puisse s'harmoniser avec les système nord-américain et la pratique commerciale."[192]

---

190 Arts. 604, 613, 615 *C.p.c.*

191 Art. 604 *C.p.c.*

192 OFFICE DE RÉVISION DU CODE CIVIL, *Rapport sur le Code civil du Québec*, Commentaires, vol.2, t.1., Québec, Éditeur officiel du Québec, 1978, p.348-349.

L'hypothèque mobilière conventionnelle est régie par les articles 2696-2714 *C.c.Q.* Elle peut avoir lieu avec dépossession, sans dépossession et également sur une universalité de biens. Dépendant alors du type d'hypothèque, le Code impose une série de modalités et conditions qui réglementent la possibilité d'un créancier de prendre une hypothèque mobilière. Ces modalités et conditions sont là pour assurer que l'hypothèque mobilière soit bénéfique à la société et non dommageable[193].

Le vendeur des choses mobilières peut ainsi se prendre une hypothèque sur le bien vendu à un acheteur. Cette sûreté conférée à l'acheteur lui offre alors plusieurs avantages, notamment un droit d'être payé par préférence et un droit d'exercer des recours hypothécaires. Cette garantie consensuelle vient donc étendre le choix des recours et la protection du vendeur impayé. Celui-ci possède désormais un droit qualifié de "réel" sur le bien. Ainsi, tout en bénéficiant de ses recours non-consensuels, il peut également se prévaloir de nouveaux recours.

Cependant, dépendant de la personne à qui le vendeur a vendu le bien mobilier, le vendeur pourra se prévaloir des différentes formes d'hypothèque. Un seul type d'hypothèque est cependant offert à tous les vendeurs, soit l'hypothèque mobilière avec dépossession, également appelé le gage[194]. Pour les autres formes d'hypothèque, le législateur a imposé des restrictions sur la

---

193 Les risques d'endettement pour le consommateur ou même la propension des créanciers à exiger sans discernement plusieurs garanties hypothécaires, mobilières ou immobilières, sont des abus auxquels le législateur désire contrevenir par ces conditions, voir: OFFICE DE RÉVISION DU CODE CIVIL, ***Rapport sur le Code civil du Québec***, Commentaires, vol.2, t.1., 1978, p.351; G. Rémillard, ***loc.cit.***, note 13, p.57.

194 Art. 2665 *C.c.Q.*

qualité du constituant pouvant les consentir[195].

En étudiant cette sûreté, nous allons voir cependant que la procédure de création de l'hypothèque mobilière avec dépossession rend pratiquement nul l'intérêt de l'acheteur à consentir une telle garantie. L'objet de cette analyse est donc d'analyser brièvement les procédures de création et les effets de cette hypothèque[196].

2.6.1 Création de l'hypothèque

Tout vendeur désirant garantir le paiement du prix de vente, peut prendre une hypothèque mobilière avec dépossession sur le bien vendu. Aucune restriction n'est imposée sur le statut du constituant d'une telle hypothèque[197].

L'hypothèque mobilière avec dépossession est constituée par la remise du bien au vendeur ou, si le bien est déjà entre ses mains, par son maintien de la détention du bien[198]. Le vendeur, désirant obtenir une hypothèque sur un bien vendu, peut ainsi l'obtenir en maintenant tout simplement la détention du bien qu'il vient de vendre à l'acheteur ou en obtenant la remise d'un autre bien de l'acheteur, qui pourrait lui offrir une garantie suffisante. Le maintien du bien par le vendeur constituerait alors une interversion de

---

195 Les autres régimes d'hypothèque feront l'objet d'une analyse dans le second chapitre, voir: *infra*, p.107.

196 Pour une étude plus détaillée du régime de l'hypothèque mobilière, voir: L. PAYETTE, *loc.cit.*, note 110, pp.173 et ss.; Pierre CIOTOLA, "La réforme des sûretés sous le Code civil du Québec", dans la *Réforme du Code civil*, t.3, Québec, Presses de l'Université Laval, 1993, 303, pp.392 et ss.

197 Art. 2683 *C.c.Q.*

198 Art. 2702 *C.c.Q.*

titre pour le vendeur[199]. La détention du bien par le vendeur et son maintien continue[200] ont pour effet de "publier" l'hypothèque, ce qui la rend opposable aux tiers.

En pratique, il est clair que la création d'une hypothèque mobilière avec dépossession n'est pas intéressante pour l'acheteur, si le vendeur veut retenir la détention du bien vendu. L'acheteur aurait tout intérêt à procéder autrement (vente à tempérament, vente avec faculté de rachat). Cependant, l'acheteur peut offrir en garantie un autre bien de valeur équivalente. Par exemple, le consommateur achetant une voiture, pourrait offrir son voilier en garantie. À ce moment-là cependant, ce n'est plus l'hypothèque du vendeur au sens spécifique de l'article 2954 *C.c.Q*, car le bien hypothéqué n'est pas le bien vendu.

2.6.2 Effets de l'hypothèque

L'hypothèque mobilière avec dépossession crée des effets entre les parties dès la conclusion du contrat, contrairement aux tiers où la publicité est nécessaire pour son opposabilité.

Cette hypothèque diffère des autres formes d'hypothèque en ce qu'elle dépouille le constituant de la possession du bien[201]. Le vendeur, créancier hypothécaire, est alors tenu à certaines obligations, en raison de cette situation juridique. Il doit assumer certaines obligations pour la

---

199 L. PAYETTE, *loc.cit.*, note 110, p.173.
200 Art. 2703 *C.c.Q.*
201 Art. 2733 *C.c.Q.*

conservation du bien[202], et est tenu de percevoir les fruits et revenus pour le compte du débiteur[203], à moins de convention contraire.

La loi prévoit en contrepartie plusieurs droits au vendeur, créancier hypothécaire. Il a droit de retenir le bien contre l'acheteur jusqu'au paiement complet du bien[204]. Si un créancier exerce ses droits hypothécaires ou une procédure de saisie-exécution, celui-ci est tenu de remettre le bien hypothéqué[205]. Il ne peut alors invoquer la priorité du rétenteur[206]. Il bénéficie cependant d'un droit de préférence[207]. S'il s'agit d'une procédure de saisie-exécution, le vendeur peut produire un état de sa créance[208] et est colloqué en conséquence[209]. S'il s'agit d'une vente par un créancier hypothécaire, le vendeur peut bénéficier de sa préférence[210]. Le rang de préférence du créancier hypothécaire dépend alors de la date de sa publicité[211]. Dans certaines situations, le vendeur impayé peut bénéficer d'une certaine préférence[212], s'il publie l'hypothèque dans les 15 jours de la vente et que l'hypothèque est créée dans l'acte d'aliénation[213]. Cette préférence a été créée pour protéger l'hypothèque du vender impayé, lorsque le bien meuble vendu tombe sous le coup d'une hypothèque antérieurement consentie et inscrite par l'acquéreur[214]. Certains problèmes sur l'application

---

202 Art. 2736 *C.c.Q.*
203 Art. 2737 *C.c.Q.*
204 Art. 2741 *C.c.Q.*
205 Art. 2706 *C.c.Q.*
206 L. PAYETTE, *loc.cit.*, note 110, p.178.
207 Art. 2647 *C.c.Q.*
208 Art. 604 *C.p.c.*
209 Art. 614 *C.p.c.*
210 L. PAYETTE , *loc.cit.*, note 110, pp.224 et ss.
211 Art. 2945 *C.c.Q.*
212 *Supra*, p.113.
213 Art. 2954 *C.c.Q.*
214 Si le bien hypothéqué n'est pas le bien vendu par le vendeur, celui-ci ne peut pas bénéficier de cette préférence.

de cette préférence n'ont cependant pas été clairement réglés[215]. Également, si l'acheteur est une personne physique n'exploitant pas une entreprise, le vendeur impayé pourrait faire valoir son droit de priorité[216].

Cette hypothèque permet également au vendeur d'intenter un recours hypothécaire[217]. Le Code crée, en effet, un nouveau régime de recours hypothécaires qui lui permet de réaliser sa garantie dans un cadre juste et efficace. Le vendeur a droit d'intenter un des recours hypothécaires, tout en conservant ses droits d'exercer une action personnelle ordinaire[218]. Ce régime d'exécution des hypothèques mobilières est soumis à des conditions générales et à des mesures préalables pour assurer une éxécution dans l'intérêt de tous les parties intéressées.

2.6.3 Exécution de hypothèques mobilières

Le *Code civil du Québec* crée un nouveau système d'exécution des sûretés beaucoup plus précis et utile que celui de l'ancien Code. Sous l'ancien régime, les multiples sûretés mobilières rendaient l'exécution de ces sûretés très complexes. En les remplaçant par une seule sûreté, l'hypothèque, le législateur réussit à simplifier énormément le régime d'exécution. La loi prévoit maintenant quatre recours hypothécaires, soit la prise de possession à des fins d'administration, la prise en paiement, la vente par le créancier et la vente sous contrôle de justice. Chacun de ces recours est soumis à des mesures préalables identiques, que le vendeur doit respecter

---

215 L. PAYETTE, *loc.cit.*, note 110, p.165.
216 Art. 2651 *C.c.Q.*
217 Arts. 2748 à 2794 *C.c.Q.*
218 Art. 2748 *C.c.Q.*

avant de mettre en exécution sa sûreté. Nous allons brièvement étudier les mesures préalables à l'exercice des droits hypothécaires, ainsi que chacun de ces recours.

2.6.3.1 Mesures préalables à l'exercice des droits hypothécaires

En vertu des articles 2749 et 2757 *C.c.Q.*, l'exercice de tout recours hypothécaire doit être précédé d'un préavis, qui doit être publié au bureau de la publicité des droits où l'hypothèque a été publiée. Ce préavis doit faire la preuve qu'il a été signifié au débiteur, au constituant et ainsi qu'à toute autre personne contre laquelle le vendeur entend exercer ses droits, i.e. toute personne ayant acquis, après l'inscription de l'hypothèque, la propriété du bien ou un démembrement du droit de propriété sur le bien affecté par l'hypothèque[219].

Le préavis doit mentionner les défauts reprochés à l'acheteur, le montant de la créance en capital et intérêts, la nature du droit hypothécaire qu'entend exercer le vendeur, la description du bien grevé et rappeler aux personnes avisées leur droit de remédier à ces défauts[220]. Le pouvoir de remédier aux défauts peut être exercé jusqu'à ce que le bien ait été pris en paiement ou vendu ou, si le droit exercé est la prise de possession, à tout moment[221]. Celui qui veut remédier au défaut a le choix de payer au créancier la totalité de ce qui lui est dû ou de remédier à l'omission ou à la contravention mentionnée dans le préavis. Il est également tenu dans chacun

---

219 Les créanciers prioritaires et autres créanciers hypothécaires seront notifiés de l'inscription de ce préavis par l'officier de la publicité des droits dans la mesure où ils auront procédé à l'inscription de leur adresse, art. 3017 *C.c.Q.*

220 Arts. 2758, 2761 et 2779 *C.c.Q.*

221 Art. 2761 al.2 *C.c.Q.*

des cas de rembourser au créancier tous frais déjà engagés pour la réalisation de sa créance. Dans l'éventualité l'acte de vente comporte une clause de déchéance du terme, nous pouvons nous attendre à ce que l'interprétation jurisprudentielle retenue sous l'ancien Code soit maintenue et que les tiers intéressés puissent remédier au défaut initial, sans devoir remédier à la totalité de la dette[222]. Également, si le vendeur entend exercer une prise en paiement, les tiers peuvent forcer le vendeur à abandonner ce recours et le forcer à vendre le bien[223].

Le préavis doit aussi sommer celui contre qui le droit hypothécaire est exercé de délaisser le bien meuble dans les vingt jours ou, dans les dix jours si le créancier entend exercer la prise de possession à des fins d'administration[224]. Dans une situation de "gage", considérant que le vendeur est en possession du bien, la remise d'un préavis devrait résulter par une interversion de titre. Et dans une situation d'hypothèque sans dépossession, la personne peut délaisser volontairement le bien avant ou après le délai, ou peut être forcé à le délaisser avant ou après le délai[225].

À compter de l'expiration de ce délai, le vendeur peut intenter le

---

222 *Forte* c. *Coast to Coast Paving Ltd.*, [1972] C.S. 718; Jacques DESLAURIERS, *Précis du droit des sûretés*, Montréal, Wilson et Lafleur, 1990, p.284; C. HOFFMAN, "Acceleration Clauses and Article 1040b", (1974) 20 *R. D. McGill* 24; T. ROUSSEAU-HOULE, *loc.cit.*, note 21, p.390; *Société centrale d'hypothèque et de logement* c. *Pelletier*, [1967] B.R. 234; *Langlois* c. *Banque d'expansion industrielle*, [1969] B.R. 456.

223 Art. 2779 *C.c.Q.*; voir plus de détails, L. PAYETTE, *loc.cit.*, note 110, pp.241 et ss.

224 Art. 2758 *C.c.Q.*

225 Marc BOUDREAULT, "Code civil du Québec: La réforme du droit des sûretés mobilières: l'exécution des sûretés mobilières sous le nouveau Code civil du Québec", (1992) 23 *R.G.D.* 411, 418; L. PAYETTE, *loc.cit.*, note 110, pp.241 et ss. Il faut souligner que dans une situation de gage, l'interversion de titre nécessitera l'obtention d'un consentement volontaire de la part du propriétaire du bien ou à défaut l'obtention d'un jugement reconnaissant les droits du créancier.

recours choisi. Bref, nous notons que ces mesures préalables assurent pour l'acheteur mobilier et autres intéressés une bien meilleure protection que sous l'ancien Code.

2.6.3.2 Recours hypothécaires

Le vendeur détenant une hypothèque mobilière a à sa disponibilité quatre recours hypothécaires: prise de possession à des fins d'administration, prise en paiement, vente par le créancier et vente sous contrôle de justice. Chacun de ces recours a ses avantages et inconvénients. Dépendant de la situation, le vendeur peut avoir intérêt d'intenter un des quatre recours. Par exemple, le vendeur au détail a généralement un plus grand intérêt à intenter une prise en paiement que pourrait avoir un vendeur de matières premières. Il faut donc faire attention dans son choix pour s'assurer de choisir le choix offrant le meilleur résultat financier.

Parmi ces quatre recours, il faut cependant souligner que seulement deux recours sont ouverts à n'importe quel vendeur, soit: la prise en paiement et la vente sous contrôle de justice. Les deux autres recours ne sont valables que pour les hypothèques prises sur les biens d'une entreprise[226]. Nous allons analyser dans ce chapitre les deux premiers recours et les deux autres recours dans le deuxième chapitre[227].

---

226 Arts. 2773 et 2784 *C.c.Q.*
227 *Infra*, p.116.

2.6.3.2.1 La prise en paiement

Ce recours sera probablement le recours hypothécaire le plus convoité et le plus consulté par les vendeurs impayés[228]. Bien que la prise en paiement ressemble grandement à la dation en paiement retrouvée dans l'ancien code et à la clause de dation en paiement utilisée en matière immobilière, nous allons voir que ce recours a des effets distincts, en raison tout particulièrement de son effet rétroactif limité. Ce recours vise à permettre au vendeur de devenir propriétaire du bien hypothéqué en contrepartie de l'extinction de l'obligation de l'acheteur. Le vendeur devient rétroactivement propriétaire du bien au moment de l'inscription du préavis de prise en paiement, libre de toutes hypothèques publiées après la sienne.

La prise en paiement, malgré le fait que le débiteur soit prêt à y consentir, ne peut jamais avoir lieu avant l'expiration du délai imparti pour délaisser. Lorsque le délai est expiré, la prise en paiement peut prendre effet à compter du moment où celui contre qui le recours hypothécaire est exercé consent un titre au créancier ou, à défaut, à compter du moment du jugement au délaissement forcé, qui peut d'ailleurs constituer un titre valable du vendeur[229]. Si l'acheteur a payé plus de la moitié du prix de vente et que celui contre qui le droit est exercé ne délaisse pas volontairement le bien, le vendeur doit obtenir l'autorisation du tribunal pour exercer la prise en paiement[230]

---

228 Les dispostions de la vente à tempérament (art. 1749 *C.c.Q.*) et de la vente avec faculté de rachat (art. 1756 *C.c.Q.*) y font notamment référence.

229 Art. 2781 *C.c.Q.*

230 Art. 2778 *C.c.Q.*; pour plus de détails, voir: L. PAYETTE, *loc.cit.*, note 110, p.258.

Le droit du vendeur de reprendre le bien en paiement peut cependant être écarté si d'autres créanciers subséquents ou l'acheteur exigent qu'il vende le bien plutôt que de le prendre en paiement. Dans une telle situation, ceux-ci sont tenus à respecter certaines modalités[231].

La prise en paiement a pour effet d'éteindre l'obligation de l'acheteur[232]. Le vendeur exerçant une prise en paiement, est tenu de payer les créanciers hypothécaires antérieurs et les créanciers prioritaires. Considérant la préférence du vendeur, il est probable que tout vendeur impayé diligent, ne sera tenu qu'à payer les créanciers prioritaires[233]. La prise en paiement rétroagit également à deux moments différents, selon qu'il s'agisse d'une hypothèque grevant le bien pris en paiement ou selon qu'il s'agisse de tout autre droit réel et de tiers autres que du créancier hypothécaire. À l'égard des tiers en général, le titre du vendeur rétroagit au moment de l'inscription du préavis, ce qui fait que les droits réels créés après l'inscription ne lui sont pas opposables, s'il n'y a pas consenti. Cependant, à l'égard de toute autre hypothèque, le vendeur peut prendre le bien en paiement libre des hypothèques publiées après la sienne.

Ainsi, malgré le fait que l'acheteur ait vendu le bien à un tiers, le droit de suite conféré par l'hypothèque permettra au vendeur d'intenter son recours contre le sous-acquéreur, sans problème. Bref, ce recours risque de jouer un rôle de premier plan pour le vendeur détenant une hypothèque mobilière. Sa préférence lui garantit également de prendre le bien libre de toutes hypothèques. Cependant, avant d'intenter un tel recours le vendeur

231 Art. 2779 *C.c.Q.*
232 Art. 2782 *C.c.Q.*
233 Voir discussion sur ce point, *infra*, p.107

devrait s'assurer qu'il a la possibilité d'en disposer rapidement et à un bon prix. Sinon, il pourrait rester pris avec un bien qui ne lui est d'aucune utilité.

2.6.3.2.2 La vente sous contrôle de justice

Il s'agit du seul recours où le vendeur est nécessairement forcé à s'adresser au tribunal, et ce même s'il y a délaissement volontaire du bien. La vente a lieu sous contrôle de justice lorsque le tribunal désigne la personne qui y procèdera, détermine les conditions et les charges de la vente[234]. Cette personne est alors tenue de suivre les règles prescrites au *Code de procédure civile* pour la vente du bien d'autrui et elle devra tenir informées de ses démarches les parties intéressées.

La vente sous contrôle de justice a pour effet de purger toutes les hypothèques et droits réels dans la mesure prévue au *Code de procédure civile* quant à l'effet du décret.

Bref, en conclusion à cette partie sur l'hypothèque mobilière, il est important de mentionner que malgré le fait qu'un vendeur détienne une hypothèque, il ne doit pas uniquement considérer les recours hypothécaires. Parfois, un recours en résolution pourra s'avérer beaucoup plus efficace et rapide pour le vendeur qu'une prise en paiement. Le grand avantage de ce droit est qu'il confère un droit réel sur le bien, ce qui lui permet de suivre le bien entre les mains d'un tiers[235].

---

234 Art. 2791 *C.c.Q.*
235 *Infra*, p.106

3. Régime de ventes à modalités particulières

Les articles 2644-2649 *C.c.Q.* mentionnent que tous les biens du débiteur, à l'exception de certains biens précis, sont affectés à l'exécution de ses obligations et constituent le gage commun de ses créanciers. Le créancier, désirant se faire payer, peut alors saisir et faire vendre en justice tous les biens de son débiteur. Le créancier, à moins de bénéficier d'une préférence[236], est alors colloqué au prorata entre tous les créanciers chirographaires[237]. Cette protection légale ne satisfait cependant pas toujours les vendeurs impayés. Ceux-ci essaient alors, par des mécanismes contractuels, de structurer leurs ventes de façon à échapper au partage du patrimoine entre les créanciers. Le vendeur essaie alors de prévenir le bien vendu d'entrer dans le patrimoine de l'acheteur, jusqu'à ce qu'il soit entièrement payé. Il essaie ainsi de manipuler en sa faveur les titres de propriété. Par exemple, le vendeur conserve la propriété du bien vendu, mais en transfère la possession à l'acheteur. Cela permet au vendeur de profiter indirectement d'une "garantie" sur le bien vendu.

Comment procède le vendeur pour structurer ses ventes? Tout contrat de vente peut être soumis à des modalités particulières affectant le caractère pur et simple d'une obligation, telles la condition[238] et le terme[239]. Également, la loi permet aux vendeurs d'inclure dans les contrats de vente des clauses de réserve de propriété. Bref, en jouant avec ces modalités le

---

236 Art. 2647 *C.c.Q.*
237 R.A. .MACDONALD, *loc.cit.*, note 21, p.325.
238 Arts. 1497-1507 *C.c.Q.*
239 Arts. 1508-1517 *C.c.Q.*

vendeur astucieux réussit à se protéger contre les tiers[240]. Nous allons donc étudier les diverses structures de vente utilisées par les vendeurs, tout en analysant la réglementation qui a été établie pour régir valablement ces structures qui peuvent devenir abusives.

---

240 Il faut noter que la nature des biens mobiliers corporels affecte dans certaines situations l'efficacité d'une telle protection. Par exemple, le bois vendu pour la construcion d'un immeuble. Quand le bois est incorporé à l'immeuble, il perd sa nature et les règles d'accession font en sorte que le vendeur perd les droits réels qu'il avait sur le bien meuble. Dans une telle situation, la réserve de propriété ne joue pas un rôle très efficace. Ainsi, à moins que le vendeur se garde un droit de contrôle ou de garde sur le bien, celui-ci possède une "garantie" assez fragile, voir R.A. MACDONALD, *loc.cit.*, note 21, pp.327-329.

3.1 Ventes conditionnelles

La loi distingue deux types de conditions[241] selon les effets juridiques qu'elles produisent[242]. Il s'agit de la condition suspensive et la condition résolutoire. La condition suspensive fait dépendre la naissance d'une obligation à l'arrivée d'un évènement et retarde ainsi la création du lien entre les parties. Le vendeur qui stipule que le titre de propriété ne passera que si tel évènement se produit, assume ainsi une obligation sous condition suspensive. La condition résolutoire, quant à elle, joue un rôle tout à fait opposé. Lorsque la condition se réalise, elle a pour effet d'anéantir rétroactivement le lien d'obligation déjà existant, en l'anéantissant comme s'il n'avait jamais existé.

En stipulant des conditions, le vendeur peut ainsi affecter entièrement le statut des parties et risque d'affecter également les tiers, en raison de son effet rétroactif. Nous allons donc procéder à l'étude de la nature et de l'effet des différentes ventes conditionnelles, en étudiant également deux régimes de ventes particulières réglementés par le Code civil, soit la vente avec faculté de rachat[243] et la vente à tempérament[244]. Nous allons également brièvement analyser la réglementation qui a été établie pour régir ces ventes.

---

241 Pour bien comprendre la nature et les qualités d'une condition, voir: J.-L. BAUDOUIN, *op.cit.*, note 7, pp.475 et ss.; M. TANCELIN, *op.cit.*, note 37, pp.218-226. La condition est un évènement extrinsèque au contrat, futur et incertain. Elle ne doit pas être purement potestative, impossible ou pêcher contre l'ordre public. Ainsi, l'obligation de payer le prix complet de la vente ne peut être considéré comme une condition, car elle n'est pas extrinsèque au contrat, voir *Venne* c. *Québec (Commission de protection du territoire agricole)*, précité, note 127.

242 Art. 1497 *C.c.Q.*

243 Arts. 1750-1756 *C.c.Q.*

244 Arts. 1745-1749 *C.c.Q.*

Cependant, il est important de comprendre avant tout que la vente sous condition résolutoire, ainsi que la vente sous condition suspensive, ne constitue pas une protection en soi que le vendeur utilise pour se protéger du non-paiement de l'acheteur, contrairement à la vente à tempérament et la vente avec faculté de rachat, qui sont créés expressément pour ces fins.

3.1.1 Ventes sous condition résolutoire

3.1.1.1 Nature juridique

Une vente sous condition résolutoire est une vente pure et simple, qui existe immédiatement, mais dont la survie dépend de l'arrivée d'un évènement qu'on appelle la condition. La condition est un évènement extrinsèque au contrat[245], qui ne dépend pas de l'exercice discrétionnaire de la volonté d'une des parties[246]. Avant l'arrivée de la condition, l'acheteur est propriétaire du bien, et il peut aliéner le bien, l'hypothéquer et l'utiliser comme bon lui semble[247]. Son droit n'est cependant pas parfait et peut être anéanti rétroactivement par la réalisation de la condition. Les droits de l'acheteur sont donc précaires jusqu'à ce que le défaut d'accomplissement de la condition devienne certain. Le vendeur, pour sa part, possède le même droit qu'un acheteur sous condition suspensive non encore réalisée.

À la réalisation de la condition, la vente est résolue rétroactivement et met fin aux rapports juridiques entre les parties et oblige chacune d'elles à

---

245 J. PINEAU et D. BURMAN, *op.cit.*, note 90, p 364.
246 Art.1500 *C.c.Q.*; *contra*, art. 1750 *C.c.Q.* (vente avec faculté de rachat).
247 J.-L. BAUDOUIN, *op.cit.*, note 7, p.481.

rendre à l'autre ce qu'elle a reçu[248]. Le contrat disparaît rétroactivement, est censé n'avoir jamais existé et les parties se trouvent replacées dans la même position que si elles n'avaient jamais contractées. Sauf stipulation contraire, les parties sont alors obligées de se restituer les prestations déjà reçues[249]. L'effet entre les parties de la condition résolutoire est alors identique à la résolution légale[250].

3.1.1.2 Effet vis-à-vis les tiers

Quel est l'effet de cet anéantissement rétroactif à l'égard des tiers? Au même niveau que la résolution, le tiers-acquéreur de bonne foi à qui l'acheteur a vendu le bien, a un droit de propriété opposable au vendeur[251]. Cependant, pour être de bonne foi, le tiers-acquéreur ne doit pas avoir été au courant de l'existence de cette condition. S'il était au courant, le droit du tiers n'est cependant pas opposable au vendeur. Pour les créanciers de l'acheteur détenant une hypothèque sur le bien meuble, leur droit d'hypothèque est soumis à la même condition que le droit de l'acheteur[252]. Cependant, il peut arriver que l'acheteur n'ait pas dénoncé l'existence de cette condition au créancier. Le créancier est alors clairement trompé dans une telle situation.

En considérant cette dernière mise en situation, nous devons nous interroger sur la pertinence d'avoir une réglementation pour protéger les

---

248 Art. 1507 *C.c.Q.*
249 Arts. 1699-1707 *C.c.Q.*
250 *Supra*, p.55.
251 Art. 1707 *C.c.Q.*; voir *supra*, p.62; il faut noter cependant que certains vont invoquer ici que l'article 1506 *C.c.Q.* devrait avoir préséance sur l'article 1707 *C.c.Q.*.
252 Art. 2682 *C.c.Q.*

tiers de bonne foi. En effet, il est clair que les ventes mobilières sous condition résolutoire ne sont sujettes à aucune formalité généralement applicables[253]. Le législateur a jugé que les avantages sociaux ayant pu être offerts par une juste réglementation n'étaient pas suffisants. Le législateur a-t-il pris la bonne décision? Il est difficile de soupeser les avantages et inconvénients d'un tel choix, cependant nous croyons que d'avoir prévu une obligation d'enregistrement au registre des droits réels et personnels toutes ventes conclues sous une condition résolutoire et ayant une valeur de plus de 500$, aurait pu être une bonne intervention. Ainsi, le tiers désirant vérifier le titre parfait de l'acheteur n'aurait eu qu'à vérifier dans les registres. Le législateur a cependant jugé que le tiers-prêteur n'avait qu'à faire une recherche plus diligente pour vérifier la validité des titres de l'acheteur. Une réglementation, dans une telle situation, n'aurait été qu'un luxe de notre société.

3.1.2 Ventes sous condition suspensive

3.1.2.1 Nature juridique et Effet

La vente sous condition suspensive est une vente dont la création du lien entre les parties est suspendu jusqu'à la survenance de la condition. Ainsi, le vendeur qui vend un bien sous une condition suspensive n'assume son obligation que sous la réalisation de cette condition. L'obligation du vendeur de transférer la propriété du bien n'existe que potentiellement, mais pas encore réellement[254]. Le vendeur reste alors propriétaire du bien tant et

253 R.A. MACDONALD, *loc.cit.*, note 16, p.578.
254 J.-L. BAUDOUIN, *op.cit.*, note 7, p.479.

aussi longtemps que la condition ne se réalise pas, tandis que l'acheteur, malgré le fait qu'il soit en possession du bien, ne possède qu'un droit éventuel à devenir propriétaire du bien.

À la survenance de la condition, l'acheteur devient propriétaire rétroactivement au jour de la conclusion du contrat[255]. Le vendeur est alors réputé avoir vendu le bien depuis le jour de l'engagement du contrat. Ainsi, tous les actes faits par le vendeur avant la réalisation de la condition sont anéantis. La vente du bien meuble[256] et les hypothèques conférés par le vendeur durant cette période n'auront aucun effet à l'égard de l'acheteur[257].

Tout comme la vente sous condition résolutoire, la vente sous condition suspensive n'est soumise à aucune réglementation particulière. Aurait-il été nécessaire d'en avoir une? Le législateur a jugé que non. Selon lui, l'acheteur d'un bien et le créancier désirant obtenir une hypothèque sur un bien meuble a les éléments disposnibles pour prendre connaissance et se protéger contre une imperfection du droit du vendeur. L'enregistrement de toutes ventes mobilières sous condition suspensive aurait été trop lourd. En contrepartie cependant, l'application du principe de l'"essence de l'opération" aurait-il été nécessaire dans une telle situation[258]? Il est difficile d'imaginer des situations où une vente serait faite sous condition suspensive pour

---

255 Cet effet aprovoqué un long débat sur la nature de la vente à tempérament, à savoir s'il s'agissait d'une vente sous condition suspensive ou simplement d'une vente à terme, voir: *Québec* c. *Venne*, précité, note 127.

256 L'article 1707 *C.c.Q.* ne s'applique pas lors de la réalisation d'une condition suspensive, parce que dans une situation de vente sous condition suspensive, il n'y a pas de restitution des prestations. Ainsi, l'acquéreur de bonne foi ne sera pas protégé dans une telle situation.

257 *Caisse populaire de Scott* c. *Guillemette*, [1962] B.R. 293; *Larin* c. *Brière*, [1965] B.R. 800; *Nage Co.* c. *Brattain Grassfield Ltd.*, [1984] C.S. 223.

258 R.A. MACDONALD, *loc.cit.*, note 16.

garantir le paiement d'une obligation. Il ne faut pas oublier que la réserve de propriété jusqu'au paiment complet du prix ne constitue pas une vente sous condition résolutoire, mais plutôt une vente avec terme[259].

3.2 Ventes particulières

L'utilisation de structures contractuelles a mené à la création de ventes particulières, qui font l'objet d'une réglementation spécifique depuis quelques décennies. Il s'agit de la vente à tempérament et de la vente avec faculté de rachat. Ces deux régimes de ventes particulières sont communément reconnus comme des contrats de financement. Les abus entrainés par l'utilisation de ces ventes ont influencé le législateur à intervenir fortement pour mieux rétablir l'équilibre entre les parties.

3.2.1 Vente à tempérament

3.2.1.1 Nature juridique

La vente à tempérament a été identifiée pendant longtemps par la doctrine[260] et la jurisprudence[261] comme étant une vente sous condition suspensive, la condition étant constituée par l'exécution de l'obligation de l'acheteur d'effectuer tous ou une partie des paiements différés. Or la Cour Suprême du Canada a récemment tranché cette question. Elle a décidé, dans l'affaire *Venne* c. *Québec (Commission de la protection du territoire*

---

259 Art. 1745 *C.c.Q.*

260 T. ROUSSEAU-HOULE, *op.cit.*, note 31, p.224; Thomas-Louis BERGERON, "Des ventes dites conditionnelles", (1962) 22 *R. du B.* 150.

261 *Dulac* c. *Nadeau*, [1953] 1 R.C.S. 164; *Létourneau* c. *Laliberté*, [1957] C.S. 428.

agricole)[262] que la vente à tempérament est en fait une vente à terme, transférant la propriété du bien lors du paiement total du prix de vente sans rétroactivité. Le législateur a maintenu cette position du législateur dans le nouveau Code, en définissant la vente à tempérament comme "une vente à terme par laquelle le vendeur se réserve la propriété du bien jusqu'au paiement total du prix de vente"[263]; en conséquence, le transfert n'a pas d'effet rétroactif[264].

Par cette vente, le vendeur a le pouvoir, en cas de défaut de l'acheteur de payer le prix à son échéance, de choisir la sanction qu'il entend exercer; il peut exiger le paiement immédiat des versements échus, ou reprendre le bien vendu, ou encore, si le contrat contient une clause de déchéance du terme, exiger le paiement du solde du prix de vente[265].

Le vendeur, désirant se protéger contre le non-paiement du prix de vente par l'acheteur, a donc commencé à utiliser ce type de vente, qui offre une bonne garantie par la clause de réserve de propriété. Il a cependant rapidement abusé de cette position économique supérieure, influençant alors le législateur à réglementer la vente à tempérament pour des motifs d'intérêt social et de protection de l'acheteur et de ses créanciers contre cet exercice abusif du vendeur[266].

---

262 Précité, note 127.
263 Art. 1745 *C.c.Q.*
264 La Cour suprême a cependant mentionné que cela n'empêche pas les parties de stipuler que le transfert de propriété sera retardé jusqu'au dernier paiement et qu'il aura un effet rétroactif au jour de la formation du contrat, voir *Venne* c. *Québec*, précité, note 127, p.902.
265 Art. 1746 *C.c.Q.*
266 Lubin LILKOFF, "Aspect social et technique de la vente à tempérament", (1967) 27 *R. du B.* 1.

3.2.1.2 Réglementation

3.2.1.2.1 Historique

En 1947, étaient introduites dans le *Code civil du Bas-Canada*, les premières dispositions visant à protéger l'acheteur lors d'une vente à tempérament[267]. Ces dispositions soumettaient alors les parties à certaines modalités et permettaient à l'acheteur et à ses créanciers de faire échec à la reprise de possession, en remédiant au défaut de l'acheteur. Cependant, l'application de cette règlementation avait un effet limité, en raison de certaines restrictions qui limitaient son application à certaines personnes et pour certains contrats (limite maximale de 800$)[268].

En 1971, le législateur adopte la *Loi sur la protection du consommateur*[269]. Les dispositions du Code civil sont alors abrogées et remplacées par un régime semblable inclus dans cette loi. Ce nouveau régime, un peu plus élaboré, prévoit notamment que si le commerçant ne respecte pas la loi, la vente à tempérament devient une simple vente à terme avec un transfert de propriété automatique. De plus, la loi vient abroger plusieurs restrictions à l'application de ce régime, notamment la limite de 800$[270].

En 1978, une nouvelle *Loi sur la protection du consommateur*[271] vient

---

267 Anciens articles 1561a à 1561j *C.c.B.-C.*
268 L. LILKOFF, *loc.cit.*, note 266, p.7.
269 S.Q. 1971, c.74.
270 Daniel JACOBY, "Le consommateur et la nouvelle loi de la vente à tempérament", (1971) 31 *R. du B.* 457.
271 L.Q. 1978, c.9.

abroger l'ancien régime et reprend en majeure partie l'ancien régime.

Le législateur a profité du *Code civil du Québec* pour y réintroduire un nouveau régime général de la vente à tempérament[272]. Ce régime vient désormais réglementer toutes ventes à tempérament, qui ne sont pas régies par la *Loi sur la protection du consommateur*. Si cette loi s'applique à une vente à tempérament, ces règles ont automatiquement préséance sur les dispositions du Code civil[273].

Le législateur, par cette intervention, reconnait enfin le besoin de réglementer généralement cette vente qui constitue essentiellement un contrat de financement. La réserve de propriété est en fait une sûreté, dont une application non-réglementée pourrait causer du tord à l'acheteur, aux sous-acquéreurs et à leurs créanciers. Le législateur est donc intervenu. Cependant, son intervention ponctuelle est-elle suffisante?

3.2.1.2.2 Effet

La vente à tempérament permet à l'acheteur de prendre possession du bien, sans toutefois en devenir propriétaire. À moins qu'il ne s'agisse d'un contrat de consommation[274] ou que les parties n'aient stipulé autrement, l'acheteur assume alors les risques de perte du bien[275]. Il n'a cependant pas plus d'obligations légales que l'acheteur d'une vente à terme. S'il fait tous ses paiements, l'acheteur devient propriétaire du bien. Il peut également vendre

272 Arts. 1745 à 1749 *C.c.Q.*
273 P.-G. JOBIN, *op.cit.*, note 48, p.172.
274 Art. 133 *L.p.c.*.
275 Art. 1746 *C.c.Q.*

le bien à un tiers avant le paiement total du prix de vente, avec le consentement du vendeur. Cependant, s'il fait un faux pas, le vendeur possède un très grand pouvoir de sanction. Il peut alors soit exiger le paiement immédiat des versements échus, ou reprendre le bien vendu, ou encore, si le contrat contient une clause déchéance de terme, exiger le paiement du solde du prix de vente. De plus, si le bien est vendu en justice ou encore que l'acheteur, sans le consentement du vendeur, cède à un tiers le droit qu'il a sur le bien, il y a déchéance du terme et le vendeur peut exiger automatiquement le solde dû[276]. Dans le cas de vente faite à un tiers, le vendeur qui a rempli les modalités requises[277], peut faire valoir ses droits à l'égard du tiers, et demander la nullité de la vente[278].

La réserve de propriété d'un bien mobilier n'est cependant pas toujours automatiquement opposable aux tiers. En effet, si le bien est acquis pour le service ou l'exploitation d'une entreprise, la réserve de propriété doit être publiée pour être opposable aux tiers[279]. Cependant, si la vente n'est pas soumise au droit de la consommation, ni à l'article 1745 al.2 *C.c.Q*, aucune modalité est nécessaire pour que la vente à tempérament soit valable et opposable aux tiers. Ainsi, par exemple, si Monsieur X, professeur d'université, vend à tempérament sa voiture à Monsieur Y, fonctionnaire, la loi n'impose aucune modalité particulière pour la validité et l'opposabilité de cette vente. Monsieur X peut alors, après une simple mise en demeure, reprendre possession du bien entre les mains de l'acheteur.

---

276 Art. 1747 *C.c.Q.*
277 Art. 1745 al.2 *C.c.Q.*
278 Arts. 1713 et ss. *C.c.Q.*
279 *Infra*, p.111.

Dans cette situation particulière, le législateur n'a pas jugé nécessaire de prévoir un système de protection pour l'acheteur, le sous-acquéreur et leurs créanciers. Aucune modalité est nécessaire pour la formation de la vente, son opposabilité et la reprise de possession du bien. Sur quoi le législateur a-t-il pu fonder ce choix? Il a sûrement basé cette décision sur des critères économiques valables: l'équilibre économique entre les parties, l'importance des transactions entre consommateurs et le fardeau relatif d'une telle règlementation. En effet, serait-il raisonnable d'imposer l'enregistrement d'une vente à tempérament d'une tondeuse faite entre deux voisins? Cependant, il faut comprendre que le problème ne se situe pas réellement entre les parties contractantes, mais plutôt pour les tiers, tels les sous-acquéreurs. Il aurait donc été possible de proposer un système de publications de ventes mobilières dans une situation où le meuble vendu soit d'une certaine valeur (par exemple, plus de 500$)[280].

Bref, le vendeur impayé, dans une telle situation, bénéficie en faisant une vente à tempérament d'une garantie très forte qui n'est soumise à aucune publicité, ni modalité.

3.2.2 Vente avec faculté de rachat

La vente avec faculté de rachat, aussi appelée la vente à réméré, est une vente sous condition résolutoire par laquelle le vendeur transfère la propriété d'un bien à l'acheteur en se réservant la faculté de le racheter[281]. La vente à réméré a joué un rôle important quand le prêt à intérêt était

280 R.A. MACDONALD, *loc.cit*, note 16, p.556.
281 Art. 1750 *C.c.Q.*

interdit. Elle constituait alors une forme déguisée de prêt d'argent assorti d'une sûreté[282]. La doctrine s'est alors beaucoup intéressée à cette vente[283].

Depuis, cette vente est beaucoup moins utilisée par les prêteurs. En effet, originellement, le projet de loi 125[284] avait proposé de frapper de nullité tout vente avec faculté de rachat qui avait pour objet ultime de garantir un prêt. Suite aux nombreuses critiques, le ministre est revenu sur sa décision et a proposé de préserver la vente à réméré conclue dans un tel, en l'assujettissant toutefois à toutes les conditions et restrictions du créancier hypothécaire[285].

Le législateur a cependant proposé un régime très particulier de la vente à réméré, qui conduit en fait à une double conception de cette vente[286]. En effet, le législateur semble distinguer deux situations, soit: la situation dans laquelle la vente avec faculté de rachat est utilisée pour protéger le vendeur qui réalise une véritable vente et qui désire prendre le bien vendu comme sûreté, en stipulant dans le contrat son droit de racheter rétroactivement le bien[287], et la situation réglementée par l'article 1756

---

282 *Industrial Acceptance Corp.* c. *Marmette*, [1957] B.R. 631; *Booth Ltd* c. *McClean*, [1927] R.C.S. 243; *Salvas* c. *Vassal* (1896), 27 R.C.S. 68.

283 Thomas-Louis BERGERON, "Du droit de réméré à la condition résolutoire", (1956) 16 *R. du B.* 422; Henri TURGEON, "La vente à réméré", (1952-53) 55 *R. du N.* 249; N. PARENT, "De la nature du droit de réméré", (1959-60) 35 *Thémis* 98.

284 Art. 1746 *P.L. 125.*

285 Art. 1756 *C.c.Q.*

286 P.-G. JOBIN, *op.cit.*, note 48, p.184.

287 Par exemple, un vendeur vend sa voiture à terme, et si l'acheteur fait un défaut de paiement, le vendeur se réserve le droit de racheter la voiture et d'en redevenir rétroactivement propriétaire, en remboursant les montants déjà payés. Une telle structure aurait pour effet de permettre au vendeur de préserver le bien en garantie, et opérerait un effet similaire à la résolution. Dans une telle situation, la vente serait pratiquement identique à une vente assortie d'une clause résolutoire, si ce n'est que ce contrat proposerait une façon et une méthode différente, dans la forme, pour sanctionner le défaut.

C.c.Q. où l'on contrôle plutôt l'utilisation originelle de la vente à réméré par laquelle l'acheteur, prêteur, accepte de prêter de l'argent en achetant un bien au vendeur et en s'autorisant de rester propriétaire irrévocable du bien si le vendeur est en défaut d'une de ses obligations.

Bref, nous allons étudier ces deux conceptions de la vente à réméré, par une analyse de la nature et de la règlementation de cette vente.

3.2.2.1 Nature juridique et formation

La vente à réméré est une vente par laquellle le vendeur se réserve le droit de reprendre le bien aliéné en remboursant à l'acheteur le prix déjà déboursé pour l'achat de ce bien. C'est essentiellement une vente sous condition résolutoire[288], la différence étant que dans le cas d'une vente à réméré, le vendeur à l'entière discrétion d'appliquer la condition. Le vendeur demeure alors propriétaire du bien sous une condition suspensive[289], tandis que l'acheteur est propriétaire du bien sous une condition résolutoire. Chacune des parties est alors soumise aux mêmes effets que la vente sous condition résolutoire[290]. Cependant, une distinction importante existe. La vente à réméré est véritablement une vente par laquelle le vendeur se procure intentionnellement une garantie pour protéger le paiement du prix, contrairement à la vente sous condition résolutoire où ce n'est pas le cas.

Le législateur, voyant ce mécanisme de protection se développer, a donc voulu réglementer l'exercice de la faculté de rachat pour permettre à

---

288 *Supra*, p.87.
289 *Sirois* c. *Thersile Carrier*, [1904] B.R. 242.
290 *Supra*, p.88.

l'acheteur, et parfois à tout acquéreur subséquent, de se protéger.

3.2.2.2 Réglementation

Le vendeur qui désire exercer la faculté de rachat et reprendre le bien doit toujours donner un avis d'intention de vingt jours à son acheteur[291]. Cet avis doit être publié. Si la faculté de rachat a été publiée, le vendeur doit également envoyer un avis à tout acquéreur subséquent. Le vendeur n'est cependant tenu de publier la faculté de rachat que si le bien a été acquis pour le service ou l'exploitation d'une entreprise[292]. Lorsque le vendeur exerce la faculté de rachat, il peut alors reprendre le bien libre de toutes charges, s'il a valablement publié son droit[293]. Quant aux autres effets entre les parties, par exemple le remboursement des réparations et améliorations, les parties sont soumises au même régime que celui de la résolution[294]. Il faut également souligner que pour limiter l'insécurité provoquée par ce droit, le législateur a limité le terme de la faculté de rachat à cinq ans[295].

Le régime n'est cependant pas plus explicite sur les droits de l'acheteur ou de l'acquéreur, quand ils reçoivent le préavis de vingt jours: peuvent-ils remédier au défaut ou sont-ils contraints à remettre automatiquement le bien? Le législateur ne prévoit, en effet, aucun droit permettant à une de ces parties de remédier au défaut. Il faut également dire que la vente à réméré peut-être une vente sous une condition purement potestative, ce qui implique

---

291 Art. 1751 *C.c.Q.*
292 Art. 1750 al.2 *C.c.Q.*
293 Art. 1752 *C.c.Q.*
294 *Supra*, p.55.
295 Art. 1753 *C.c.Q.*

qu'il n'est aucunement nécessaire qu'il y ait eu un défaut de la part de l'Acheteur. Un autre élément qu'il est important de souligner est le fait que le vendeur ne soit tenu à aucun moment de respecter les règles prévues au Livre des priorités et des hypothèques pour l'exercice des droits hypothécaires. En effet, en lisant attentivement la disposition de l'article 1756 *C.c.Q.*, nous pouvons comprendre qu'elle ne s'applique pas au vendeur désirant racheter le bien pour se protéger, mais plutôt à l'acheteur désirant rester propriétaire irrévocable de ce bien dans un cas où la vente a été conclue avec l'objet de garantir un prêt. Est-ce là un oubli ou une erreur du législateur? Le vendeur, voulant une garantie, a tout intérêt à se prévaloir d'une faculté de rachat. Celui-ci n'est soumis à aucune des règles de la reprise en paiement, contrairement au vendeur à tempérament. Le vendeur avec faculté de rachat, dans une situation où l'acheteur est en défaut, a la possibilité de racheter le bien par un simple avis de vingt jours et peut ainsi redevenir propriétaire du bien libre de toutes charges ayant pu avoir été grevé par l'acheteur sur le bien. De plus, puisqu'aucune règlementation ne stipule que le vendeur est tenu de rembourser tout le prix déjà payé, celui-ci pourrait prévoir que le rachat se fasse pour une somme ridicule.

Bref, nous croyons que la vente avec faculté de rachat procure sans doute la meilleure protection que puisse prendre un vendeur, du moins s'il a la faculté de revendre le bien à un bon prix. Les créanciers de l'acheteur bien qu'avertis dans certaines situations n'ont pas une protection suffisante. Premièrement, on ne peut affirmer avec certitude qu'ils possèdent un droit de désintéresser le vendeur de racheter le bien et de plus, dans plusieurs cas, ils ne seront pas avertis de l'exercice de ce droit. L'application du principe de l'"essence de l'opération" aurait sans doute été importante dans le cas

présent[296].

3.2.2.3 Vente ayant pour objet de garantir un prêt

L'article 1756 *C.c.Q.* vient réglementer la situation où l'acheteur est en fait un prêteur qui a accepté d'acheter un bien à un vendeur qui désire emprunter de l'argent. Le vendeur, qui est réellement un emprunteur, doit alors rembourser périodiquement le montant "prêté", de manière à rembourser le prêt. Si le vendeur manque à ses obligations, l'acheteur peut devenir propriétaire irrévocable du bien, privant ainsi le vendeur de bénéficier de son droit d'exercer la faculté de rachat.

Lorsque la vente a pour objet de garantir un prêt, l'acheteur est réputé être un créancier hypothécaire et le vendeur est réputé être un emprunteur. Ainsi, l'acheteur désirant exercer son droit pourra agir par le biais des recours hypothécaires. Cependant, plusieurs problèmes risquent de naître si l'acheteur exerce un recours hypothécaire: par exemple, quel sera le rang de l'acheteur? Celui-ci n'étant soumis à aucun enregistrement devra-t-il payer les autres créanciers hypothécaires ayant enregistrés une hypothèque sur le bien avant la vente? L'application de cette règle risque d'être complexe.

---

296 R.A. MACDONALD, *loc.cit.*, note 16.

CHAPITRE II

LES RECOURS PARTICULIERS DU VENDEUR IMPAYÉ

Comme nous l'avons mentionné, le législateur a jugé bon que certains recours ne soient pas ouverts à tous les vendeurs et que des modalités ne soient imposées qu'à certains. Dans ce chapitre, nous allons nous pencher sur ces quelques recours que le législateur a préféré accorder à quelques vendeurs uniquement. Les recours suivants se distinguent des recours généraux de deux façons: soit qu'ils ne peuvent être utilisés que par des vendeurs particuliers, soit parce qu'ils sont soumis à des modalités particulières non-imposées à tous.

1. Lorsque l'acheteur exploite une entreprise et que le bien a été acquis pour les fins de l'entreprise

Le nouveau Code civil fournit une nouvelle définition de ce que constitue l'exploitation d'une entreprise, quand il énonce à l'article 1525 al.3 *C.c.Q.*:

> "[...] Constitue l'exploitation d'une entreprise l'exercice, par une ou plusieurs personnes, d'une activité économique organisée, qu'elle soit ou non à caractère commercial, consistant dans la production ou la réalisation de biens, leur administration ou leur aliénation, ou dans la prestation de services".

Cette définition a désormais pour effet d'inclure des professionnels, tels les avocats, notaires et médecins, comme étant des personnes exploitant une entreprise. Malgré la portée de cette disposition, le législateur a jugé qu'il était important de protéger ses personnes contractant fréquemment avec différents vendeurs pour les fins de leur entreprise. Également, pour coordonner cette protection avec les protections de la *Loi sur la protection du consommateur*, le législateur a imposé que les ventes soient conclues pour l'achat d'un bien acquis pour les fins de l'entreprise[297].

Le législateur a jugé bon aussi de permettre l'hypothèque mobilière à ces personnes pour répondre aux besoins économiques, sans risquer de créer des problèmes sociaux.

1.1 Hypothèque mobilière

Sous l'ancien droit français, les vendeurs à crédit pouvaient bénéficier d'une protection qui leur conférait un droit de suite sur leur bien vendu: ce droit était appelé l'hypothèque mobilière. Cette protection ne fut cependant pas retenu par le droit québécois en 1866, en raison des risques de surendettement des consommateurs. La société de crédit évoluant de plus en plus et les besoins de garanties prenant place, le législateur réagit aux pressions et créa par après, sous différentes lois, plusieurs sûretés mobilières soumises à des modalités multiples et différentes. L'application et le conflit entre ces diverses sûretés étant difficiles à régler, le législateur a profité de la réforme pour créer un régime de sûretés mobilières uniformes, par le biais de l'hypothèque mobilière. Cependant, le législateur n'a pas modifié sa prémisse

297 Art. 1(e) *L.p.c.*.

initiale, soit de faire attention de ne pas donner la "chance" à certains consommateurs de se surendetter. C'est pourquoi, le législateur a réglementé plus sévèrement deux types d'hypothèque mobilière, soit l'hypothèque mobilière sans dépossession et l'hypothèque mobilière sur une universalité de biens meubles.

1.1.1 Hypothèque mobilière sans dépossession

Le régime de l'hypothèque mobilière sans dépossession est régi par les articles 2696 à 2701 *C.c.Q.* Il permet au vendeur d'obtenir une hypothèque sur le bien qu'un vendeur vend à un acheteur. L'acheteur acquiert alors la pleine possession du bien et la propriété de celui-ci, grevé d'un droit réel.

1.1.1.1 Création de l'hypothèque

L'hypothèque mobilère sans dépossession doit être constituée par écrit, sous peine de nullité[298]. L'acte constitutif de l'hypothèque doit alors contenir une description suffisante du bien qui en fait l'objet[299]. Le vendeur doit également publier l'hypothèque en l'enregistrant au registre des droits personnels et réels mobiliers[300]. Cet enregistrement peut alors être fait soit sous le nom du constituant ou sous la désignation du meuble grevé[301].

---

298 Art. 2696 *C.c.Q.*
299 Art. 2697 *C.c.Q.*
300 Art. 2938 *C.c.Q.*
301 Art. 2980 *C.c.Q.*

1.1.1.2 Effet de l'hypothèque

L'hypothèque mobilière sans dépossession confère les mêmes droits que l'hypothèque mobilière avec dépossession, soit un droit d'être payé par préférence et un droit de bénéficier des recours hypothécaires. L'hypothèque mobilière sans dépossession est un droit réel sur un bien. Ce droit réel lui confère un droit de suite[302]. Cependant, contrairement à la situation de l'hypothèque mobilière avec dépossession, l'étude du droit de suite est très pertinente dans ce cas-ci. Le vendeur n'étant pas en possession du bien, l'acheteur peut très facilement vendre le bien ou s'en débarrasser sans le consentement du vendeur. Ce droit de suite permet alors au vendeur de suivre le bien hypothéqué en quelques mains qu'il soit.

Le législateur est venu régir l'application de ce droit de suite[303]. Ainsi, lorsque le bien est vendu dans le cours normal de l'entreprise, l'hypothèque ne grève plus le bien et est reporté sur le bien qui le remplace, par l'inscription d'un avis identifiant ce nouveau bien ou, si aucun bien ne remplace le bien aliéné, sur les sommes d'argent provenant de l'aliénation, pourvu que celles-ci puissent être identifiées. Si le bien est aliéné hors du cours des activités de l'entreprise, le droit de suite subsiste. Dans un tel cas, si l'hypothèque était enregistrée sous le nom du constituant, le vendeur doit ré-enregistrer son hypothèque dans les quinze jours du moment où il a été informé[304], pour que son droit subsiste.

---

302 Art. 2660 *C.c.Q.*

303 Articles. 2674 et 2700 *C.c.Q.*; pour une étude plus détaillée de ces dispositions, voir: L. PAYETTE, *loc.cit.*, note 110, pp.166-173.

304 Art. 2700 *C.c.Q.*

Le droit d'hypothèque confère un droit de préférence au vendeur, qui lui permet d'être préféré sur les créanciers hypothécaires ayant publié après lui[305] et sur les créanciers chirographaires. Il ne faut pas oublier également le droit de préférence du vendeur impayé[306].

Finalement, au même titre que l'hypothèque mobilière avec dépossession, le vendeur détenant une hypothèque mobilière peut intenter les quatre recours hypothécaires à sa disposition.

1.1.2 Hypothèque sur une universalité de biens meubles

Le vendeur désirant se protéger sur la vente de plusieurs biens mobiliers a un plus grand intérêt à se prévaloir d'une hypothèque sur une universalité des meubles vendus, plutôt que de prendre une hypothèque sur chacun des biens. La création de l'hypothèque se fait alors d'une façon similaire à celle de l'hypothèque mobilière sans dépossession. L'acte constitutif de l'hypothèque doit cependant contenir une description de la nature de l'universalité des biens.

L'hypothèque prend rang dès son inscription à l'égard de chaque meuble grevé sans égard à l'ordre dans lequel ces biens ont été acquis ni au fait qu'ils aient été acquis avant ou après cette inscription[307]. La préférence du vendeur impayé s'applique également à l'égard de cette universalité et confère un statut privilégié au vendeur.

---

305 Art. 2945 *C.c.Q.*
306 Art. 2954 *C.c.Q.*
307 Art. 2950 *C.c.Q.*

Finalement, le vendeur détenant une telle hypothèque peut se prévaloir des mêmes recours hypothécaires que tout autre créancier hypothécaire, et son droit s'exerce alors sur l'ensemble de son universalité à jour.

1.1.3 Exécution des hypothèques mobilières

Le régime des recours hypothécaires prévoit deux recours pouvant uniquement être utilisé par un créancier qui détient une hypothèque sur les biens d'une entreprise, soit la prise de possession à des fins d'administration et la vente par le créancier. Bien que ces recours ne soient pas ouverts aux mêmes créanciers que ceux étudiés plus tôt, les mesures préalables pour intenter ces recours sont identiques[308]. Nous allons donc brièvement étudier ces deux recours hypothécaires.

1.1.3.1 La prise de possession à des fins d'administration

La prise de possession à des fins d'administration s'inspire de l'article 30 de la *Loi sur les pouvoirs spéciaux des corporations*[309]. Par ce recours, le vendeur peut prendre possession des biens hypothéqués et les administrer ou en déléguer l'administration temporairement à un tiers. Le vendeur, ou celui à qui il a délégué, agit alors à titre d'administrateur du bien d'autrui chargé de pleine administration. Le vendeur administre alors les biens et fait sien les fruits et revenus jusqu'à ce que les sommes garanties par hypothèque aient été payées. Ce type de recours est généralement choisi lorsque le

---

308 *Supra*, p. 78.
309 L.R.Q., c. P-16.

vendeur bénéficie d'une hypothèque sur une universalité de biens meubles. Par exemple, le vendeur, qui distribue des casquettes à "Sport St-Laurent" et qui détient une hypothèque sur l'universalité des casquettes vendues, pourrait, après avoir donné un préavis, prendre possession des casquettes et continuer l'exploitation de l'entreprise et se payer sur les revenus et fruits produits de ces ventes.

Il faut noter cependant que si le bien vendu et hypothéqué est de la machinerie ou de l'outillage qui servent à l'exploitation de l'entreprise, le vendeur ne peut les vendre en vue de réaliser sa garantie tout en cessant l'exploitation de l'entreprise. Il apparait, en effet, que l'intention du législateur était non pas d'autoriser la liquidation des biens de l'entreprise mais d'accorder au créancier la faculté de se rembourser de sa créance à même les fruits et revenus pouvant être produits par l'exploitation de l'entreprise.

1.1.3.2 La vente par le créancier

Ce recours permet au vendeur de vendre le bien hypothéqué de gré à gré, par appel d'offres ou par vente aux enchères. Le vendeur doit alors vendre le bien sans retard inutile, pour un prix commercialement raisonnable, et dans le meilleur intérêt de celui contre qui le droit hypothécaire est exercé[310].

Le vendeur agit au nom du propriétaire et est tenu de dénoncer sa

---

310 Art. 2785 *C.c.Q.*

qualité à l'acquéreur lors de la vente[311]. Ce n'est donc pas au vendeur, mais au débiteur ou détenteur, qu'incombe les obligations d'un vendeur en vertu des règles de la vente. L'acquéreur prend le bien à charge des droits réels qui le grevaient au moment de l'inscription du préavis, à l'exclusion de l'hypothèque du vendeur et des créances qui primaient les droits de ce dernier. Le vendeur, vendant le bien, peut alors imputer le produit de la vente au paiement des frais engagés pour l'exercer, au paiement des créances primant ses droits, puis à celui de sa créance.

Bref, ce recours peut s'avérer très rapide et occasionner des coûts peu élevés, si le vendeur connait un acquéreur prêt à payer un prix commercialement raisonnable et qu'il n'y a aucun créancier prioritaire.

1.2 Ventes particulières

Pour garantir le paiement du prix de vente, les vendeurs structurent leurs ventes de façon à se prévaloir indirectement de "garanties". Deux types de vente ont été identifiés par le législateur comme devant faire l'objet d'une réglementation, pour éviter les abus. Il s'agit de la vente à tempérament[312] et la vente avec faculté de rachat[313].

La règlementation proposée par le législateur différencie l'application de ces règles en fonction du statut de l'acheteur et l'objet de la transaction. Ainsi, lorsque l'acheteur a acquis le bien pour le service ou l'exploitation d'une entreprise, le vendeur est tenu de respecter certaines modalités pour

311 Art. 2786 *C.c.Q.*
312 *Supra*, p.91.
313 *Supra*, p.96.

faire appliquer ses droits.

1.2.1 Vente à tempérament

L'article 1745 al.2 *C.c.Q.* stipule, lorsque le bien est acquis pour le service ou l'exploitation d'une entreprise, que la réserve de propriété n'est opposable aux tiers que si elle est publiée. La responsabilité de cette publication revient au vendeur, qui doit publier cette réserve de propriété au registre des droits personnels et réels mobiliers. Si le vendeur ne la publie pas, quand il est tenu de le faire, et que l'acheteur consent un droit réel sur le bien ou le vend à un sous-acquéreur, le vendeur ne peut opposer la réserve de propriété. Ainsi, il serait impossible pour le vendeur d'invoquer la nullité de la vente au sous-acquéreur, comme étant la vente du bien d'autrui[314]. Également, si l'acheteur consent une hypothèque sur le bien, mais que la réserve de propriété n'a pas été publiée, le vendeur pourrait reprendre le bien, mais le droit d'hypothèque suivrait le bien.

Si la réserve de propriété n'a pas été publiée, mais que le sous-acquéreur a connaissance de la situation des parties, parce que l'acheteur lui a dit, le vendeur peut-il invoquer sa réserve de propriété contre le sous-acquéreur? Bien que l'article 1745 al.2 *C.c.Q.* soit clair, une interprétation logique devrait lui permettre de faire annuler la vente, car l'objectif de cette disposition est de protéger les tiers en les mettant au courant de la situation juridique de l'acheteur. Et ici, le sous-acquéreur était à l'affût de cette information.

---

314 Arts. 1713 à 1715 *C.c.Q.*

Qu'implique la publication de ce droit? Elle implique deux choses: l'opposabilité du droit de réserve de propriété et la condition *sine qua non* de l'application d'un mécanisme spécial de reprise de possession.

La publication de la réserve de propriété permet aux créanciers et aux sous-acquéreurs d'un acheteur qui exploite un entreprise de se protéger plus facilement contre les manoeuvres douteuses de l'acheteur. Ils n'ont qu'à consulter le registre des droits personnels et réels mobiliers, pour éviter tout problème d'éviction.

Cependant, si la réserve de propriété a été publiée, le vendeur qui choisit de reprendre le bien vendu est soumis à des modalités particulières. En effet, la reprise de possession est la sanction la plus radicale pour la faute de l'acheteur: le vendeur reprend son bien et l'obligation de l'acheteur est éteinte[315]; la vente se trouve donc résolue. Un tel geste peut être coûteux pour les sous-acquéreurs et les créanciers de l'acheteur, c'est pourquoi le législateur impose un régime spécial au vendeur impayé, désirant procéder par une reprise de possession.

Si la réserve de propriété a été publiée, le vendeur doit premièrement mettre en demeure l'acheteur, et le cas échéant, tout acquéreur subséquent de remédier au défaut dans les vingt jours qui suivent l'inscription de la mise en demeure. Les règles relatives à la prise en paiement, ainsi que les mesures préalables s'appliquent alors à l'exercice de la reprise du bien[316]. Ainsi, il est possible que la reprise de possession nécessite l'autorisation du

315 Arts. 1749 al.2, 2778 et ss. *C.c.Q.*
316 *Supra*, p.78.

tribunal, si, lors de l'inscription de la mise en demeure, l'acheteur a déjà acquitté la moitié de sa dette et qu'il ne consent pas à la reprise de possession de gré à gré.

Bref, le législateur a prévu un régime précis pour soumettre l'exécution de cette "sûreté" à un mécanisme identique que celui prévu pour le régime hypothécaire. Peut-on considérer alors que pour la vente à tempérament d'un bien acquis pour le service ou l'exploitation d'une entreprise, le législateur est intervenu efficacement pour règlementer tous les abus des vendeurs? Un auteur[317] prétend que cette codification ponctuelle n'est pas suffisante, considérant les multiples mécanismes pouvant être créés par les vendeurs. Nous pouvons notamment analyser cette affirmation par un exemple plutôt simpliste. Si un vendeur vend un bien et se réserve la propriété du prix de vente jusqu'à 80% du prix de vente et transfère la propriété à ce moment. Les règles de la vente à tempérament s'appliqueront-elles? Probablement pas, car il ne s'agit pas d'une vente à tempérament au sens de la loi. Dans un tel cas, le vendeur pourra-t-il, s'il y a défaut avant le transfert de propriété, reprendre possession du bien sans être soumis au mécanisme de protection? Peut-être que oui. Tout dépend de l'interprétation qui sera donnée à l'article 1745 et 1801 *C.c.Q.* Jugera-t-on qu'il s'agit d'une "clause selon laquelle, pour garantir l'exécution d'une obligation de son débiteur, le créancier se réserve le droit de devenir propriétaire irrévocable du bien"?[318]. Bref, la codification du principe de "l'essence de l'opération" aurait sans doute fourni un contrôle plus étanche des abus des vendeurs[319].

---

317 R.A. MACDONALD, *loc.cit.*, note 16
318 R.A. MACDONALD, *loc.cit.*, note 16, pp.589-590.
319 R.A. MACDONALD, p.579.

2. Lorsque l'acheteur n'exploite pas une entreprise

Quand l'acheteur n'exploite pas une entreprise, le vendeur est souvent tenu à respecter des modalités imposées par la *Loi sur la protection du consommateur*, s'il est un commerçant. S'il n'est pas un commerçant, cette loi ne s'applique pas, car on juge que les parties négocient sur un pied d'égalité. Dans ces situations cependant, le vendeur ne bénéficie pas d'un droit à se prendre une garantie consensuelle (sauf, le gage). Le législateur a donc créé une protection non-consensuelle à ces vendeurs pour leur assurer une protection équitable, soit la priorité du vendeur impayé.

2.1 La priorité du vendeur impayé

L'Office de révision du Code civil recommandait l'abolition pure et simple de tous les privilèges soit dans le Code civil soit dans les lois statutaires[320]. Cependant, cette recommandation n'a pas été retenue par le législateur qui a jugé qu'il était dans l'intérêt commun que certaines "priorités"[321] soient retenues. Une des priorités retenues est la priorité du vendeur impayé[322].

2.1.1 Conditions d'application

L'article 2651 par.2 *C.c.Q.* limite cependant amplement la portée de ce droit, en imposant deux conditions:

---

320 O.R.C.C., *op.cit.*, note 11.

321 La "priorité" est une création nouvelle, qui s'apparente grandement au priviège du *C.c.B.C.*, voir: Denise PRATTE, "Des privilèges aux priorités: plus qu'un changement de vocabulaire", (1992) 23 *R.D.U.S.* 175.

322 Art. 2651 par.2 *C.c.Q.*; voir également pour une étude détaillée de la définition et de la nature d'une priorité, L. PAYETTE, *loc.cit*, note 110, pp.62-66.

1. La priorité peut seulement être accordé s'il s'agit de la vente d'un bien meuble.
2. L'acheteur du bien doit être une personne physique qui n'exploite pas une entreprise.

Pour la première condition, nous constatons que le mot "meuble" est employé sans restriction, ce qui implique que la priorité peut couvrir tout bien corporel ou incorporel qui n'est pas qualifié d'immeuble par la loi[323]. Pratiquement, cette condition ne devrait pas affecter le statut du vendeur immobilier qui peut toujours bénéficier d'une hypothèque conventionnelle[324].

La deuxième condition joue cependant un rôle plus important dans la limitation de la portée de la priorité, en obligeant que l'acquéreur soit une personne physique qui n'exploite pas une entreprise. Premièrement, aussitôt que l'acheteur est une corporation, association, société ou fiducie, la créance du vendeur ne s'accompagne pas d'une priorité. Deuxièmement, il faut que l'acquéreur n'exploite pas une entreprise. Comme nous l'avons vu[325], la définition donnée par le Code sur l'exploitation d'une entreprise est très large. En analysant cette définition, on réalise que mis-à-part des employés salariés n'exploitant pas une entreprise, personne ne peut bénéficier d'une telle priorité. Il ne fait pas de doute que les avocats, notaires et médecins exploitent une entreprise.

On peut également se demander si le vendeur bénéficie d'une priorité s'il exploite une entreprise, mais qu'il acquiert un bien pour des fins

323 Arts. 899-907 *C.c.Q.*
324 Arts. 2693-2695 *C.c.Q.*
325 *Supra*, p.102.

personnelles? Un auteur[326] prétend qu'il ne devrait pas bénéficier d'une priorité, car l'article 2651 par.2 *C.c.Q.* ne réfère aucunement au caractère de la propriété achetée, et ne crée pas de distinction sur ce point.

Également, il serait important que les tribunaux déterminent le plus rapidement possible si l'exploitation d'une entreprise doit être l'occupation principale de l'acheteur ou si une simple occupation secondaire est suffisante pour maintenir cette limitation. En effet, il est fréquent de voir des salariés, tels des professeurs universitaires faire des consultations comme expert auprès d'entreprises et générer un revenu additionnel de 10% par le biais de cette exploitation. Le professuer sera-t-il considéré comme une personne physique exploitant une entreprise? Le Code ne crée pas de distinctions, cependant le fait de laisser cette situation intacte pourrait conduire à des solutions illogiques.

Mis à part ces deux conditions, aucune condition est expressément imposée pour l'existence de cette priorité; contrairement, à l'ancien Code où l'article 1999 *C.c.B.C.* subordonnait l'existence du privilège à quatre conditions. Cependant, nous réalisons que deux des anciennes conditions doivent malgré tout toujours être respectées, en raison de la priorité. En effet, si le bien a changé d'état, soit en étant transformé ou en étant incorporé à un immeuble, il semblerait que la priorité ne survivra pas sur le nouveau bien[327]. Également, si le bien est passé entre les mains d'un tiers, puisque la priorité ne confère pas un droit de suite, le vendeur perd automatiquement son droit de priorité.

---

326 L. PAYETTE, *loc.cit.*, note 110, p.69.
327 L. PAYETTE, *loc.cit.*, note 110, pp.70-72.

2.1.2 Effets de la priorité

Si les conditions mentionnées sont tous respectées, le vendeur impayé bénéficie de son droit de priorité qui lui permet d'être préféré sur le produit de la vente forcée du bien meuble en question[328]. Lorsque le bien est vendu en justice, le greffier établit son ordre de collocation en se fondant sur les dispositions pertinentes du *Code civil du Québec*[329] et du *Code de procédure civile*[330], et distribue en se fondant sur cet ordre. Les priorités son toujours colloquées avant les créanciers hypothécaires et chirographaires.

La priorité confère uniquement un droit de préférence sur le produit d'une vente forcée, et ne se reporte pas sur le produit d'une vente volontaire par le créancier. Aucun autre droit n'est rattaché à une créance prioritaire[331]. Ainsi, un créancier prioritaire voulant réaliser sa créance pourra procéder par une simple action pour paiement du prix, et une fois le jugement devenu exécutoire, saisir et faire vendre le bien. Si le droit du vendeur d'être préféré sur le prix ou la réalisation de sa priorité sont mis en péril, le vendeur peut faire saisir avant jugement[332]. Il sera ensuite colloqué par préférence sur le produit de la vente.

Qu'arrive-t-il lorsqu'un créancier hypothécaire intente un recours hypothécaire? Quand le créancier procède lui-même à la vente du bien, la loi

---

328 La priorité est rattachée à une créance spécifique, qui est le prix de vente du bien. Ainsi, si une pénalité a été prévue dans le contrat de vente, le vendeur ne bénéficiera pas d'une priorité pour ce montant, mais uniquement pour le prix de vente impayé, voir: *Poirier* c. *Ornstein*, (1901) 19 C.S. 182.

329 Art. 2651 *C.c.Q.*

330 Articles. 615, 616 et 714-720 *C.p.c.*

331 Art. 2656 *C.c.Q.*

332 Art. 734 par.4 *C.p.c.*; voir: *Manufacture de Lingerie Château Ltée* c. *Friedman*, J.E. 84-762 (C.A.); *Sichelschmidt* c. *Nickel Industries*, (1976) C.S. 142.

l'oblige à payer lui-même les créanciers prioritaires à même le produit de la vente[333]. Quand la vente a lieu sous contrôle de justice, l'article 2793 *C.c.Q.* renvoie aux articles 897 à 910 *C.p.c.* concernant la vente du bien d'autrui. L'article 910 *C.p.c.* prévoit alors le paiement des créanciers prioritaires à même le produit de la vente, en référant aux articles 614, 714 et 715 *C.p.c.*

Si le créancier hypothécaire procède par une prise en paiement, les droits du créancier prioritaire ne sont cependant pas aussi clairs. Une première opinion[334] soutient que lorsque le créancier hypothécaire se prévaut d'une prise en paiement, les priorités de tous les créanciers prioritaires, à l'exception de celle du rétenteur[335], sont anéanties si les biens formant l'assiette de leur priorité passent dans le patrimoine du créancier hypothécaire qui prend ces biens en paiement, et cela en raison de l'absence du droit de suite de la priorité. La seconde opinion[336], qui nous croyons envisage le problème de façon plus pratique, soutient que l'article 2782 *C.c.Q.* et le bon sens pratique pousse à croire que le législateur a créé une exception à l'absence de droit de suite de la priorité. L'auteur souligne qu'il serait illogique d'exclure le paiement des créanciers prioritaires dans un cas de prise en paiement, car tout créancier prioritaire n'aurait qu'à se prévaloir de ce recours pour contourner la priorité des créanciers prioritaires. Bref, ce débat risque d'attirer rapidement l'attention de nos tribunaux, bien que la logique pratique devrait faire prévaloir la seconde opinion.

---

333 Art. 2789 al.1 *C.c.Q.*

334 D. PRATTE, *loc.cit.*, note 321, p.188.

335 Le rétenteur, appelé à délaisser le bien retenu, peut le faire à charge de sa priorité, suivant l'article 2770 *C.c.Q.* Dans ce cas, le créancier prioritaire qui exerce la prise en paiement prendra le bien à charge de la priorité du rétenteur.

336 L. PAYETTE, *loc.cit.*, note 110, pp.64-65.

Finalement, quel sera le statut des vendeurs impayés détenant une priorité, dans une situation où l'acheteur devient "failli" au sens de la *Loi sur la faillite et l'insolvabilité*? Ou plutôt le créancier prioritaire sera-t-il considéré comme un "créancier garanti" au sens de cette loi? Les tribunaux ont déjà décidé qu'un privilège général, portant sur l'ensemble des biens du débiteur, ne conférait pas un droit réel dans un bien et, par conséquent, ne conférait pas le statut de "créancier garanti" au sens de la *Loi sur la faillite*[337]. Tous les auteurs sont unanimes pour dire que la priorité ne confère qu'un droit d'être payé par préférence sur le produit d'une vente forcée. Il serait difficile de soutenir que dans une situation de faillite, les droits du créancier prioritaire s'étendent de façon à affirmer que la priorité confère un "droit sur un bien".

3. Lorsque la loi sur la protection du consommateur s'applique

La *Loi sur la protection du consommateur* réglemente toutes ventes mobilières conclues entre un commerçant et un consommateur, au sens de cette loi. Pour répondre aux pressions sociales de l'époque[338], le législateur a créé cette loi pour prévenir et diminuer les abus des commerçants transigeant avec le consommateur. Pour en venir à ses fins, le législateur a alors réglementé la formation et l'exécution des contrats de consommation.

Premièrement, en imposant un formalisme contractuel comme condition de validition du contrat, le législateur a voulu obliger le

337 L.R.C. (1985), ch. B-3; *Rainville* c. *Sous-ministre du Revenu du Québec*, [1978] R.D.F.Q. 153 (C.A.), confirmé par la Cour Suprême du Canada, [1980] 1 R.C.S. 35.

338 Travaux de Laboratoire de Recherche, *loc.cit.*, note 9.

commerçant à dévoiler toutes informations essentielles et permettre au consommateur de prendre connaissance des différentes conditions du contrat[339].

De plus, réalisant que les ventes de consommation faisaient plus en plus l'objet de techniques commerciales perfectionnées, le législateur décida d'intervenir pour réglementer l'exécution de ces contrats, notamment en imposant des mises en demeure comme mesure d'ordre public[340]. Ces dispositions atténuent alors les mécanismes de sanction utilisées par le commerçant et permettent au consommateur de remédier aux défauts.

La loi s'applique lorsqu'il y a une vente mobilière entre un consommateur et un commerçant. Le consommateur est défini par la loi, comme étant une "personne physique, sauf un commerçant qui se procure un bien ou un service pour les fins de son commerce"[341]. Le commerçant, quant à lui, bien que n'étant pas défini par la loi, est défini par la doctrine comme étant "celui qui exerce des opérations commerciales à l'état professionnel"[342]. Celui-ci doit alors agir dans le cours de son commerce[343].

Bref, quand ces deux parties contractent une vente mobilière, il faut

---

339 Nicole L'HEUREUX, *Droit de la consommation*, 4e éd., Montréal, Les Éditions Yvon Blais Inc., 1993, p.83.

340 Nicole L'HEUREUX et Pierre-Gabriel JOBIN, "La protection du consommateur dans l'exécution des contrats en droit québécois", (1973) 14 *C. de D.* 494, p.515.

341 Art. 1(e) *L.p.c.*; pour plus de détails, voir: Nicole L'HEUREUX, "L'identification du consommateur, son besoin de protection", (1979) 39 *R. du B.* 41.

342 Antonio PERRAULT, *Traité de droit commercial*, Montréal, Edition Albert Lévesque, 1936, t.2, no.1146, p.604.

343 Il ne faut pas confondre le "commerçant" de la la *Loi sur la protection du consommateur* et la "personne qui exploite une entreprise" au sens de l'article 1525 *C.c.Q.* Un "commerçant" est toujours "une personne exploitant une entreprise", tandis que l'inverse n'est pas vrai.

nullité du contrat en faveur du consommateur[349]. Ainsi, le vendeur doit faire très attention de respecter ces formalités, car dans une situation où l'acheteur est en défaut de payer et que le vendeur poursuit pour paiement du prix, l'acheteur pourrait valablement invoquer la nullité relative du contrat.

3.1.2 Modalités d'exécution imposées au vendeur impayé

Lorsque le consommateur est en défaut d'exécuter volontairement un paiement à son échéance, il peut subitement être tenu à faire face à une réclamation totale du prix de vente, s'il a consenti une clause de déchéance du terme. Il peut également être soumis à une clause résolutoire, qui permettrait au vendeur de résoudre la vente, s'il le préfère. Pour éviter des situations trop lourdes pour le consommateur, le législateur a alors réglementé l'utilisation de la clause résolutoire[350] et de la clause de déchéance du terme[351].

Le vendeur qui veut se prévaloir d'une clause de déchéance du terme ou d'une clause résolutoire doit donner au consommateur un préavis de trente (30) jours, pendant lequel l'acheteur peut remédier à son défaut et ainsi éviter l'exécution forcée ou la résolution du contrat[352]. L'acheteur peut alors également s'adresser au tribunal durant ce délai pour faire modifier les modalités de paiement ou l'autoriser à remettre le bien[353]. Le délai de

---

349 Art. 271 *L.p.c.*; voir *Thuot* c. *Gerstein*, [1978] C.P. 401; *Garceau-Lachance* c. *Automobiles Univers Inc.*, [1982] C.P. 159.

350 Art. 14 *L.p.c.*

351 Art. 104 *L.p.c.*

352 Art. 105 *L.p.c.*

353 Art. 110 *L.p.c.*

l'acheteur pour intenter cette requête est de rigueur[354]. Le tribunal jugeant cette requête est tenu à respecter certains critères établis par la loi[355].

Le consommateur bénéficie donc d'une protection non-prévue dans le *Code civil du Québec*. Il faut souligner cependant que les autres créanciers pouvant prétendre à un droit sur le bien vendu ne reçoivent aucun préavis. Cette règlementation partielle pourrait être coûteuse pour un créancier ayant eu la capacité de remédier aux défauts.

Bref, nous constatons que le législateur protège valablement l'acheteur par ces mesures de protection, mais que les tiers ne bénéficient d'aucune protection valable, bien que cela ne relève pas de cette loi.

3.2 Régime de la vente à tempérament

La vente à tempérament a longtemps été uniquement réglementé par la *Loi sur la protection du consommateur*. Cependant, le *Code civil du Québec* vient désormais légiférer sur cette vente, ce qui fait que nous avons aujourd'hui deux régimes pour la vente à tempérament. Le régime prévu par cette loi ne constitue pas le régime de base pour la vente à tempérament au Québec, mais plutôt un régime spécial.

Les dispositions de cette loi prévoient un régime beaucoup plus formaliste que celui du Code. Premièrement, au même titre que la vente à

---

354 *Boulanger* c. *Banque de Commerce Canadienne Impériale*, [1983] C.S. 563.

355 Arts. 107, 108 et 109 *L.p.c.*; *Sirois* c. *Actuel Pontiac Buick Cadillac Inc.*, J.E. 92-1197 (C.S.); *Bonneau* c. *Banque Nationale du Canada*, J.E. 92-1324 (C.Q.); *Beaucage* c. *General Motors Acceptance Corporation*, J.E. 91-1512 (C.S.); *Cyr* c. *Banque Nationale du Canada*, [1990] R.J.Q. 873 (C.Q.).

crédit, la vente à tempérament doit être rédigée par écrit[356] et impose d'autres formalités particulières[357]. De plus, le contrat de vente doit contenir certaines mentions obligatoires[358]. Si les conditions de forme ne sont pas respectées, le consommateur peut alors opter pour le recours général en nullité du contrat[359]. Également, l'irrégularité de la forme fait perdre au commerçant le droit de propriété qu'il s'était réservé dans le bien: la vente à tempérament est réputée, à partir du moment de sa formation être une vente à terme[360].

Si le consommateur manque à son obligation de paiement du prix, le vendeur impayé peut opter pour deux recours: recours pour le paiement du prix ou reprise de possession. Chacun de ces recours est réglementé par la loi. Si le vendeur intente une action pour le paiement du prix et qu'il n'y a pas de clause de déchéance du terme, le commerçant ne peut exiger que les versements échus[361]. S'il y a une clause de déchéance du terme, le vendeur est tenu aux mêmes modalités que le vendeur à crédit[362].

Si le vendeur décide de reprendre la possession du bien, il doit donner un avis de trente jours de son intention[363]. Il ne peut exercer son droit qu'après l'expiration de ce délai et si l'acheteur n'a pas remédié au défaut. Dans le cas où l'acheteur a déjà versé plus de la moitié du prix de vente, le vendeur doit obtenir l'autorisation du tribunal pour exercer son droit de

---

356 Art. 80 *L.p.c.*
357 Arts. 23-33 *L.p.c.*
358 Arts. 81, 134 et annexe 5 *L.p.c.*
359 Art. 271 *L.p.c.*
360 Art. 135 *L.p.c.*
361 Art. 138(a) *L.p.c.*; *Maison Mobile de Thetford Inc.* c. *Nadeau*, [1976] C.A. 81.
362 *Supra*, p.112.
363 Arts. 139-140 *L.p.c.*

reprise[364].

Bref, nous réalisons que la *Loi sur la protection du consommateur* remplit efficacement ses objectifs, en protégeant convenablement les intérêts du consommateur. Cependant, un manquement précis ressort de cette règlementation: l'absence de préavis aux tiers. Contrairement au système de préavis prévu par le Code[365], le système de cette loi ne se préoccupe pas des tiers.

364 Art. 142 *L.p.c.*
365 Art. 1749 *C.c.Q.*

CONCLUSION

À l'aube du deuxième millénaire, le défi de la réforme du Code civil québécois était énorme. Non seulement, le législateur devait traduire les mutations profondes qu'a connues la société québécoise depuis l'adoption, en 1866, du *Code civil du Bas-Canada*, mais il devait également s'assurer de choisir des nouvelles politiques législatives qui seraient aptes à repondre aux besoins futurs. Les progrès technologiques et industriels des dernières années ont rendu le commerce des biens mobiliers beaucoup plus important et actif. Le marché du crédit s'est développé paralèllement et conjointement à cette évolution et les biens mobiliers des créanciers sont devenus une des garanties populaires pour les créanciers. De plus, les stratégies de marketing ont évolué et la société d'aujourd'hui en est devenu une de très grande consommation. Bref, l'acheteur-type d'aujourd'hui est devenu, très souvent, un client à risque.

Les vendeurs et les prêteurs doivent nécessairement se protéger. Le législateur se devait donc de proposer un régime qui serait capable de protéger les vendeurs et les prêteurs, sans ralentir et nuire à un commerce efficace, et qui n'aurait pas pour effet de nuire à un meilleur fonctionnement du système judiciaire déjà surchargé. A-t-il réussi à répondre à chacun de ces besoins?

En étudiant le système des recours du vendeur de chose mobilière, nous pouvons affirmer que le législateur a su créer un régime de protection pour le vendeur très bon et sécure pour ce dernier. La codification de

l'hypothèque mobilière et la création du régime général de la résolution extra-judiciaire sont sans doute les deux grandes innovations pour le vendeur de chose mobilière.

En contrepartie cependant, il est difficile d'affirmer que le régime de protection des prêteurs et créanciers autres que le vendeur est satisfaisant. Dans plusieurs situations, tout particulièrement dans le cas de la résolution d'une vente avec terme, nous avons pu remarquer certaines déficiences dans le régime qui pourront s'avérer très coûteux pour certains tiers de bonne foi. En effet, le législateur a décidé dans la codification des relations créanciers-débiteurs, de procéder par un régime ponctuel par lequel il essaierait de prévoir et prévenir tous les mécanismes de protection pouvant être mis sur pied par des créanciers, tout particulièrement par des vendeurs à crédit. Malheureusement, nous soutenons que le législateur n'a pas répondu dans certaines situations aux besoins des tiers pouvant être lésés par des vendeurs à crédit astucieux. Est-ce que l'établissement d'une règle générale n'aurait-elle pas pu avoir l'effet désiré en permettant une certaine étanchéité. Un auteur[366] a fortement argumenté que oui. En proposant un principe connu comme étant le "principe de l'essence de l'opération", cet auteur vient démontrer que l'utilisation d'un régime ponctuel n'a jamais su répondre parfaitement aux besoins, et que l'établissement d'une politique générale était la solution au problème. Le législateur a-t-il eu tord? À ce jour, il est difficile de répondre à cette question, ne connaissant pas encore l'interprétation que nous allons donner à l'article 1801 *C.c.Q.*, cependant il est clair que cette règle aurait permis aux autorités judiciaires de répondre à quelques astuces et stratagèmes que le futur pourra nous apporter.

366 R.A. MACDONALD, *loc.cit.*, note 16

BIBLIOGRAPHIE

Doctrine

ALTER, M., *L'obligation de délivrance dans la vente des meubles corporels*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1972.

ASSOCIATION DES BANQUIERS CANADIENS, *Commentaires concernant l'avant-projet de loi portant réforme au Code civil du Québec du droit des sûretés réelles et de la publicité des droits*, Juillet 1987.

ASSOCIATION DES BANQUIERS CANADIENS, *Memorandum of the Canadian Banker's Association on the Report on Security on Property*, Février 1977.

ATLAS, K.S., "The Vendor of Moveables in Quebec: His Protection and Privileges", (1982) 42 *R. du B.* 597.

AUGER, J., "Les sûretés mobilières de dépossession sur les biens en stock en vertu de la Loi sur les banques et du droit québécois", (1983) *R.D.U.S.* 221.

AUGER, J., "Analyse des propositions de l'Office de révision du Code civil en matiere des suretés, *mémoire préparé pour le Comité d'étude sur les sûretés et la publication des droits réels du Ministère de la justice*, Mars 1984.

BAIRD, D. et T. JACKSON, *Security interests in personnal property*, 2e ed., Mineola, Foundation Press, 1987, chap.1, 2 et 9.

BAIRD, D. et T. JACKSON, "Possession and Ownership: An examination of the Scope of Article 9", (1982-83) 35 *Stan. L. Rev.* 175.

BARREAU DU QUEBEC, Mémoire concernant l'avant-projet de loi portant réforme au Code civil du Québec du droit des sûretés réelles et de la publicité des droits, Juillet 1987.

BARTIN, E., *Théorie des conditions impossibles, illicites, ou contraires aux moeurs*, Paris, Librairie nouvelle de droit et de jurisprudence, 1887.

BAUDOUIN, J.-L., *Les Obligations*, 4e ed., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1993.

BAUDOUIN, J.-L., *Les Obligations*, 3e ed., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1989.

BAUDOUIN, J.-L., "Codification: méthode législative", dans *Codification: Valeurs et Langue*, Québec, Conseil de la langue française, 1985, p.55.

BAUDOUIN, J.-L., "Les effets des actes nuls sur les tiers de bonne foi", (1980) 1 *Rec. de la Cour Suprême* 209.

BAUDOUIN, J.-L., "L'exécution spécifique des contrats et droit québécois", (1950) 5 *R.D. McGill* 108.

BEAULNE, J., "Le point sur la réforme du Code civil", [1987] *C.P. du N.* 385.

BEAULNE, J. et D.CODERRE, "La réforme du droit des obligations. Pour une révision de l'Avant-projet dans une perspective de déjudiciarisation", (1989) 30 *C.de D.* 843.

BERGERON, T.-L., "Du droit de réméré à la condition résolutoire", (1956) 16 *R. du B.* 422.

BILODEAU, A., "La vente de la chose d'autrui", (1954-55) 1 *C. de D.* 34.

BINETTE, S., *Le droit de rétention en droit civil québécois*, Thèse de maîtrise, Université Laval, Décembre 1974.

BLAIN, P.E., "Commentaires sur les articles 1040a et 1040e C.c." dans *The Code of Civil Procedure and Certain Aspects of the Law of Property [:] Meredith Memorial Lectures*, 1969, Montréal, Wilson & Lafleur, 73.

BOODMAN, M., "A Functional Critique of the Regime for Enforcement of Secured Rights Under the Civil Code of Quebec", (1993) 53 *R. du B.* 317.

BOODMAN, M., "The Continuing Saga of the Bank and the Unpaid Seller: Banque Nationale du Canada v. William Neilson Ltd.", (1991) 51 *R. du B.* 537.

BOODMAN, M., "The Seller's Revendication Remedy as a Fossil", (1989) 35 *R.D. McGill* 18.

BOODMAN, M., "The Right of Retention of the Seller of Moveables in Quebec", (1988) 67 *R. du B. can.* 658.

BOODMAN, M., "The Prepaying Buyer of Corporeal Moveables in Quebec", (1987) 47 *R. du B.* 871.

BOODMAN, M., STEVENS, D. et R.A. MACDONALD, "Rights of Creditors and Security Devices" dans J.E.C. Brierley & R.A. Macdonald, eds., *Quebec Civil Law*, 1992, Toronto, Emond-Montgomery.

BORRICAND, J. "La clause de résolutoire expresse dans les contrats", (1957) 55 *R.T.D.C.* 433.

BOUCHARD, L., "De la clause dite de dation en paiement", (1964) 6 *C. de D.* 33.

BOUDREAULT, M., "Code civil du Québec: la réforme du droit des sûretés réelles. L'exécution des sûretés mobilières sous le nouveau Code civil du Québec", (1992) 23 *R.G.D.* 411.

BOUDREAULT, M., "Les effets et l'extinction des hypothèques", *Répertoire de droit/Nouvelle série*, Chambre des notaires du Québec, Sûretés, Doctrine.

BOUDREAULT, M., "Analyse des articles 1040a et suivants du Code civil", (1982-83) 85 *R. du N.* 3 et 131.

BOUDREAULT, M. et P.CIOTOLA, "Présentation et critique des dispositions du Projet de loi 125 portant sur les sûretés réelles", (1991) 22 *R.G.D.* 697.

BRIDGE, M.G., *Sale of Goods*, Toronto, Butterworths, 1988.

BROSSARD, A., "Le recours pour bris de contrat", (1985) 87 *R. du N.* 204.

CABRILLAC, M. et C.MOULY, *Droit des sûretés*, Paris, Litec, 1990.

CANTIN-CUMYIN, M., "De l'existence et du régime juridique des droits réels de jouissance innommés: Essai sur l'énumération limitative des droits réels", (1986) 46 *R. du B.* 3.

CARON, Y., "La vente et le nantissement de la chose mobilière d'autrui", (1977) 23 *R.D. McGill* 380.

CARON, Y., "La loi sur les pouvoirs speciaux des corporations et les recommandations de l'Office de révision du Code civil sur les sûretés réelles" dans *Corporate Debt Financing [:] Meredith Memorial Lectures*, 1976, Toronto, Richard de Boo, 1978, 81.

CARON, Y., "L'article 9 du Code uniforme de Commerce peut-il être exporté? Point de vue d'un juriste québécois" dans J.Ziegel et W.Foster, eds., *Aspects of Comparative Commercial Law*, Montreal, Institute of Comparative Law, 1969, 374.

CASSIN, R., "Réflexions sur la résolution judiciaire des contrats pour inexécution", (1945) 43 *R.T.D.C.* 159.

CASSIN, R., *De l'exception tirée de l'inexécution dans les rapports synallagmatiques*, Paris, Sirey, 1914.

CATALA, N., "De la nature juridique du droit de rétention", (1967) 65 *R.T.D.C.*9.

CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUEBEC, *Mémoire sur les sûretés réelles et la publicité des droits*, Juin 1987.

CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUEBEC, *Mémoire complémentaire portant sur les sûretés réelles et la publicité des droits*, 16 Octobre 1987.

CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUEBEC, *Commentaires sur le rapport de l'Office de révision du Code civil, concernant les sûretés réelles*, 11 mai 1976.

CIOTOLA, P., "La réforme des sûretés sous le Code civil du Québec" dans la *Réforme du Code civil*, (Québec:Presses de l'Université Laval, 1993), t.3.

CIOTOLA, P., "Commentaires sur la réforme des sûretés réelles" dans *Enjeux et valeurs d'un Code civil moderne; Les journées Maximilien-Caron 1990*, Montréal: Les Éditions Thémis, 1990, 167.

CIOTOLA, P., *Droit des sûretés*, 2é éd., Montréal, Thémis, 1987.

CLAXTON, J.B., *Security on Property and the Rights of Secured Creditors under the Civil Code of Québec*, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais, 1994.

COMITE DU BARREAU DU QUEBEC ET DU BARREAU CANADIEN, *Mémoire concernant le Rapport sur les sûretés réelles de l'Office de révision du Code civil*, 1976.

COMTOIS, R.,"Le nouveau droit des sûretés réelles", (1978) *C.P. du N.* 75.

COMTOIS, R., "Précisions sur la dation en paiement et l'avis de 60 jours", (1965-66) 68 *R. du N.* 494.

COMTOIS, R., "Vente à réméré d'une automobile", (1957-58) 60 *R. du N.* 30.

COSSETTE, A., "De certaines ventes nécessitant une autorisation" dans *Répertoire de droit. Vente*, Montréal, Chambre des Notaires du Québec, doctrine, document no.4, 1990.

CHARTIER, Y., *La reparation du prejudice*, Paris, Dalloz, 1983.

CUMING, R.C.C. and R.J.WOOD, *Personal Property Security Act Handbook*, Toronto, Carswell, 1990.

DANSEREAUX, D., "La rétroactivité de la condition", (1936-37) 15 *R.du D.* 179.

DEMERS, C., *Traité de droit civil du Québec*, Montréal, Wilson et Lafleur, t.14, 1990.

DEROUIN, P., "Pour une analyse fonctionnelle de la condition", (1978) 77 *R.J.D.C.* 1.

DESLAURIERS, J., *Précis du droit des sûretés*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1990.

DESLAURIERS, J., "La réforme du droit des obligations. Commentaires sur les propositions concernant la vente", (1988) 29 *C. de D.* 931.

DESJARDINS, Y., "Quant la Cour veut contourner une clause résolutoire", (1991-92) 94 *R. du N.*441.

DESJARDINS, Y., "Un regrettable arrêt de la Cour d'appel", (1990-91) 93 *R. du N.* 216.

DESJARDINS, Y., "Du nantissement commercial à l'hypothèque mobilière", (1968) 71 *R. du N.* 85.

DESJARDINS, Y., "Les garanties mobilières", (1971-72) 74 *R. du N.* 63.

DORAIS, J., "De la condition résolutoire-vente de mitoyenneté", (1941) 1 *R. du B.*76.

FARIBAULT, L., *Traité de droit civil: De la vente*, t.11, Montréal, Wilson & Lafleur, 1961.

FARIBAULT, M., "Réméré et clause résolutoire", (1941) 1 *R.du B.*117.

FRADETTE, F., "La présomption d'hypothèque: état des travaux et résumé des positions" document d'étude du Ministère de la justice, 17-02-88.

FRADETTE, F., "Les sûretés réelles: apercu des principales nouveautés proposées par la réforme du Code civil", (1986-87) 89 *R. du N.* 732.

FRENETTE, F., "Le droit de rétention" dans Répertoire de droit, Sûretés, Chambre des Notaires du Québec, doc. no 5.

GAGNON, J., "Le transfert de la propriété comme garantie des obligations en droit anglais et en droit civil", (1982) *R.D.U.S.* 7.

GERMAIN, M., *Prise de possession*, Collections Aide-Mémoire, Montréal, Wilson & Lafleur, 1989.

GILSON, B., *Inexécution et résolution en droit anglais*, Paris, Dalloz-Sirey, 1985, p.203.

GHESTIN, J., dir., *Traité des contrats, La vente*, par J.Ghestin et B.Desché, Paris, L.G.D.J., 1990.

GILMORE, G., "The Purchase Money Priority", (1962-63) 76 *Harv. L. Rev.* 1333.

GILMORE, G., "The Secured Transactions Article of the Commercial Code", (1951) 16 *Law & Contemp. Prob.* 27.

GODIN, R.P., "Code civil du Québec: la réforme du droit des sûretés réelles. L'exercice des droits hypothécaires en matière immobilière", (1992) 23 *R.G.D.* 433.

GODIN, R.P., "Le rapport sur les sûretés réelles et ses incidences sur l'hypothèque immobilière", (1976) 36 *R. du B.* 385.

GOLDSTEIN, G., "La vente dans le nouveau projet de Code civil du Québec: quelques observations critiques sur le projet de loi 125", (1991) 51 *R. du B.*329.

GOLDSTEIN, Y., "A Bird's Eye View of Conflicting Claims", dans *New Developments in Commercial Lending [:] Meredith Memorial Lectures*, 1981, Toronto, Richard de Boo, 88.

GOLDSTEIN, Y., "The Quebec Law of Privileges or Alice in Wonderland

Revisited", (1976) 22 *C.B.R. (N.S.)* 1.

GUELFUCCI-THIBIERGE, C., *Nullité, Restitutions, Responsabilité*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1992.

GUY, S., *Le droit de résolution dans le contrat de vente, sanction de l'inexécution des obligations contractuelles*, Genève, Librairie de l'Université, 1979.

HOFFMANN, C., "Acceleration Clauses and Article 1040b", (1974) 20 *R.D. McGill* 124.

JACKSON, T. et A. KRONMAN, "Secured Financing and Priorities Among Creditors", (1978-79) 88 *Yale L.J.* 1143.

JACKSON, T. et A. KRONMAN, "A Plea for the Financing Buyer", (1975-76) 85 *Yale L.J.* 1.

JACOBY, D., "La vente mobilière à date indéterminée de livraison", (1972) 32 *R.du B.* 59.

JACOBY, D., "Les risques dans la vente: de la loi romaine à la loi de la protection du consommateur", (1972) 18 *R.D.McGill* 343.

JACOBY, D., "Le consommateur et la nouvelle loi de la vente à tempérament", (1971) 31 *R.du B.* 457.

JARBU-MERLIN, L., "Essai sur la rétroactivité dans les actes juridiques", (1945) 46 *R.T.D.C.* 271.

JEANDIDIER, W., "L'exécution forcée des obligations contractuelles de faire", (1976) 75 *R.T.D.C.* 700.

JOBIN, P.-G., *La vente dans le Code civil du Québec*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1993.

JOBIN, P.-G., "La révision du contrat par le juge", dans *Mélanges Germain Brière*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1993, 399.

JORON, V., "Clause pénale et condition résolutoire", (1938-39) 41 *R.du N.* 305.

JUKIER, R., "The Emergence of Specific Performance as a Major Remedy in Quebec Law", (1987) 47 *R. du B.* 47.

LANDRY, R.A., "Les sûretés: l'hypothèque mobilière à l'âge de l'ordinateur" dans *Conférences sur le nouveau Code civil du Québec*, Cowansville Les Éditions Blais, 1992, 155.

LECLERC, G., "La bonne foi dans l'exécution des contrats", (1992) 37 *R.D.McGill* 1070.

LEDAIN, G., "Security Upon Moveable Property in the Province of Quebec", (1956) 2 *R.D.McGill* 77.

LEFEBVRE, D., "La vente en droit québécois est-elle un contrat consensuel?", (1962) 22 *R. du B.* 181.

LEGARE, M., "Le rapport sur les sûretés réelles: un droit futur emballant", (1976-77) 79 *R. du N.* 433.

LEGRAND jr., P., "La réforme du droit des obligations. Consolidation et rupture: les ambiguités de la réforme des contrats nommés", (1989) 30 *C. de D.* 867.

LELOUTE, A., "Etude sur la rétroactivité de la condition", (1967) 6 *R.T.D.C.* 753.

LEMAY, J., *Le droit de rétention en droit civil*, Collection de thèses, Montréal, Université de Montréal, 1969.

LEPELTIER, E., *La résolution judiciaire des contrats pour inexécution des obligations*, Paris, Dalloz, 1934.

L'HEUREUX, N., "La protection du consommateur", (1988) 29 *C. de D.* 1083.

L'HEUREUX, N., *Droit de la consommation*, 3e éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 1986.

L'HEUREUX, N., "La force obligatoire des contrats de consommation", (1985) 45 *R.du B.* 301.

L'HEUREUX, N., "L'identification du consommateur", (1979) 39 *R. du B.* 41.

L'HEUREUX, N., *Précis de droit commercial du Québec*, 2e éd., Québec, P.U.L., 1975.

L'HEUREUX, N. et P.-G. JOBIN, "La protection du consommateur dans

l'exécution des contrats en droit québécois", (1973) 14 *C.de D.* 499.

LILKOFF, L., "Aspect social et technique de la vente à tempérament", (1967) 27 *R.du B.* 7.

Loi portant réforme au Code civil du Québec du droit des sûretés réelles et de la publicitédes droits, 1ère session, 33e législature (Québec), 1986, (Avant-projet de loi).

MACDONALD, R.A., "Faut-il s'assurer qu'on appelle un chat un chat? Observations sur la méthodologie législative à travers l'énumération limitative des sûretés, la 'présomption d'hypothèque' et le principe de 'l'essence de l'opération'" dans E.Caparros, ed., *Mélanges Germain Brière*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1993, 527.

MACDONALD, R.A., "Le droit des sûretés mobilières et sa réforme: principes juridiques et politiques législatives" dans P.Legrand éd.; *Common Law : d'un siècle à l'autre*, Cowansville, Yvon Blais, 1992.

MACDONALD, R.A., "Change of Terminology? Change of Law?", (1992) 23 *R.G.D.* 357.

MACDONALD, R.A., "The Counter-Reformation of Secured Transactions Law in Quebec", (1991) *C.B.L.J.* 239.

MACDONALD, R.A., "Enforcing Rights in Corporeal Moveables: Revendication and its Surrogates", (1987) 32 *R.D. McGill* 1.

MACDONALD, R.A., "Enforcing Rights in Corporeal Moveables: Revendication and its Surrogates", (1986) 31 *R.D. McGill* 573.

MACDONALD, R.A., "Theory of the Presumption of Hypothec", mémoire soumis au sous-ministre de la justice, 27 octobre 1987.

MACDONALD, R.A., "Rapport sur le régime des sûretés mobilières en droit ontarien", mémoire soumis au Comité d'étude sur les sûretés et la publication des droits réels du Ministère de la justice, 31 mai 1985.

MACDONALD, R.A., "Privileges and Other Preferences Upon moveable Property in Quebec: Their Impact on the Rights and Recourses of Execution Creditors " dans M.Springman & E.Gertner, eds., *Debtor Creditor Law: Practice and Doctrine*, Toronto, Butterworths, 1985, 256.

MACDONALD, R.A., "Exploiting the Pledge As a Security Device", (1985) 15 *R.D.U.S.* 551.

MACDONALD, R.A., "Security Under Section 178 of the Bank Act: A Civil Law Analysis", (1983) 43 *R.du B.* 1007.

MACDONALD, R.A. et R.L. SIMMONDS, "The Financing of Moveables: Law Reform in Quebec and Ontario" dans *New Developments in Commercial Lending : Meredith Memorial Lectures*, 1981, Toronto, Richard de Boo, 246.

MARLER, W., *The Law of Real Property*, Toronto, Burroughs, 1932.

MARQUIS, P.-Y., "Les sûretés et l'enregistrement" dans A.Poupart, éd., *Les enjeux de la révision du Code civil*, Montréal, F.E.P., 1979, 149.

MARTINEAU, P., "De la résolution d'une vente mobilière pour défaut de paiement de prix", (1958-59) 61 *R.du N.* 255.

MARTIN-SERF, A., "L'interprétation extensive des sûretés réelles en droit commercial", (1980) 33 *Rev.Trim. de droit comm. et écon.* 677.

MASSE, C., "Les recours aux travaux préparatoires dans l'interprétation du nouveau Code civil du Québec", dans *Le nouveau Code civil. Interprétation et application. Journées Maximilien-Caron 1992*, Montréal, Les Éditions Thémis, 149.

MAYRAND, A., "De l'équité dans certains contrats : Nouvelle section du Code civil", dans Lois Nouvelles, Montréal, Presses de l'Université de Montréal, 1965.

MAZEAUD, H., J. et L., *Lecons en droit civil*, t.3, vol.2, Principaux contrats, 1ere partie, Vente et échange, 7e éd., par M. de Juglart, Paris, Montchrestien, 1987.

MIGNAULT, P.-B., *Le droit civil canadien*, t.7, *La vente, l'échange et le louage*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1906.

MINISTERE DE LA JUSTICE DU QUEBEC, *Commentaires officiels sur le Code civil du Québec*, Québec, Publications du Québec, 1993.

MOREL, A.M., "La protection du consommateur", (1981-82) 9 *F.P.du B.* 28.

MORIN, W., "Des ventes maritimes", (1945) 3 *R. du B.* 168.

MOUVEMENT DES CAISSES POPULAIRES ET D'ECONOMIE DESJARDINS, *Mémoire concernant l'avant-projet de loi intitulé "Loi portant réforme au Code civil du Québec du droit des sûretés et de la publicité des droits*, Juin 1987.

NORMAND, S., "Le Code et la protection du consommateur", (1988) 29 *C. de D.* 1063.

OFFICE DE REVISION DU CODE CIVIL, *Rapport sur le Code civil. Volume 1: Projet de Code civil*, Québec, Éditeur officiel du Québec, 1978, pp259 à 301.

OFFICE DE REVISION DU CODE CIVIL, *Rapport sur le Code civil, Volume 2: Commentaires*, t.2, Québec, Éditeur officiel du Québec, 1978, pp348-376 (grandes orientations de la réforme), 429-513 et 549-554 (commentaires détaillés sur les articles proposés).

OFFICE DE REVISION DU CODE CIVIL, Comité du droit des sûretés, *Rapport jaune sur les sûretés immobilières et mobilières*, octobre 1973.

OFFICE DE REVISION DU CODE CIVIL, Comité du droit des sûretés, *Rapport final sur les sûretés immobilières et mobilières*, avril 1974.

PARENT, N., "De la nature du droit de réméré", (1959-60) 10 *Thémis* 98.

PAYETTE, L., *Les sûretés dans le Code civil du Québec*, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais, 1994.

PAYETTE, L., "Des priorités et des hypothèques" dans *La réforme du Code civil*,Québec, Presses de l'Université Laval, 1993, t.3, 9.

PAYETTE, L., "Les sûretés mobilières et le mashalling", (1979) 39 *R. du B.* 369.

PEROCHON, A., *La réserve de propriété dans la vente de meubles corporels*, Paris, Litec, 1908.

PICARD, M. et A. PRUDHOMME, "La résolution judiciaire des contrats pour inexécution", (1912) 11 *R.T.D.C.* 61.

PIGEON, L.-P., "Le pacte commissoire tacite", (1947) 7 *R. du B.* 49.

PINEAU, J., "La philosophie générale du nouveau code civil du Québec", (1992) 71 *R. du B. can.* 423.

PILLEBOUT, J.-F., *Recherches sur l'exception d'inexécution*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1971, p.181 et ss.

PLANIOL, M. et G. RIPERT, *Traité pratique de droit civil français- Contrats civils*, 2e éd., t.10, Paris, L.G.D.J., 1956.

POPOVICI, A., "Notes de terminologie juridique autour de résolution du contrat", (1971) 73 *R. du N.* 343.

POTVIN-PLAMONDON, S., "Les sûretés: l'hypothèque mobilière à l'âge de l'ordinateur" dans *Conférences sur le nouveau Code civil du Québec*, Cowansville, Éditions Blais, 1992.

POUDRIER-LEBEL, L. et L. LEBEL, "Observations sur le Rapport de l'Office de révision du Code civil sur les sûretés réelles", (1977) 18 *C. de D.* 833.

POURCELET, M., *La vente*, 5e éd., Montréal, Thémis, 1987.

POURCELET, M., "De la clause résolutoire à la clause en dation en paiement dans les ventes immobilières", (1963-64) 66 *R. du N.* 285.

PRÊT, C.A., *Le droit de rétention dans les législations anciennes et modernes*, Paris, Ernest Thorin, 1880.

REMILLARD, G., "Présentation du Projet du Code civil du Québec", (1991) 22 *R.G.D.* 5.

ROACH, J., *Les hypothèques mobilières en Common Law*, Cowansville, Yvon Blais, 1991.

ROBICHAUD, A., "Sûretés mobilières I", (1986-87) 6 *C.F.Pr.B.Q.* 23.

ROUSSEAU-HOULE, T., *Précis du droit de la vente et du louage*, Québec, P.U.L., 1986.

ROUSSEAU-HOULE, T., "Récents développements dans le droit de la vente et du louage", (1985) 15 *R.D.U.S.* 307.

ROUSSEAU-HOULE, T., "Observations concernant le rapport sur la vente de l'O.R.C.C.", (1976) 17 *C.de D.* 215.

SARNA, L. et A.NEUDORFER, *The Law of Hypothecs in Quebec*, Montréal, Jewel Publications, 1987.

SAUNDERS, E.E., "Pledge, Commercial Pledge, Sale with a Right of Redemption and Similar Security Devices", dans *Security in Moveable Property*, 1967, Montréal, Wilson & Lafleur, 18.

SCHREIDER, C., "La protection juridique du vendeur non-payé d'effets mobiliers", (1979) *Annales de la faculté de droit de Liège* 65.

STANISLAS, G., *Le droit de résolution dans le contrat de vente*, Genève, Librairie de l'Université, 1975.

STEVENS, D. & R.A. MACDONALD, *An Analysis of the Provisions of Bill 125 Relating to Preference and Hypothecs*, unpublished, April 5,1991.

TANCELIN, M., *Les Obligations*, 5e éd., Montréal, Wilson et Lafleur, 1993.

TANCELIN, M., *Les Obligations*, 4e éd., Montréal, Wilson et Lafleur/Sorej, 1988.

TANCELIN, M., "La mesure des principaux changements proposés en matière contractuelle", (1988) 29 *C. de D.* 865.

TANCELIN, M., "Légalité douteuse de la résolution conventionnelle de plein droit de la vente d'immeuble", (1967-68) 9 *C.de D.* 293.

TARDIF, L., "L'hypothèque mobilière et le Rapport sur les sûretés réelles ", (1976) 36 *R. du B.* 394.

TRAVAUX DE LABORATOIRE ET DE RECHERCHE SUR LA JUSTICE ADMINISTRATIVE (no 11) intitulé *Les consommateurs et la justice au Québec*, Faculté de Droit-Université Laval, rapport présenté àl'Office de la protection du consommateur, septembre 1983.

TREBILOCK, M., "Consumer Protection in the Affluent Society",(1971) 15 *R. D. McGill* 263.

TURGEON,J., "Résolution de la vente", (1944) 4 *R. du B.* 245.

TYNDALE, O.S., "Stoppage in Transitu", (1923) 1 *R. du D.* 117.

ZACCARDELLI, M., "L'enregistrement des droits réels peut-il devenir créateur de droits", (1990-91) 93 *R. du N.* 253.

ZIEGEL, J.S., *Commercial and Consumer Transactions: Cases, Text and Materials*, (rev. 2d ed.), Toronto, Emond-Montgomery, 1990.

Jurisprudence

1. *Abinovitch* c. *Ehrenbach* (1911), 41 S.C. 55
2. *Alcools de commerce inc.* c. *Corporation de produits chimiques de Valleyfield Ltée.*,[1985] C.A 686
3. *Aménagements Arto Inc.* c. *La Canadienne de gestion I. Bouvier Inc.*,[1987] R.J.Q. 753 (C.A.)
4. *Aqua-Rive Inc.* c. *Malenfant*, J.E. 92-1564 (C.S.)
5. *Banque Canadienne Nationale* c. *Lefaivre*, [1951] B.R. 83
6. *Banque Nationale du Canada* c. *Atomic Slipper*, [1991] 1 R.C.S. 1059
7. *Banque Nationale du Canada* c. *William Neilson Limited*,[1991] R.J.Q. 712 (C.A.)
8. *Beaucage* c. *General Motors Acceptance Corporation du Canada Ltée.*, J.E. 91-1512 (C.S.)
9. *Bonneau* c. *Banque Nationale du Canada*, J.E. 92-1324 (C.Q.)
10. *J.R. Booth Ltd.* c. *W.K. McLean*,[1927] R.C.S. 243
11. *André Boulanger* c. *Banque de Commerce Canadienne Impériale*,[1983] C.S. 563
12. *Caisse populaire de Scott* c. *Guillemette*, [1962] B.R. 293
13. *Cité de Trois-Rivières* c. *Syndicat national catholique des employés*
14. *municipaux de Trois-Rivières*, [1962] B.R. 510
15. *Cyr* c. *Banque Nationale du Canada*, [1990] R.J.Q. 873 (C.Q.)
16. *Dame Rose* c. *European Canadian Trading Co.* (1915), 21 R.L.n.s. 194
17. *Di Paolo General Building Contractors Ltd.* c. *Boulanger*, [1962] B.R. 783

19. *Drouin* c. *Gilbert* (1937), 63 B.R. 174
20. *Dufour* c. *Côté*, (1927), 33 R.L.n.s. 242
21. *Dulac* c. *Nadeau*, [1953] 1 R.C.S. 164
22. *Dumas* c. *dame Ostiguy*, [1950] C.S. 60
23. *Dumoulin* c. *Giard*, [1951] R.L. 172 (C.S.)
24. *Eugène Falardeau Ltée* c. *O.M.H.Q.*, [1976] C.A. 244
25. *Fiducie du Québec* c. *Fabrication Précision Inc.*, [1978] C.A. 255
26. *Forscheim Shoe Company* c. *Boston Shoe Company* (1913), 9 D.L.R. 602
27. *Forte* c. *Coast to Coast Paving Ltd.*,[1972] C.S. 718

28. *Frigidaire Corporation* c. *Duclos* (1932), 52 B.R. 91
29. *Garceau-Lachance* c. *Automobiles Univers Inc.*, [1982] C.P. 159
30 *General Motors Acceptance Corp.* c. *Quebec Drive Yourself Reg'd*, [1942] C.S. 59
31. *Grobstein* c. *A. Hollander and Son Ltd*, [1963] B.R. 440
32. *Gstrein* c. *Duket Auto Inc.*, [1978] C.P. 188
33. *Hamel* c. *Gravenor*, [1960] B.R. 1223
34. *Hawksworth* c. *Elliott* (1866), 10 L.C.J. 197
35. *Inns* c. *Gabriel Lucas Limitée*, [1963] B.R. 500
36. *Industrial Acceptance Corp.* c. *Marmette*, [1957] B.R. 861
37. *Interprovincial Lumber Co.* c. *Matapedia Co.*, [1973] C.A. 140
38. *Kuehne and Nagel (Canada) Ltd.* c. *Polygraph-Export G.M.B.H.*, [1963] C.S. 679
39. *La Chaine Coopérative du Saguenay Inc.* c. *Laberge*, [1959] C.S. 320
40. *Langlois* c. *Banque d'expansion industrielle*, [1969] B.R. 456
41. *Larin* c. *Brière*, [1965] B.R. 800
42. *Létourneau* c. *Laliberté*, [1957] C.S. 428
43. *Loyal Oil Co. Ltd.* c. *Cousineau* (1926), 41 B.R. 300
44. *Maison Mobile de Thetford Inc.* c. *Nadeau*, [1976] C.A. 81
45. *Manufacture de Lingerie Château Ltée* c. *Friedman*, JE 84-762 (C.A.)
46. *Mercure* c. *Philippe Beaubien et Cie.*, [1966] B.R. 413
47. *Nage Corporation* c. *Brattain Grassfield Ltd.*, [1984] C.S. 223
48. *Pelland* c. *Feldman*, [1946] R.L. 153 (C.S.)
49. *Poirier* c. *Ornstein* (1901), 19 C.S. 182
50. *Rainville* c. *Sous-Ministre de Revenu du Québec* [1978] R.D.F.Q. 153 (C.A.) confirmé par la cour Suprême du Canada: [1980] 1 R.C.S. 35
51. *Reinhardt* c. *Turcotte* [1956] B.R. 291
52. *Re Rosenzweig Hart* c. *Goldfine Ltd.* (1921-22) 2 C.B.R. 255
53. *Re Sunshine Fruit Co.* c. *Laporte, Hudon Hébert Ltée and Buzzell* (1949-50), 30 C.B.R. 170 (C.S.)
54. *Robert* c. *Sarrault* (1918), 53 C.S. 484
55. *Roy* c. *Désilets*, [1973] C.S. 294
56. *Salvas* c. Vassal (1896), 27 R.C.S. 68
57. *Sichelschmidt* c. *Nickel Industries*, [1976] C.S. 142
58. *Sirois* c. *Actuel Pontiac Buick Cadillac Inc.*, J.E. 92-1197 (C.S.)
59. *Sirois* c. *Thersite Carrier*, [1904] B.R. 242

60. *Société centrale d'hypothèques et de logement* c. *Pelletier*, [1967] B.R. 234

61 *Thuot* c. *Genstein*, [1978] C.P. 401

62 *Venne* c. *Québec (Commission de protection du territoire agricole)*, [1989] 1 R.C.S. 880

62. *Wilson* c. *Doyon*, [1964] C.S. 93

63. *Turcotte* c. *Lacombe*, [1975] C.A. 305