

PAGES

MANQUANTES

LA THÉMIS

REVUE DE LÉGISLATION, DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE.

RÉDIGÉE PAR

L'HON. T. J. J. LORANGER. | CHS. C. DE LORIMIER, Avocat.
B. A. T. DE MONTIGNY, Avocat. | EDOUARD A. BEAUDRY, Notaire
E. LEF. DE BELLEFEUILLE, Avocat. | JOSEPH DESROSIERS, Avocat.

VOL. II.

DECEMBRE 1880.

No. 11.

Lettres de change et Billets a ordre.— Droits du tiers-porteur.— Recours du souscripteur contre le preneur.

(Suite et fin.) (1)

L'intention du législateur, disait le juge en chef Shaw de la cour suprême du Massachusetts, en parlant de la loi d'usure, est de supprimer un mode de prêt regardé comme dangereux et nuisible à la société, en entachant le contrat, et imposant les conséquences pénales au contrat lui-même, chaque fois qu'on l'offre comme preuve d'une dette (2).

25. Notre première loi provinciale sur l'usure, (3) est empruntée presque mot à mot du statut anglais cité plus haut sur

(1) L'article précédent a été imprimé sans que les révises aient été soumises à l'auteur ; c'est ce qui explique les erreurs typographiques et même les références en blanc que l'on y rencontre. Nos lecteurs voudront bien pardonner cette imperfection, dont l'auteur n'est pas responsable, et qui est le résultat d'un malentendu.

(2) Kendall vs. Robertson ; 12 Cush. 156. Voir quelques autres statuts du même genre, cités par Byles, *on bills* (1879) p. 144.

(3) 17 Geo. 3, ch. 3, S. 5.

LA THÉMIS, Décembre 1880.

le même sujet ; elle déclare “ tous *contrats, obligations ou conventions quelconques totalement nuls* ” ; c'est là le texte français, et le texte anglais emploie les mots *bonds, contracts, and assurances whatsoever*.

Quelle interprétation a-t-on donné dans le temps à cette Ordonnance du Conseil Législatif ?

La même qu'en Angleterre. Nos recueils d'arrêts, alors dans l'enfance, ne nous en instruisent point, mais nous avons un témoignage bien préférable à l'opinion de quelques juges ; c'est un statut provincial passé en 1849 sur les lettres de change (1), qui reconnaît formellement que l'illégalité établie par l'ord. 17 Geo. III, ch. 3 frappait les lettres de change et billets promissoires d'une nullité opposable au tiers porteur de bonne foi, en décrétant qu'une lettre de change tirée, ou un billet fait *après* le 30e jour de mai 1849, bien que donné pour une considération usuraire, ou en vertu d'un contrat usuraire, ne sera pas nul dans les mains de la personne en faveur de laquelle l'endossement est fait... pour valable considération à moins que la personne en faveur de laquelle l'endossement a été fait... n'ait, *en escomptant ou en payant* telle considération, connaissance parfaite que le billet ou la lettre de change a été dans l'origine donné pour une considération usuraire ou en vertu d'un contrat usuraire.”

Voilà une interprétation bien formelle des mots *contrats, obligations ou conventions* employés dans l'ord. de 17 Geo. III, ch. 3.

Les quatre statuts anglais, cités plus haut, avaient été rappelés, dans les mêmes termes par un statut passé en 1818 (2), qui ajoutait que le faiseur ou l'accepteur, après avoir payé au tiers de bonne foi, aurait un recours contre celui à qui il aurait donné l'effet. On n'a pas cru nécessaire de mettre cette dernière disposition dans notre statut provincial de 1849, parce qu'on a pensé qu'il en devait être nécessairement ainsi ; si

(1) 12 Vic, ch. 22, S. 23—S. R. B. C, ch. 64, S. 28.

(2) 58 Geo. III, ch. 93 ; V. aussi 5 et 6 Will. 4, ch. 41, qui déclara que les actes entachés d'usure ne seraient plus *nuls (void)*, à l'avenir, mais seulement *illégaux*.

l'on avait voulu adopter une règle différente, on s'en serait expliqué. Personne ne prévoyait alors quelles seraient les tergiversations de la jurisprudence française sur cette question ; nous en parlerons plus loin.

26. La clause 36 de notre loi d'enregistrement (1), qui prohibe les engagements de la femme pour son mari est exactement dans les termes des statuts anglais cités plus haut : " Et qu'il soit de plus ordonné et statué, que depuis et après le jour auquel cette ordonnance aura force et effet, il ne sera pas loisible à aucune femme mariée de devenir caution ou responsable, ou d'encourir aucune responsabilité quelconque, en aucune autre qualité, ou autrement que comme commune en biens avec son mari, pour les dettes, engagements ou obligations qui pourront avoir été contractés ou faits par son mari, avant leur mariage, ou qui pourraient par son dit mari être contractés, ou faits en aucun temps pendant la durée de tout leur mariage ; et tous *cautionnements, engagements ou obligations* (le texte anglais dit : *all suretyships, contracts or obligations*) (2) faits ou contractés par aucune femme mariée, après le jour en dernier mentionné, en contravention à cette disposition, *seront absolument nuls et inefficaces à toutes fins que de droit quelconques.*"

C'est la phraséologie anglaise toute pure, avec son style embarrassé, lourd et redondant, et le texte officiel français que nous reproduisons, n'est qu'une traduction presque littérale du texte anglais, qui seul fut publié hâtivement la veille de l'expiration des pouvoirs du Conseil Spécial. La version française ne vint que plus tard, et n'existait pas encore lorsque M. Lafontaine publia son commentaire.

(1) 4 Vict., ch. 30.

(2) Les mots *bonds* et *obligations* sont presque synonymes ; ils signifient un engagement par écrit de payer une somme d'argent ou de faire quelque chose, avec clause pénale ; le mot *suretyship* signifie proprement *acte de cautionnement*, mais s'applique aussi bien à une garantie écrite de la nature du *bond*, ou *recognizance* ou *obligation*, dans laquelle on est principal obligé ou caution ; le mot *contract*, s'emploie, comme en français, pour exprimer un contrat ou l'acte qui le contient.—*Jacob's Law dict.*

Notre ordonnance provinciale sur l'usure se servait des expressions mêmes du statut anglais sur l'usure : *all bonds, contracts and assurances whatsoever* ; notre première loi statutaire prohibant les engagements de la femme pour son mari se sert des propres expressions des statuts anglais, *contracts, obligations, suretyships*.

Il ne peut donc exister aucun doute sur l'origine de ce statut et sur le sens des expressions qu'il emploie, surtout quand il s'agit de les interpréter par rapport aux lettres de change et billets promissoires.

Dans la refonte de nos statuts, on prit soin de condenser la phraséologie de l'ordonnance, et la dernière partie de la clause 36 est renfermée dans les termes suivants : “ *et tous engagements et obligations contractés par une femme mariée, en violation de cette disposition, seront absolument nuls et de nul effet* ” (1).

Enfin, notre Code civil, visant à une plus grande précision et se guidant, à cet égard, sur le Code Napoléon, se contenta de dire : “ La femme ne peut s'obliger avec ou pour son mari, qu'en qualité de commune et toute *obligation* qu'elle contracte en autre qualité est nulle et sans effet ” (art. 1301).

Le mot *obligation* résume ici les trois expressions presque synonymes du texte original : “ cautionnement, engagement ou obligation. ” — Dans le statut anglais sur le prix payé par un failli à un créancier pour obtenir sa signature au concordat, on se contente de dire : “ contrat ou obligation, ” (*any contract or security*), et cela suffit pour frapper les billets et lettres de change de nullité, même à l'égard des tiers porteurs de bonne foi et avant échéance.

Concluons donc que l'engagement de la femme pour son mari est prohibé de la même manière que l'étaient autrefois en Angleterre, l'usure, le jeu, le rachat des vaisseaux capturés par l'ennemi, le prix payé par un failli pour obtenir d'un créancier sa signature au concordat.

Notre art. 2287 exprime la règle générale, empruntée, disent les codificateurs, à l'usage du pays venu d'Angleterre.

(1) S. R., B. C., ch. 37, sect. 55 (1860.)

Mais ici, comme en Angleterre, le législateur fait exception à la règle en certains cas, savoir chaque fois qu'il déclare nul, non-seulement le contrat ou la convention elle-même, mais encore l'acte, l'écrit qui l'exprime, que cet acte, cet écrit soit appelé *contrat, obligation, engagement ou garantie*.

Telle est notre loi qui défend à la femme de s'engager pour son mari autrement qu'en qualité de commune, et qui déclare nulle et sans effet l'*obligation* qu'elle contracte en violation de cette défense.

§ III. *De la cause de la lettre de change ou du billet promissoire.*

SOMMAIRE.

27. Principes généraux sur les nullités d'ordre public et leurs effets.
28. Ces nullités sont opposables aux parties et à leurs ayant cause. Le sont-elles au tiers-porteur de bonne foi avant échéance ?
29. Raisons pour l'affirmative et la négative.
30. Jurisprudence anglaise uniforme pour la négative.
31. Mais le tiers-porteur est tenu de prouver qu'il est de bonne foi, qu'il a donné valeur, et qu'il a acquis le billet avant échéance.
32. Cas d'exception à la règle générale.—Renvoi.
33. Ancien et nouveau droit français sur la question.—Dettes de jeu.
34. Dettes de jeu.—Motifs des arrêts.—Recours du faiseur contre le preneur admis.
35. La jurisprudence française protège pleinement le tiers-porteur de bonne foi contre les exceptions tirées de l'illégalité ou immoralité de la dette.—Arrêts.—Recours accordé.
36. Suite.—Arrêts.—Recours dénié.
37. Suite.—Arrêts.
38. Suite.—Arrêts.—Recours dénié et accordé.
39. Suite.—Arrêts.—Recours accordé.
40. Le recours doit être admis.—Raison de décider.
41. Des billets donnés par le failli.
42. Texte des clauses 132, 133 et 142 de la loi de faillite de 1875.
43. Droit commun et clause 132, au sujet des actes frauduleux du failli.
44. Jugement dans *Davis et Muir* contraire au tiers-porteur.—Cette décision est juridique.
45. Clause 133.—La nullité des clauses 132 et 133 est opposable aux tiers.
46. Des actes frauduleux du failli postérieurs à sa faillite.
47. Des billets souscrits par un failli ou par un tiers, pour obtenir le consentement d'un créancier à la composition et décharge, ou pour faire cesser son opposition.—Ils sont nuls quant au preneur.

48. Le billet donné au créancier qui cautionne la composition a une cause légale.
49. Les billets donnés au sujet de la décharge ne sont pas nuls entre les mains des tiers de bonne foi. —Lois de faillite en Angleterre, et lois de faillite du Canada.
50. La loi ne défend pas au failli de s'engager, après sa décharge, à payer la balance qu'il doit encore à ses créanciers.

27. " Le contrat sans considération, ou fondé sur une considération illégale, est sans effet," dit l'art. 989 de notre C. civ.

" La considération est illégale, quand elle est prohibée par la loi, ou contraire aux bonnes mœurs ou à l'ordre public," art. 990.

" L'erreur, la fraude, la violence ou la crainte, et la lésion sont des causes de nullité des contrats, sujettes aux restrictions et règles contenues en ce Code," art 991.

Mais, " l'erreur, le dol, la violence ou la crainte ne sont pas des causes de nullité absolue," dit l'art. 1000. " Elles donnent seulement un droit d'action, ou une exception pour faire annuler ou rescinder les contrats qui en sont entachés."

En effet, dans tous ces cas, le contrat a été fait par une personne capable, qui a donné un consentement, bien qu'entaché d'un vice qui permet de demander la rescision du contrat. Mais cette demande n'est plus recevable après un délai de dix ans, (art. 2258) ; le contrat se trouve ratifié alors tacitement ; il peut aussi se ratifier expressément, car rien n'empêche les parties d'y donner effet.

Mais, il n'en est pas de même du contrat absolument nul comme contraire aux bonnes mœurs ou à l'ordre public, ou parce qu'il est prohibé par la loi (990, C. C.)

La nullité, dans ces cas, est proposable par toute personne intéressée ; elle est proposable pendant trente ans ; elle n'est susceptible de s'effacer par aucune ratification ou confirmation. (1)

En outre, " on ne peut déroger par des conventions particulières aux lois qui intéressent l'ordre public ou les bonnes mœurs." (Art. 13, C. C.)

(1) Demolombe, *Oblig.*, vol. 1, No. 381.

Et " les lois prohibitives emportent nullité, quoiqu'elle y soit pas prononcée." (Art. 14, C. C.)

Au fond, toutes les nullités absolues reposent sur une raison d'ordre public ou de bonnes mœurs. Quand un contrat est prohibé par la loi, c'est qu'il se rattache toujours, de près ou de loin, à l'ordre public ou aux bonnes mœurs ; le législateur n'agit pas par caprice et pour le plaisir d'entraver la liberté des conventions. S'il prend la peine, quelquefois, de dire expressément que telle convention ou tel acte sera nul ou ne pourra se faire, ce qui revient au même, c'est qu'il a craint qu'on ne vit pas assez distinctement la relation entre cet acte, cette convention, et l'ordre public ou les bonnes mœurs. (1) Ainsi, la nullité des conventions touchant la succession future d'une personne encore vivante ; celle des contrats de l'interdit, du mineur, de la femme mariée en général, sans l'autorisation de son mari ; celle des engagements de la femme pour son mari, etc., etc. Néanmoins, les prohibitions de la loi ne se rattachent pas au même degré à l'ordre public, et quelquefois l'objet principal qu'elle a en vue est l'intérêt d'un individu, ou plutôt d'une classe d'individus ; mais, même alors l'ordre public y est intéressé parce qu'il importe à la société que ces personnes soient protégées.

Il est évident que tous les actes frappés par une disposition pénale, (les crimes, les délits, les contraventions), sont prohibés par la loi, et comme tels sont nuls, pour une raison d'ordre public ou de morale.

Il y a aussi des faits que la loi pénale n'atteint pas cependant, et que la morale publique ne réproouve pas moins ; les exemples en sont nombreux, comme le concubinage, la location des maisons de tolérance, etc. Quant aux faits contraires à l'ordre public, ce sont tous ceux qui troubleraient l'ordre de choses que les lois et la constitution politique et civile considèrent nécessaire ou utile à la société. (2)

28. Toute convention contraire aux bonnes mœurs, à l'ordre

(1) Marcadé, t. I, sur art. 6.

(2) *Id.*, t. 4, sur art. 1128—Voir aussi Dunod, *suprà*, p. 252, No. 3.

public, et aux lois prohibitives sont donc *sans effet*, comme frappée d'une nullité absolue.

Cette nullité, d'après le droit civil, est opposable aux parties et à leurs ayant cause, soit héritiers, légataires à titre universel, ou cessionnaires, parce que l'héritier et le cessionnaire ne peuvent avoir plus de droit que leur auteur.

L'est-elle également aux tiers-porteur d'un effet négociable par endossement, acquéreur avant échéance, de bonne foi et sérieux, ou plutôt, "pour valable considération," dans le sens de notre Code ?

Nous nous trouvons ici en présence d'une grande difficulté. D'un côté, les principes du droit, tels qu'exprimés plus haut, déclarent tous ces contrats *nuls et sans effet* ; et, de l'autre, le besoin d'imprimer aux effets de commerce, transmissibles par endossement, le caractère de monnaie, demande qu'ils soient à l'abri de toutes recherches sur la cause ou le contrat qui leur a donné naissance, autrement, la transmission de ces effets n'est plus sûre et devient très-difficile.

Nous avons reproduit, dans notre art. 2287, cette faveur accordée par la coutume au tiers-porteur d'une lettre de change ou d'un billet à ordre, et qui n'est exprimée par aucun texte formel, soit en France, soit en Angleterre. L'interprétation et la doctrine doivent déterminer la portée de cet article. Mais, en outre des cas où une loi formelle prononce la nullité des obligations et titres de créance, en même temps que celle des contrats qui y donnent lieu, que doit-on penser de la nullité du contrat immoral, contraire à l'ordre public ou aux lois prohibitives ? Peut-on opposer cette nullité au tiers-porteur de bonne foi ?

29. Il semble que l'on ne puisse hésiter à répondre affirmativement, car dans les cas de nullité absolue, basée sur une raison de morale ou d'ordre public, il n'y a pas de contrat ; il est inexistant, inopérant ; c'est le néant. La loi lui résiste continuellement et par elle-même, et se refuse toujours et vis-à-vis tout le monde, à le reconnaître. Quand notre art. 2287 dit que le tiers-porteur de bonne foi, avant échéance, acquiert un titre parfait exempt de toutes objections et exceptions oppo-

sables au preneur, il parle toujours d'un billet dont il reconnaît l'existence, d'un billet qui ne soit point frappé de sa réprobation formelle. Ainsi, la loi ne peut jamais reconnaître la validité d'un engagement, ni lui donner effet, directement ou indirectement, s'il est le prix d'un adultère, d'un crime, d'une conspiration contre l'Etat. Or, en permettant au preneur d'en recevoir le montant d'un tiers à qui il transportera l'obligation, et qui pourra, à l'aide des tribunaux, au nom de la justice et de l'autorité souveraine, le faire payer au faiseur, on donne effet, indirectement mais efficacement, à un contrat réprouvé par la loi, comme contraire à la morale et à l'ordre public.

En vain, donnera-t-on un recours au faiseur contre le preneur, soit en garantie ou en remboursement ; ce recours sera le plus souvent illusoire, et le preneur jouira du fruit de son gain illicite.

Il aura dérogé, par une convention particulière, aux lois qui intéressent l'ordre public et les mœurs. (C. civ., 13).

J'avoue que ces considérations sont extrêmement fortes ; il serait même impossible de ne pas s'y rendre, si la faveur du commerce n'avait fait introduire dans l'usage et la jurisprudence, quant aux effets négociables par endossement, un autre principe, qui, sans contredire le premier, conduit à une règle différente. En voici la base.

Ce n'est point donner effet au contrat immoral intervenu entre les parties, que de forcer le souscripteur d'un effet de commerce à en payer le montant au tiers-porteur de bonne foi. Ce contrat reste immoral et sans effet entre les parties. Mais le faiseur, en signant le billet, s'est engagé envers tout porteur à en payer le montant, d'une manière absolue, sans condition, quand même le billet n'aurait aucune cause quelconque, et, sous ce rapport, la cause illicite est assimilée à l'absence de cause (art. 989: C. civ.)

Celui qui signe un billet payable à ordre ou au porteur, sans cause, mais en énonçant qu'il a reçu la valeur, est dans la même position que celui qui dirait à un étranger : "payez au bénéficiaire le montant du billet ; je m'engage à vous le

rembourser, d'une manière absolue, sans condition ; que je lui doive ou non, peu vous importe ; je me porte fort et débiteur solidaire du montant du billet." Ce n'est pas là donner effet au contrat intervenu précédemment entre le faiseur et le bénéficiaire, et par lequel le faiseur s'engageait à payer au bénéficiaire la même somme pour une cause illicite ou illégale.

Le preneur retirera, il est vrai, le montant du billet, du tiers-porteur qui se le fera rembourser par le faiseur ; mais le faiseur est dans la même position que s'il avait emprunté la somme du tiers et l'avait payée au bénéficiaire sur le champ. Il y a là deux contrats, l'un entre le faiseur et le tiers, qui est valide ; l'autre, entre le faiseur et le bénéficiaire qui est illégal. Restera la question de savoir si le bénéficiaire pourra être forcé d'indemniser le faiseur ou de le garantir contre la demande du tiers-porteur ; question décidée dans l'affirmative en Angleterre, mais controversée en France. (1)

30. En Angleterre, la jurisprudence n'a jamais varié, et l'on y a toujours tenu que le tiers-porteur de bonne foi, avant échéance et pour valable considération, ne peut être repoussé par l'exception d'illégalité de la cause, soit qu'elle fut fondée sur une prohibition de la loi ou sur une cause immorale en soi, ce que l'on exprime en disant qu'il est indifférent que l'acte soit *malum in se*, ou, *malum prohibitum*.

Tous les auteurs expriment la même doctrine, mais je réfère plus spécialement à Story, *on promissory notes* (1868) §§ 191 et 192. (2)

Il n'y a qu'une exception à la règle ; c'est lorsque le statut déclare nul, non seulement l'acte défendu, mais encore l'*instrument*, le document qui le constate, ainsi que nous l'avons vu précédemment au sujet des dettes de jeu, de pari, d'usure, etc. Mais aujourd'hui on a rappelé presque tous ces statuts, et

(1) Dorais et Chalifoux.—*Revue Lég*, vol 6, p. 325.—La Banque d'Ho-chelaga vs. Valotte. — *Suprà*, p. 235. — *Contrà*. Biroleau vs. Derouin, 7 L. C. J. 128.

(2) On trouve un jugement contraire, prononcé par une cour de la Caroline du Sud en 1792, mais il est resté isolé.—Bayley, 573, note (c).

l'on se contente de déclarer la dette ou la convention illégale.

31. C'est la coutume seule qui a accordé cette faveur extraordinaire aux effets de commerce transmissibles par endossement, à l'encontre des principes généraux du droit, et pour cette raison, cette dérogation, comme tout autre privilège, doit être renfermée dans de justes limites. C'est pourquoi, elle ne peut être invoquée qu'en faveur des tiers-porteurs de bonne foi, qui ont acquis les effets de commerce dans le cours ordinaire des affaires, pour une considération valable et légale, et pour une pleine valeur donnée en échange. (1)

Pour cette raison, si le billet a été obtenu par dol ou fraude, ou pour une cause illégale ou immorale, il incombe au porteur de prouver qu'il a acquis le billet 1o. avant échéance, 2o. de bonne foi et dans le cours régulier des affaires, 3o. pour valable considération, c'est-à-dire pour une cause légale et pour sa pleine valeur.

Cette protection est raisonnable, et ce principe a été admis dans une cause de *Withall vs. Ruston*, jugée en 1857 par la Cour Supérieure, (2) et dans une cause de *Robinson et Calcott* jugée par notre Cour d'Appel, le 16 septembre 1875.

Des individus couraient les campagnes pour vendre des droits de brevet d'invention pour une fourche à cheval ; ils établissaient des agents dans chaque comté, et leur faisaient signer un écrit en anglais, qu'ils disaient aux uns, être une acceptation de l'agence, et aux autres, plus instruits, ils admettaient que c'était un billet de \$185, mais ce billet, disaient-ils, représentait une part des profits dans 25 fourches ; et il était bien entendu que l'agent ne paierait ces \$185 que s'il vendait 25 fourches ; si ce nombre de fourches n'était pas vendu, l'agent ne paierait que pour celles qu'il vendrait. A mesure que ces étrangers faisaient des dupes, ils vendaient les billets à des usuriers, moyennant un escompte de 20 à 30 o/o.

(1) *Hall vs. Wilson*—16 Barbour's Sup. Ct. Rep., p. 518 ; Nougier, *Lettres de change*, vol. 1, No. 142.

(2) 7 L. C. Rep. 399.

Le Défendeur prouva que le billet avait été obtenu par fraude, et qu'il croyait signer seulement une acceptation d'agence ; le Demandeur ne fit point de preuve de la date à laquelle il avait acquis le billet ; il connaissait d'ailleurs que ce billet représentait une agence, mais prétendait qu'il avait compris que c'était un prix à forfait pour l'acquisition de l'agence. La Cour d'Appel, à l'unanimité, le débouta de sa demande, en s'appuyant sur la jurisprudence que nous venons de rapporter.

32. De plus, cette faveur cesse du moment que le législateur, en prononçant la nullité de la convention, s'est exprimé de manière à l'étendre au titre même qui la constate. Nous avons déjà vu que, dans ces cas, la jurisprudence anglaise est unanime à reconnaître que le tiers-porteur de bonne foi peut être repoussé au moyen d'une exception tirée de la cause de la dette ; tels étaient les statuts contre l'usure, le pari, le jeu, etc. (1)

La législation française nous en offre aussi des exemples. C'est ainsi que l'ordonnance de 1629, art. 138, " déclare toutes dettes contractées pour le jeu, nulles et toutes obligations et promesses faites pour le jeu, quelque déguisées qu'elles soient, nulles et de nul effet, et déchargées de toutes obligations civiles ou naturelles." Il n'est pas douteux qu'un billet à ordre donné pour dette de jeu, sous l'empire de cette ordonnance, aurait été nul entre les mains d'un tiers-porteur de bonne foi.

33. On ne trouve rien, dans l'ancien droit français, sur la question des droits du tiers-porteur de bonne foi d'un billet promissoire souscrit pour une cause immorale, illégale ou contraire à l'ordre public. La jurisprudence moderne de la France, néanmoins, nous fournit plusieurs arrêts qui reconnaissent au tiers-porteur de bonne foi le droit de se faire payer, non-seulement par l'endosseur, mais aussi par le faiseur, un billet souscrit pour une cause de ce genre, quoiqu'il n'en ait pas été cité un seul dans la cause de la *Banque d'Hochelaga vs. Valoitte*. De plus tous les auteurs français, cités par l'hon. juge Rainville, dans cette même cause, ne parlent que

(1) Voir *suprà*, Nos 24, p. 278.

des dettes de jeu, et les arrêts qu'ils citent ne se rapportent aussi qu'au jeu et au pari. Or, le jeu n'a rien d'immoral en soi ; c'est un passe-temps innocent qui dégénère en mal par l'abus qu'on en fait et les excès auxquels il porte. Aussi, en examinant les arrêts cités, on est porté à en restreindre l'application aux dettes de jeu, à cause du motif assigné et qui paraît applicable seulement à ces sortes de dettes.

En effet, dit Toullier (1) quant aux obligations qui ont pour cause les pertes faites à des jeux de hazard, ou le paiement d'un pari, le Code ne les a point déclarées *nulles et sans effet*, comme le faisaient les anciennes ordonnances ; il s'est borné à ne leur accorder aucune action. Ainsi, le créancier est seulement privé du droit d'agir en justice pour réclamer ce qui lui est dû.

Id. No. 387. “ En refusant une action pour faire exécuter les obligations qu'elle reconnaît naturelles, la loi n'en prononce pas la nullité, ou, si elle la prononce, ce n'est que dans l'intérêt du débiteur. La loi refuse une action au créancier à l'égard des obligations qui lui paraissent suspectes ; par exemple, les dettes de jeu. Dans le doute si elles sont légitimes, elle ne permet pas au créancier de contraindre le débiteur à les payer ; mais le doute peut être sans fondement ; c'est ce que le débiteur ne peut ignorer. Il sait s'il a joui de tout le calme, de toute la présence d'esprit nécessaire, si son adversaire s'est comporté avec la loyauté requise pour rendre le gain et l'engagement légitimes. La loi laisse donc le perdant seul juge de la légitimité de la dette. S'il la reconnaît légitime en la payant volontairement, il atteste par cela même que le soupçon de la loi, contre les dettes du jeu en général, n'était pas fondé dans le cas particulier où il se trouve. Il ne peut donc plus réclamer le secours ni la disposition de la loi qui ne lui est point applicable.”

34. C'est d'après cette raison que la Cour Impériale de Paris prononça l'arrêt suivant, à la date du 28 janvier 1852. (2)

(1) Toullier, vol. 6, No. 382.

(2) S. 53, 2, 231 (Hallez.)

“ La Cour ;— En ce qui touche la nullité des traites :— Considérant que, si la loi frappe d'une juste réprobation les obligations ayant pour cause des dettes de jeu ou des opérations illicites de bourse, néanmoins, à la différence des anciennes ordonnances, et notamment de celle de janvier 1629, (art. 138) elle ne les déclare pas *nulles et de nul effet*, et qu'elle se borne à ne pas leur accorder d'action en justice ;—Qu'en outre, elle interdit au perdant la répétition de ce qu'il a volontairement payé dans ce cas, à moins qu'il n'y ait eu dol, supercherie ou escroquerie ;—que le législateur, en laissant subsister les effets volontaires que leur ont donnés les parties par une libre exécution, reconnaît que de pareilles obligations peuvent engager dans le for intérieur, et que le perdant qui a payé volontairement ne peut ensuite invoquer la loi qu'il a méconnue.....”

C'est encore pour ce même motif que la Cour d'Appel d'Agen et la Cour de Cassation ont condamné le débiteur d'une dette de jeu, constatée par obligation *notariée*, à en payer le montant au cessionnaire, *accepté par le débiteur*, et qu'elles le mirent sur le même pied que le porteur d'un billet à ordre avant échéance, à cause de sa bonne foi ; tout en reconnaissant l'illégalité de la dette, et en condamnant le cédant à indemniser le débiteur des effets de la condamnation. (1)

35. La jurisprudence française au sujet des billets donnés pour dette de jeu, et les auteurs cités qui n'énoncent la règle en faveur du tiers-porteur de bonne foi, qu'à l'occasion des dettes de jeu, ne suffisaient pas à me convaincre que cette règle était également applicable aux billets consentis pour cause immorale et contraire à l'ordre public.

J'ai donc poussé plus loin mes recherches, et j'ai rencontré plusieurs arrêts des Cours françaises qui accordent cette faveur au tiers-porteur de bonne foi, quelle que soit la cause de la dette, fut-elle immorale ou contraire à l'ordre public.

J'en citerai quelques uns, qui porte directement sur cette question et, en même temps, sur la question controversée du

(1) Agen, 13 juillet 1853—Cass. 4 déc. 1854. S. 54, 1, 763.

recours du faiseur condamné contre le preneur, soit en garantie, soit en répétition.

Le 22 mai 1869, (1) jugement du tribunal de commerce de la Seine, ainsi conçu : “ Attendu qu’il est établi aux débats que l’effet dont Prévot et fils réclament le paiement, cnesé valeur de fonds de commerce, a été souscrit, en réalité, par la dame veuve Vilmain, pour prix d’une maison de tolérance à elle cédée par les époux Leconte ;—Attendu qu’un jugement de ce tribunal, en date du 27 fév. 1869 a déclaré nul, à l’encontre du sieur Fourniaux, tiers-porteur, un titre de même origine, tant à l’égard de la veuve Vilmain qu’à l’égard des époux Leconte ;

“ Attendu que la dame veuve Vilmain excipe de cette nullité pour se refuser au paiement qui lui est aujourd’hui réclamé ; mais attendu que Prévot et fils sont régulièrement saisis de l’effet dont s’agit ; qu’il n’est point justifié que, lors de la négociation qui leur en a été faite, ils eussent connaissance du vice dont il était entaché, qu’ils apparaissent porteurs sérieux et de bonne foi :— Et attendu que la veuve Vilmain se doit à sa signature ; qu’elle ne justifie pas de sa libération, et qu’elle n’oppose aucune compensation liquide et exigible ; qu’il y a eu lieu, en conséquence, de l’obliger au paiement réclamé ;

“ Sur la demande en garantie ;—En ce qui touche les époux Leconte : Considérant que ni la demande, ni les qualités ne sont contestées par les défendeurs ; que les conclusions de la dite demande ont été vérifiées ; qu’elles paraissent justes ;— En ce qui touche Fourniaux : Attendu que la transmission d’un effet de commerce à un tiers ne peut changer la cause et la nature de l’obligation consentie à l’origine par le souscripteur ;—Qu’il en résulte que, s’il est obligé à payer un effet nul à un tiers-porteur de bonne foi, il a le droit d’appeler en garantie le porteur primitif, lorsqu’il justifie que ce dernier avait connaissance du vice qui entachait l’effet ; Et attendu que, dans l’espèce, il est établi que Fourniaux n’ignorait pas que l’effet dont il s’agit était fondé sur une cause illicite ;

(1) S. 1874. 1, 241. Vilmain et Leconte, (en note).

qu'en conséquence il doit être condamné à garantir et indemniser la veuve Vilmain des condamnations qui vont être prononcées contre elle ;—Par ces motifs, etc.”

Appel par la dame Vilmain ; appel incident par les époux Leconte ; et, le 31 mai 1871, arrêt de la Cour de Paris, en ces termes :—“ A l'égard de l'appel de la veuve Vilmain : adoptant les motifs des premiers juges :—à l'égard de l'appel incident des époux Leconte ;—Considérant que l'art. 1131 C. civ. frappe d'une nullité radicale toute obligation dont la cause est illicite, et dispose formellement que l'obligation infectée de ce vice ne peut avoir effet ;—qu'il est constant que le billet dont il s'agit a pour cause le prix de la cession d'une maison de tolérance vendue par les époux Leconte à la veuve Vilmain ; que la cause du dit billet est donc illicite, comme contraire aux bonnes mœurs ; que la veuve Vilmain, condamnée vis-à-vis du tiers-porteur du dit billet à lui en payer le montant, actionne les époux Leconte en garantie de la condamnation prononcée contre elle ;—Que rejeter la demande de la dite veuve Vilmain aurait pour résultat de laisser entre les mains des époux Leconte le montant du billet que leur avait souscrit la veuve Vilmain pour prix de la dite cession, montant qu'ils ont touché lors de l'endossement par eux fait à Fourniaux, par conséquent, de donner exécution et effet à une obligation dont la cause est illicite, et que le rejet de cette demande serait donc une violation manifeste du principe posé par le dit art. 1131 C. civ. ;—Qu'en présentant sa demande en garantie, la veuve Vilmain agit, non pas en vertu de l'obligation qui est radicalement nulle, mais en vertu de l'action tendant à la répétition de l'indû qui lui appartient évidemment, puisqu'elle a payé au profit des époux Leconte, ce que nulle obligation valable ne la contraignait à payer ;—que sa demande est donc recevable et justifiée ; adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges ;—confirme.....”

36. Voici un second arrêt et une autre cause, au sujet de billets donnés pour la même transaction.

Beauvallet obtient jugement contre la veuve Vilmain et Leconte solidairement sur deux de ces mêmes billets.

La veuve Vilmain porte un recours en garantie contre les époux Leconte, et le tribunal de première instance l'accueille par son jugement du 19 juin 1869.

Sur l'appel des époux Leconte, la décision des premiers juges fut infirmée, et la veuve Vilmain déclarée non-recevable dans son recours en garantie..... “ Considérant qu'aux termes de l'article 1131 et suiv. C. civ., toute convention dont la cause est contraire aux bonnes mœurs ne peut avoir aucun effet : qu'en conséquence aucune action utile ne peut se fonder sur un contrat entaché de ce vice radical et absolu ;—considérant que l'action en garantie de l'intimé contre les appelants n'est autre, en définitive, qu'une action en restitution, se rattachant à une convention dont l'existence n'est pas reconnue par la loi ; qu'à ce titre elle est irrecevable ;

“ Met l'appellation et les jugements dont est appel à néant en ce qu'ils ont condamné les époux Leconte à garantir et indemniser la veuve Vilmain des condamnations prononcées contre elle au profit de Beauvallet par jugement du 30 avril 1869, comme aussi de celles prononcées au profit du même Beauvallet par les jugements du tribunal de la Seine, les 11 mai et 19 juin 1869 dont est appel ;

“ Emendant, décharge les époux Leconte des dites condamnations, et, statuant par décision nouvelle, déclare la veuve Vilmain non-recevable en ses demandes, fins et conclusions, contre les appelants, et l'en déboute, etc.”

Pourvoi en Cassation par la veuve Vilmain.—*Moyen unique.* Violation des art. 1131 et 1133, C. civ., en ce que l'arrêt attaqué refuse au souscripteur de billets ayant une cause illicite toute action récursoire contre le bénéficiaire, à raison du paiement fait au tiers-porteur de bonne foi.

Arrêt (*après délib. en ch. du cons.*) 13 déc. 1873. “ La Cour,— Attendu qu'il résulte des faits constatés par l'arrêt dénoncé que les effets de commerce, objet du litige, ont une cause illicite et contraire aux bonnes mœurs ;

“ Que chacune des parties en cause a pris une part égale à la convention immorale, en exécution de laquelle ces effets ont été souscrits ;

“ D'où il résulte qu'elles sont, l'une aussi bien que l'autre, non-recevables à demander en justice, soit le paiement du prix stipulé, soit sa restitution, s'il a été payé ;—qu'il importe peu que, lors de la conclusion du contrat, le prix, au lieu d'être payé comptant, ait été réglé en effets négociables ; que, *si la veuve Vilmain a été obligée plus tard de les acquitter entre les mains d'un tiers de bonne foi, elle n'a fait que subir les conséquences de la convention immorale à laquelle elle s'était associée ;* mais que, de même que les époux Leconte auraient été non recevables à lui demander le paiement des billets à ordre par elle souscrits à leur profit, de même elle est non-recevable aussi, après avoir acquitté ces billets, à leur en demander le remboursement, parce que, dans l'un comme dans l'autre cas, le demandeur ne pourrait soutenir sa prétention qu'en alléguant sa propre turpitude ;—Rejette, etc.” (1)

37. Citons encore quelques arrêts qui refusent l'action au porteur, parce qu'il a connu l'origine de la dette, mais qui reconnaissent qu'ils la lui auraient accordée s'il eut été de bonne foi. Ces arrêts portent aussi sur la demande en garantie du faiseur contre le preneur.

Besançon, 25 mars 1808 (Jeannon, P. 1808, p. 530.) Demande en recouvrement de deux billets, non échus, souscrits par le Demandeur pour prix de relations adultérines, dirigée contre la fille bénéficiaire et son amie, tiers-porteur ; celle-ci plaida *en avoir fait les fonds, c'est-à-dire*, en avoir fourni la valeur ; mais elle connaissait l'origine des billets dont la cause est contraire aux mœurs, et elle fut condamnée à remettre les billets. Ce jugement est confirmé en appel.

Cass. 30 nov. 1826. (Gervais Deslonchamp, P. 1826, p. 975..

Billets pour différence de jeu de bourse remis par le futur beau-père à son futur gendre, comme partie de la dot de sa fille. Le faiseur, poursuivi sur un de ces billets renouvelés en faveur du gendre, tiers-porteur, plaida la cause illicite du billet.

Jugé en Cassation :—“ Attendu, en droit, qu'on ne peut déroger, par des conventions particulières, aux lois qui intéres-

(1) S. 1874, 1, 241.

sent l'ordre public et les bonnes mœurs ; que telle est éminemment celle qui a pour objet de régler les négociations des effets publics, et de réprimer les arrangements quelconques combinés entre les parties pour les frauder ;— que d'après cela, en déclarant nuls les billets reconnus être le résultat de pareils arrangements, l'arrêt attaqué a fait une juste application de la loi ;— Attendu, en droit, que le cessionnaire ne peut avoir plus de droit que le cédant ;— que, dans les matières commerciales elles-mêmes, ce n'est que le tiers-porteur de bonne foi qui est à l'abri des exceptions qui peuvent être opposées à son cédant ; et attendu qu'il a été reconnu, en fait, que le Demandeur en Cassation n'avait pu ignorer la cause vicieuse de la créance qui lui était cédée par son beau-père— Rejette."

38. Paris, 28 janv. 1853. (P. t. 1, 1853, p. 599.)

Jugé. 1o. Le tiers porteur, sérieux et de bonne foi, est à l'abri des exceptions tirées de la cause illicite du billet.

2o. Le faiseur n'a pas de recours en garantie sur les poursuites par le tiers-porteur contre le faiseur. (1)

39. Cassation—Rej. 2 fév. 1853. (Labau—S. 1855, 1, 61.)

Jugé. La négociation de lettres de change souscrites pour une cause illicite (pour continuer des relations intimes entre concubins) n'équivaut pas à un paiement ; dès lors, le souscripteur peut demander au preneur la restitution des effets, ou des garanties contre les condamnations qui pourraient intervenir contre lui au profit du tiers porteur.

En outre, le tiers porteur qui a colludé avec le preneur pour obtenir le montant des lettres par voie de négociation, peut être condamné solidairement avec ce preneur à rembourser au souscripteur ce que celui-ci a été obligé de payer à un tiers-porteur ultérieur de bonne foi.

Cassation—12 avril 1854—(S. t. 1, 1854, p. 527. Haliez et Dumartin et Bocquet.)

Jugé. Le Demandeur, ayant payé le billet au tiers-porteur de bonne foi, poursuit le preneur en répétition ; son action

(1) Contra. Angers, 25 août 1813. Cass. 29 déc. 1814. V. Rép. gén. Journ. Pal. Vo. jeu. No. 23 ; Vo. Lettres de change, No. 185 et suiv.

est maintenue. Ce n'est pas, dit l'arrêt, une demande en répétition d'une somme volontairement payée. En effet, c'est une demande en garantie contre un paiement forcé, que la conduite du preneur seule a rendue nécessaire par suite de la négociation de l'effet de commerce.

40. Il résulte de ce qui précède que l'on ne peut opposer au tiers porteur de bonne foi d'un billet à ordre, les nullités résultant uniquement de la cause de la dette ; la jurisprudence française est uniforme sur ce point. Mais elle varie considérablement sur la question du recours en garantie ou en répétition du faiseur contre le preneur.

Dans ce conflit d'opinions et ces tergiversations de la Cour de Cassation, quel parti devons-nous prendre ?

Il est certain que nous ne sommes astreints à suivre ni la jurisprudence française, ni la jurisprudence anglaise sur cette question ; mais, si l'on a égard au poids des autorités, nous devons pencher vers la doctrine suivie en Angleterre, où elle est uniforme, tandis que la France nous offre presque autant d'arrêts dans un sens que dans l'autre.

Mais, si nous examinons la valeur des raisons apportées en faveur des deux propositions contraires, on ne peut manquer de donner la préférence au recours du faiseur contre le preneur.

En effet, si la loi dénie toute action sur un contrat immoral ou prohibé par les lois, soit pour le faire exécuter, soit pour revenir contre son exécution, dans les cas surtout où les deux parties sont également blâmables, cela s'entend ou d'une poursuite demandant directement l'exécution du contrat, ou de celle réclamant le recouvrement d'un paiement librement et volontairement consenti ; il faut aussi qu'il ait été réel et effectif. Or, la souscription et la remise de billets à ordre ne sont en réalité que de simples promesses de payer plus tard.

Si le billet est payé au preneur, tout est consommé entre eux, et ni l'un ni l'autre ne sera écouté à porter une action à ce sujet, lorsqu'ils sont également blâmables. Mais il n'en est pas ainsi lorsque le faiseur, loin d'acquiescer librement la dette immorale ou illégale, y est forcé par un tiers qui le poursuit,

non pas comme représentant du preneur, mais en sa qualité de créancier du preneur pour une dette garantie, vis-à-vis lui, par le faiseur. Celui-ci, en poursuivant le preneur en garantie ou en répétition ne fait qu'exercer les droits de recours de toute caution contre le garanti.

Si celui-ci prétend que le faiseur n'a fait que s'acquitter à son égard, parce qu'il lui devait la valeur du billet, et s'il cherche à repousser l'action en garantie pour ce motif, le faiseur lui répondra victorieusement que cette prétention est mal fondée, parce que cette dette était immorale ou illégale. Ainsi, ce n'est pas le preneur qui peut repousser l'action en garantie, en invoquant l'immoralité de la dette, mais c'est le faiseur qui l'invoquera pour repousser la défense du preneur, défendeur en garantie.

Cette solution est la seule conforme à la morale et au bon ordre ; parce qu'elle a l'effet d'empêcher que le contrat immoral sorte ses effets, tandis que le défaut de recours assure au preneur l'exécution d'une promesse illégale et immorale.

Enfin, notre législation provinciale sur la matière des lettres de change, et notre jurisprudence sont, en général, si conformes à la loi anglaise, surtout sur la question du tiers-porteur (1), que l'on ne peut refuser d'accorder ce recours en garantie ou en répétition.

Peu importe que le faiseur ait payé le billet au tiers-porteur avant ou après demande en justice ; le paiement qu'il fait est toujours forcé, et le recours reste le même. (2)

41. Il ne reste plus qu'une question à examiner, c'est celle de savoir si un billet donné par un failli à l'un de ses créanciers, dans le but de lui procurer un avantage sur les autres créanciers ou d'obtenir son consentement au concordat ou à sa décharge, est valable entre les mains des tiers-porteurs de bonne foi. Cette question peut se présenter dans des cas bien différents ; ainsi, le billet peut être donné avant la faillite ou

(1) Voir ci-dessus, Nos. 5 et 25.

(2) Cass. 12 avril 1854. S. t. 1, 1854, p. 527. (Hallez et Dumartin et Bocquet.

depuis, et dans ce dernier cas, avant ou depuis la décharge du failli ; il peut encore être souscrit par le failli ou par un tiers.

Pour résoudre la question, il est nécessaire de citer le texte des clauses 132, 133 et 142 de la loi de faillite de 1875, qui sont les seules qui peuvent être invoquées à ce sujet.

42. " 132. Tous contrats ou transports exécutés et tous actes accomplis par un débiteur, relativement à des biens mobiliers ou immobiliers, avec l'intention frauduleuse d'embarrasser ou retarder ses créanciers dans leur recours contre lui, ou dans l'intention de frauder ses créanciers, ou quelqu'un d'eux, et ainsi faits et accomplis dans cette intention à la connaissance de la partie qui contracte ou agit avec le débiteur, que cette personne soit ou non son créancier, et ayant l'effet d'embarrasser ou retarder les créanciers dans leurs recours, ou de les léser, ou d'en léser quelqu'un, sont prohibées, et sont nuls et de nul effet, bien que ces contrats, transports ou actes aient été exécutés en considération ou en vue d'un mariage.

" 133. Dans le cas de vente, dépôt, engagement ou transport d'une propriété mobilière ou immobilière, fait par une personne en vue de la faillite, comme garantie de paiement à un créancier ; ou si des biens mobiliers ou immobiliers, marchandises, effets ou valeurs (*valuable security*) sont donnés en paiement par cette personne à un créancier, à la suite de quoi ce créancier obtient ou obtiendra une injuste préférence sur les autres créanciers, telle vente, tel dépôt, engagement, transport ou paiement est nul et de nul effet, et ce qui en fait le sujet pourra être recouvré au bénéfice de la masse par le syndic, dans toute Cour ayant juridiction compétente ; et si ces actes ont été faits dans les trente jours avant la demande d'une cession, ou de l'émission d'un bref de saisie en vertu du présent acte, ou en aucun temps ensuite, lorsque cette demande aura été suivie d'une cession ou de l'émission d'un bref de saisie en vertu du présent acte, ils seront présumés avoir été faits en vue de la faillite."

" 142. Si le créancier d'un failli prend ou reçoit, directe-

ment ou indirectement du failli, quelque paiement, don, gratification ou préférence, comme considération ou engagement pour le faire consentir à sa décharge, ou pour lui faire exécuter un acte de composition et de décharge, en sa faveur ; ou si quelque créancier prend sciemment rang contre les biens du failli ou sur la masse, ce créancier encourra une amende égale à trois fois la valeur du paiement, don, gratification ou préférence ainsi pris, reçu ou promis, ou à trois fois la somme pour laquelle il s'est ainsi irrégulièrement porté créancier, selon le cas."

43. La clause 132 regarde les actes faits en fraude des créanciers, et ne fait que répéter à ce sujet les dispositions du droit romain et du droit français. " Les créanciers peuvent, en leur propre nom, attaquer les actes faits par leur débiteur en fraude de leurs droits," dit l'art. 1032 du C. civ.

" Un contrat ne peut être annulé à moins qu'il ne soit fait par le débiteur avec l'intention de frauder et qu'il n'ait l'effet de nuire au créancier." Art. 1033.

" Un contrat à titre onéreux fait par un débiteur insolvable avec une personne qui connaît cette insolvabilité est réputé fait avec l'intention de frauder." Art. 1035.

La loi de faillite, cependant, ne rend pas ces actes seulement annulables, comme le Code ; elle les déclare *nuls et de nul effet* : " tous contrats ou transports exécutés et tous actes accomplis dans ces conditions sont prohibés et sont nuls et de nul effet, même s'ils l'ont été en considération d'un mariage," dit la clause 132 de la loi de faillite de 1875.

Le débiteur peut, dans le but de favoriser un ami, lui transporter des billets, lettres de change ou reçus d'entrepôt, qui lui ont été fournis régulièrement par ses débiteurs, ou bien il peut souscrire lui-même des billets, lettres de change ou reçus d'entrepôt, sans autre cause que de procurer un avantage à l'un de ses créanciers sur les autres créanciers, comme un privilège au moyen d'un reçu d'entrepôt, ou un plus fort dividende au moyen de billets ou lettres de change.

On peut encore supposer le cas où ces effets sont fournis à un prête-nom du failli pour le faire concourir sur la masse

des biens dans l'intérêt du failli lui-même ; ce dernier cas est prévu par la clause 132 en disant : " que cette personne soit ou non son créancier. "

Il faut supposer que ce créancier favorisé ou ce prête-nom a transporté ces effets à des tiers de bonne foi et l'on demande quelle sera la position de ces tiers.

44. On a vu un cas de ce genre se présenter dans les circonstances suivantes, sous l'empire de la loi de faillite de 1864, dont les § 3 et 4 de la section 8, sont identiques aux clauses 132 et 133 de la loi de 1875.

James Muir signa des billets de faveur, jusqu'au montant de \$12,000, au profit de Davis, Walsh & Co. ; apprenant qu'ils avaient suspendu paiement, il se fit donner par eux des billets correspondant, quant à la date et au chiffre, à ceux qu'il leur avait souscrits. Dix jours ensuite Davis, Walsh & Co. étaient en faillite.

James Muir transporta, sans recours, avant échéance, l'un de ces billets à E. Muir, qui ne connaissait rien de la transaction, et qui produisit une réclamation entre les mains du syndic de Davis, Walsh & Co. ; elle fut contestée comme nulle *ab initio* et sans valeur, même entre les mains d'un tiers porteur de bonne foi et avant échéance.

La contestation fut maintenue par le syndic, et ensuite par l'Hon Juge Torrance, qui trouva que ce billet était une tentative de créer un titre de créance sur les biens d'une personne insolvable, et que la nullité établie par la section 8, § 3 de la loi de faillite de 1864, était opposable au tiers porteur de bonne foi (1).

Cette décision est-elle juridique ? L'objet de la loi de faillite est de maintenir l'égalité entre tous les créanciers, et si une personne pouvait ainsi créer des dettes fictives et permettre à des tiers de partager ses biens avec ses créanciers réels, ceux-ci en souffriraient considérablement et pourraient voir leur gage s'évanouir.

Ce raisonnement, cependant, n'a aucune valeur, car on en

(1) Davis & al., faillis, et Muir, réclamant, et Chamberlain, contestant—13 L. C. Jurist, 184. Popham's *insolvent act of 1869*, p. 115.

peut dire autant de toute personne qui signe un billet sans cause ou pour une cause illégale. C'est l'intérêt du tiers par qui le billet est escompté de bonne foi qui prévaut à l'encontre du débiteur et de ses créanciers ; voilà le principe, et si cette décision est juridique, il faut qu'elle s'appuie sur les termes mêmes de la clause 132, et que ces termes fassent exception à la règle générale, en déclarant non seulement la convention, mais le titre lui-même nul et sans effet (1).

Or, c'est ce qu'elle fait en déclarant " tous contrats ou transports exécutés, et tous actes accomplis nuls et de nul effet. *All contracts or conveyances made, and acts done... are null and void.*"

45. Passant à la clause 153, nous remarquons qu'il s'agit encore d'actes frauduleux, faits en prévision de la faillite prochaine et tendant à assurer à un créancier un avantage injuste sur les autres créanciers. C'est, en premier lieu, les ventes, dépôts, nantissements ou transports de biens ou de créance pour garantir le paiement d'une dette, et, en second lieu, la dation en paiement de marchandises, effets et titres de créance. Tous ces actes sont déclarés nuls et sans effet, et le syndic pourra les recouvrer pour le bénéfice de la masse.

On peut se demander si cette clause ne fait pas double emploi avec la précédente, car, au fond, il s'agit toujours de fraude au préjudice des créanciers, et de manœuvres pour assurer à un créancier privilégié un paiement intégral de sa créance, ou du moins un paiement plus considérable qu'aux autres créanciers. Les deux clauses doivent donc se lire concurremment et s'interpréter l'une par l'autre (2). C'est pourquoi ce créancier devra connaître l'insolvabilité du débiteur avec qui il contracte, suivant la clause 132, malgré que la clause 133 n'en fasse pas mention (3).

(1) *Suprà*, Nos. 24 et suiv., p. 279.

(2) *Abbott's insolvent act of 1864*, sur cl. 8, § 4.

(3) Voir les remarques de l'Hon. Juge Ramsay, dans *Paige et Evans*, jugée en appel le 26 février courant (1881) et qui sera probablement rapportée dans le 4e vol. du *Legal news*.

Il faut conclure des termes employés dans ces deux clauses du statut, que le tiers acquéreur, de bonne foi, de biens meubles ou immeubles, hypothèques ou titres de créance quelconques, dont le failli se sera dénanté quelque temps avant sa faillite en faveur d'une personne connaissant son insolvabilité, (que cette personne soit son créancier ou non) dans le but de frauder tous ses créanciers ou quelques-uns d'entr'eux, ou d'assurer à l'un d'eux un avantage injuste sur les autres, ou enfin, dans le but de se ménager des ressources à lui-même, est exposé à être repoussé lorsqu'il présentera au syndic son titre de créance, et même à être évincé à la poursuite du syndic, sauf toujours la prescription et la loi relative à la vente des meubles corporels dans le cours ordinaire du commerce.

Celui qui acquiert du complice du failli un billet promissoire ou une lettre de change dont celui-ci s'est dénanté dans ces circonstances, est donc à la merci du syndic et des créanciers du failli. Le commerce, cependant, ne s'est pas plaint de cette disposition gênante pour la circulation des effets à ordre, parceque ces transactions, dont le nombre est considérable, sont cachées et viennent rarement au jour. Lorsqu'elles sont connues, les négociants qui tiennent à leur réputation, ont soin d'étouffer vite l'affaire.

46. Ces actes du failli ont lieu généralement avant sa mise en liquidation ; ils ne peuvent se présenter plus tard, quant aux effets de commerce signés par des tiers, que s'il retenait illégalement quelque partie de ses biens ; or, comme il en est dessaisi par l'opération de la loi seule, il n'est pas douteux que toute transaction qu'il ferait alors, au sujet de ces biens, serait assimilée à celle faite par un voleur (1).

(1) Dans une cause de *Mallette et White*, jugée par la Cour d'Appel en 1868 (12 L. C. jur. 229), il a été rendu une décision contestable. Des procédures en liquidation forcée furent pris contre A, qui les contesta et les fit annuler ; pendant que le jugement est porté en appel, A vend sur le marché public un cheval, qu'il avait caché. Mallette, en devient acquéreur et en paie le prix. Le syndic prend contre lui une saisie revendicative qui est maintenue par la Cour d'Appel ; mais la cour refuse de lui faire rembourser le prix payé, attendu que les annonces des procédures en

Puisque la loi refuse de reconnaître le transport frauduleux d'un billet à ordre que le bailli fait avant que ses biens soient mis en liquidation, à plus forte raison refusera-t-elle de reconnaître celui qu'il fait après sa faillite d'un billet qu'il aura négligé de livrer au syndic.

Si le billet était à son ordre, son endossement serait sans valeur; s'il était transmissible sans son endossement, il faudrait l'assimiler à un billet volé.

47. Mais prenons un autre cas, et supposons qu'après la mise de ses biens en liquidation forcée, mais avant sa décharge, le failli souscrive lui-même des billets en faveur de quelqu'un de ses créanciers, soit pour se consilier son influence ou sa protection, soit pour obtenir son consentement à la décharge, ou le retrait de son opposition, ou enfin, pour cautionner sa composition. Quelle sera la valeur de ces billets entre les mains des tiers porteurs de bonne foi?

Il n'est pas douteux que si ces billets étaient offerts comme titres de créance sur la masse du failli, ils ne seraient d'aucune valeur, parce qu'ils seraient en fraude des droits des créanciers en général.

Il est également certain qu'ils seraient nuls entre les mains du preneur, si la seule considération était le consentement à la composition ou à la décharge du failli, ou le retrait de l'opposition à la décharge, sur le principe que la cause en est contraire à l'ordre public, et que cette transaction est prohibée formellement par la clause 142, qui la punit d'une amende du triple, par la clause 56 qui en fait un motif de refuser la con-

liquidation forcée ont averti le public qu'il était dessaisi de tous ses biens. Il est vrai que A était dessaisi de tous ses biens, mais il n'était pas frappé d'incapacité de contracter; il conservait son état civil et tous les droits qui en dépendent. Par une disposition, qui est restée cependant à l'état de lettre morte, tout ce que le failli acquiert jusqu'au moment de sa décharge, appartient au syndic pour le profit de la masse; il peut donc acquérir et faire des transactions. On pourrait peut-être assimiler le failli, qui a caché quelques meubles, à un voleur; mais si le vrai propriétaire peut revendiquer son meuble volé, "la revendication ne peut avoir lieu, qu'en remboursant à l'acheteur (de bonne foi) le prix qu'il a payé," art. 226 8, C. Civ.

firmation de la décharge, et la clause 66 qui en fait une cause de nullité de la décharge, et même de la confirmation d'icelle par la cour.

La jurisprudence est conforme à cette doctrine, et va même jusqu'à annuler le billet souscrit par un tiers pour cet objet (1).

48. Quant aux billets donnés par le failli à l'un de ses créanciers pour cautionner sa composition, nous reconnaissons volontiers, avec la Cour de Révision (2) qu'ils ont une cause légale et valable, si la transaction n'est pas accompagnée de circonstances qui démontrent, comme l'exagération de la somme, par exemple, que le cautionnement n'est pas la seule considération de ces billets, et que le surplus de la considération est illicite ou un avantage déguisé.

49. Pour déterminer les droits, vis-à-vis du faiseur du tiers-porteur de billets, souscrits au sujet de la décharge, il ne faut point se laisser guider aveuglément par la jurisprudence anglaise, parce que la loi de faillite de l'Angleterre a toujours eu une disposition formelle à ce sujet, et la nôtre n'en a pas. Ainsi, le statut 6 Geo. 4, ch. 16, § 125, déclarait " tout tel contrat ou obligation (*contract or security*) nul, et la somme garantie ou promise n'était point recouvrable." (3)

Ce statut fut modifié quant aux droits du tiers-porteur, par la 5 et 6 Will. 4, ch. 41, qui déclara que ce vice ne serait pas opposable au tiers-porteur de bonne foi. (4)

Mais, la loi de faillite de 1849, sect. 202, entacha de nouveau ces actes d'une nullité absolue, et la jurisprudence priva, pour la seconde fois, ces billets de toute valeur entre les mains du tiers-porteur de bonne foi. (5)

(1) Prévost et Pickle, 14 L. C. jur. 220.—17, do, 314.—Decelles et Bertrand, En Révision, Montréal 21 L. C. J. 291.—Byles, on *bills* (1879) pp. 134, 137.

(2) La Banque d'Hochelega vs. Valotte, *suprà* p. 235.

(3) *Suprà*, No. 24, pp. 281, 282.

(4) *Suprà*, No. 25, p.

(5) Doria et Macrae, *Bankruptcy laws*, vol. 1, p. 742.

Néanmoins, la nouvelle loi de 1861, sect. 166, revint encore sur ses pas pour faire exception en faveur du porteur de bonne foi. (1)

Les clauses 56, 66 et 142 de notre loi de faillite de 1875 ne font que prononcer l'illégalité de la considération, et cela ne suffit point pour atteindre le tiers-porteur.

La clause 132 se rapporte aux actes frauduleux qui causent un préjudice aux créanciers ; la clause 133 aux garanties de paiement et aux paiements qui assurent un avantage indu à un créancier sur les autres ; peut-on étendre ces dispositions, surtout celle de la clause 133 aux cas du billet donné pour obtenir le concours du créancier au concordat ou le retrait de son opposition ?

Je ne le crois pas, parce que l'exception à la règle qui protège le tiers-porteur ne doit pas être étendue d'un cas à un autre.

C'est ainsi que, sous l'empire de la loi de 1849, sect. 202, on a jugé en Angleterre que la nullité d'un billet donné par le failli pour ne pas assister à son dernier examen, préalablement à la demande de décharge, n'était pas opposable au tiers-porteur de bonne foi, parce que la sect. 202 parlait seulement de l'opposition à la décharge. Sous la loi 6 Geo. 4, ch. 16, le billet donné pour *ne pas s'opposer* à la décharge n'était pas nul à l'égard du tiers porteur de bonne foi, parce que ce statut ne parlait que du billet donné pour *consentir* à la décharge. Enfin, on a poussé les choses jusqu'à dire qu'une lettre de change acceptée par le failli avant sa décharge, mais datée et tirée après la décharge, n'était pas nulle entre les mains du tiers-porteur de bonne foi. (2)

Quoique nous soyons loin de vouloir pousser les choses aussi loin que le font ces décisions anglaises, néanmoins, il nous semble qu'il n'y a rien dans notre loi de faillite qui aille au-delà de prohiber ces promesses et engagements, et de les déclarer nuls quant au preneur seulement et aux porteurs qui

(1) *Idem.*

(2) Archbold's law of bankruptcy. (1867) vol. 2, p. 893.

en ont connu l'origine ; le tiers porteur de bonne foi prend donc ces billets exempts de l'exception tirée de la cause illégale de la dette. (1)

50. La loi ne défend point au failli de s'engager, lorsqu'il a obtenu régulièrement sa décharge, à payer à ses créanciers ce qu'il leur doit encore ; c'est une obligation naturelle pour lui de payer ses dettes en entier, et cette obligation naturelle est une cause suffisante de l'engagement nouveau qu'il contracte. La jurisprudence anglaise et la nôtre sont uniformes sur ce point. (2)

S. PAGNUELO.

(1) Girouard et Guindorf, *Leg. News*, vol. 2, p. 270.

(2) Archbold's, *Law of bankruptcy*, vol. 2, p. 893.

ERRATA.

DES ARRESTATIONS.

Quelques erreurs qui se sont glissées dans l'énumération des offenses devront être corrigées de suite par le lecteur, pour ne pas s'exposer à des méprises regrettables.

Accident sur chemin de fer—Au lieu de 31 V., c. 10, s. 73 ; mettez 42 V., c. 9, s. 88.

Affirmation en matière de douane—Au lieu de 31 V., c. 6, s. 120 ; mettez 40 V., c. 10, s. 132.

Aiguille appartenant à un chemin à lisse, ajoutez : Voir 42 V., c. 9, s. 88.

Aller à bord d'un vaisseau sans autorisation, ajoutez : étendu par 38 V., c. 29.

Argent contenu dans une lettre confiée à la poste, au lieu de 31 V., c. 10, s. 77, § 2 ; mettez 38 V., c. 7, s. 72, § 2.

Artistique—Au lieu de 31 V., c. 54, s. 10 ; mettez 38 V., c. 88, s. 11.

Assaut sur un officier de douane, etc.— Au lieu de 31 V., c. 6, s. 97 ; mettez 40 V., c. 10, s. 98.

— Placer des bois sur un chemin à lisse, ajoutez : Voir 42 V., c. 9, s. 88.

— Mettre par quelque acte illégal.....en danger la sûreté de quelqu'un sur un chemin à lisse, ajoutez : 42 V., c. 9, s. 88 et suiv.

Autorisation du Maître-Général des Postes — Forger, etc.—Au lieu de 31 V., c. 10, s. 77, § 9 ; mettez 38 V., c. 7, s. 72, § 9.

Avis d'un mandat d'argent—Forger, etc.— Au lieu de 31 V., c. 10, s. 77, § 9 ; mettez 38 V., c. 7, s. 72, § 9.

Bâtisse dans laquelle sont déposés et gardés des effets pour fins de douane —Au lieu de 31 V., c. 6, s. 97 ; mettez 40 V., c. 10, s. 98.

Bois—Mettre, placer, lancer sur ou à travers un chemin à lisse, ajoutez : V. 42 V., c. 9, s. 88.

— Train de..... Au lieu de 31 V., c. 58, s. 2, § 21 et s. 8 ; mettez 43 V., c. 29, s. 2, art. 27.

DES ARRESTATIONS.

(Suite.)

- Bureau—Mettre le feu à un..... Félonie, 32-33 V., c. 22, s. 3.
- des vivres de S. M.—Mettre le feu, incendier, détruire, ou faire aider, encourager, constituer à..... l'un des..... Félonie, 32-33 V., c. 22, s. 5.
- d'enregistrement, de statistiques, de recensement et de renseignements statistiques — Acte concernant les..... S. R. C., c. 33—La 33 V., c. 2, amendé par 34 V., c. 18, qui abroge les 24 premières sections.

Les greffiers, officiers faisant défaut de faire rapport exigé par les ss. 25 et suivantes—Contravention—Proc. civile, S. R. C., c. 33, s. 30, § 3—Défaut de transmettre les registres de l'état civil, liste des enquêtes par le coroner, des condamnations devant les magistrats—Délit, S. R. C., c. 33, s. 37.

Commissaires, recenseurs, énumérateurs ou autres personnes commises à l'exécution de l'acte de Recensement, manquant de se conformer aux exigences y requises ou qui de propos délibéré font un exposé faux—Délit, 33 V., c. 21, s. 15.

Dépositaires d'archives publiques, refusant ou négligeant l'accès aux commissaires et autres agissant sous l'autorité de l'acte du Recensement, ou quiconque les entravera, etc.—Délit, 33 V., c. 21, s. 16.

De propos délibéré ou sans excuse légitime, refuser ou négliger de remplir au meilleur de sa connaissance quelque tableau qu'il aura été requis de remplir par personnes commises à l'exécution du dit acte, ou refuser ou négliger de le signer et transmettre, ou signer, délivrer, trans-

mettre un exposé faux—Contravention—Conv. som., 33 V., c. 21, s. 17—Refus de répondre aux questions—Id., s. 18.

Burglary—Voir Bris.

Buste dans un musée, galerie, cabinet, etc.—Détruire, endommager—Délit, 32-33 V., c. 22, s. 43.

Butte placée dans l'arpentage primitif sur les terres publiques de la Puissance—Renverser, défigurer, altérer, déplacer une..... Félonie, 35 V., c. 23, s. 102.

Cabane—Illégalement et malicieusement mettre le feu à une.....Félonie, 32-33 V. c. 22, s. 3.

Câble faisant partie d'un télégraphe—Couper, briser, abattre, détruire quelque.....Délit, S. R. C., c. 67, s. 21 et 32-33 V. c. 22, s. 41—Tenter de..... Délit— Conv. som., id., s. 42—V. Télégraphe.

— employé dans une mine ou un puits, ou dans un plan incliné, chemin à lisse ou autre voie, dans tout ouvrage quelconque, appartenant ou attenant à une mine ou puits ou à son exploitation—Couper, arracher, briser, détacher quelque.....Félonie, 32-33 V. c. 22, s. 33.

Cabotage canadien—Acte concernant le.....33 V. c. 14, am. p. 38 V. c. 27—V. 32 V. c. 11, imp. contenu au Statut canadien de 1872—Transporter par eau, d'un port à un autre du Canada autrement que sur navires britanniques—Contrav.—Recouvrement devant Cour civile ou de Vice-Amirauté (suivant le 31 V. c. 6, s. 99.)—33 V. c. 14, s. 1.

Cachet employé à la préparation de planche pour imprimer les bons, billets de l'Échiquier—Faire ou engager à faire, aider, contribuer, garder quelque.....Félonie, 32-33 V. c. 19, s. 11—Sans autorité acheter, recevoir ou avoir en sa possession quelque..... Délit, id., s. 13.

— privé de S. M. ou l'empreinte d'icelui, aux armes du Gouverneur ou Lieutenant-Gouverneur—Fabriquer, contre-faire, émettre le sachant fabriqué ou contrefait, le..... Félonie, 32-33 V. c. 19, s. 1.

B. A. T. DEMONTIGNY.

(A continuer.)