

Les Cahiers de droit



***Aspects of Comparative Commercial Law: Sales, Consumer Credit and Secured Transactions*, Papers presented at a Conference held at McGill University on September 3-5, 1968, Edited by J. Ziegel et W. Foster, Institute of Foreign and Comparative Law, McGill University, Oceana Publications Inc., N.Y., 1969, 472 pp., \$19.00.**

Lubin Lilkoff

Volume 11, Number 3, 1970

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/1004849ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/1004849ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (print)

1918-8218 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this review

Lilkoff, L. (1970). Review of [*Aspects of Comparative Commercial Law: Sales, Consumer Credit and Secured Transactions*, Papers presented at a Conference held at McGill University on September 3-5, 1968, Edited by J. Ziegel et W. Foster, Institute of Foreign and Comparative Law, McGill University, Oceana Publications Inc., N.Y., 1969, 472 pp., \$19.00.] *Les Cahiers de droit*, 11(3), 599–603. <https://doi.org/10.7202/1004849ar>

Tous droits réservés © Université Laval, 1970

This document is protected by copyright law. Use of the services of Érudit (including reproduction) is subject to its terms and conditions, which can be viewed online.

<https://apropos.erudit.org/en/users/policy-on-use/>

Érudit

This article is disseminated and preserved by Érudit.

Érudit is a non-profit inter-university consortium of the Université de Montréal, Université Laval, and the Université du Québec à Montréal. Its mission is to promote and disseminate research.

<https://www.erudit.org/en/>

Chronique bibliographique

Aspects of Comparative Commercial Law : Sales, Consumer Credit and Secured Transactions. Papers presented at a Conference held at McGill University on September 3-5, 1968. Edited by J. Ziegel et W. Foster, Institute of Foreign and Comparative Law, McGill University, Oceana Publications Inc., N.Y., 1969, 472 pp., \$19.00.

Une des caractéristiques du droit commercial est son rythme d'évolution rapide qui n'a aucune commune mesure avec celui du droit civil. Le droit des affaires, en effet, qui s'efforce de réglementer la vie économique, a subi depuis un quart de siècle de profondes transformations. Cela est dû au fait que les échanges ont pris une ampleur extraordinaire dans tous les pays industrialisés du monde occidental tant sur le plan national qu'international. Le protectionnisme économique, pour le moment, a cédé le pas à un libre échange relatif. Les commerçants ont dû faire face à ce phénomène en inventant des pratiques de vente ou des techniques commerciales nouvelles. En conséquence les juristes et les législateurs ont été amenés à faire un effort particulier pour rajeunir le droit afin qu'il puisse répondre adéquatement aux besoins changeants du monde économique.

C'est la vente, contrat commercial type, qui est menacée de subir des changements profonds dans sa finalité ou sa technique. C'est un phénomène nouveau car pendant fort longtemps ce contrat, fondé sur l'autonomie de la volonté, n'avait pas subi des modifications et semblait assuré d'une certaine pérennité.

Or, actuellement, des nouvelles théories, séduisantes et hardies, bouleversent les conceptions traditionnelles des vices de consentement, de l'équité et de la bonne foi, des risques et des nullités. On estime que la liberté contractuelle n'est qu'un écran derrière lequel se cache, pour

les consommateurs, la pire des servitudes.

Les ventes à crédit des produits de consommation se sont généralisées. Cela change les données concernant la technique du transfert de propriété, de la garantie des vices cachés ou celle en cas d'éviction. De même, est remise en question toute la réglementation actuelle des garanties réelles mobilières. L'acheteur, en demandant plus de crédit, devrait pouvoir offrir des garanties de remboursement plus solides et variées.

Or notre *Code civil* contient toujours le vieux principe selon lequel il ne peut y avoir de gage sans dépossession. Cette règle est actuellement néfaste pour le commerce. Elle fut d'ailleurs ignorée par le législateur dans quatre lois spéciales et les praticiens du droit, de leur côté, par des artifices ingénieux, ont réussi le tour de force de faire admettre par les tribunaux la légalité du nantissement sans dépossession camouflé (vente à réméré avec stipulation que le vendeur retiendra la possession de la chose durant le délai imparti au droit de rachat ; vente de la chose avec revente subséquente au premier vendeur par un contrat de vente à tempérament). Ces faits expliquent pourquoi l'Office de Révision du *Code civil* se penche si attentivement sur la réglementation des sûretés réelles (droit de retention, nantissement, privilèges et hypothèques).

La généralisation des ventes à crédit a provoqué des problèmes d'ordre social aigu. Au Canada on a un endettement de plus de neuf milliards de dollars pour les produits de consommation. Cela crée une certaine nervosité chez certains, phénomène qui n'est pas nouveau si on réfère à l'expérience romaine : ce fut l'endettement des plébéiens qui, jadis, fut la principale source d'instabilité de l'ordre public interne de Rome. Mais, actuellement, la technique de vente et les modes de financement sont plus subtils et efficaces pour décider un

consommateur, même averti, à faire des achats à crédit : ventes sous pression, publicité répétée ou trompeuse créent des besoins factices ; les intérêts exigés par les prêteurs sont calculés à des taux sensiblement élevés. Le législateur est sensibilisé à ces abus et tente d'y apporter des solutions par une législation appropriée.

Enfin, mentionnons l'internationalisation des échanges qui a provoqué le besoin d'un droit international uniforme. Cette uniformité est désirée sur le plan régional (les pays Scandinaves) ou sur un plan plus étendu. Déjà treize pays ont ratifié la Convention de La Haye du 1^{er} juillet 1964 portant Loi Uniforme sur la Vente Internationale des Objets Mobiliers Corporels.

Ce vaste mouvement juridique qui se manifeste simultanément dans plusieurs pays s'inspire des méthodes du droit comparé. Cela s'impose si l'on veut faire adopter par les divers pays des lois uniformes. Plus que jamais les études comparatives s'avèrent utiles, voire nécessaires.

C'est donc à cause de l'actualité de ces questions qu'il faut signaler la parution du volume intitulé *Aspects of Comparative Commercial Law : Sales, Consumer Credit, and Secured Transactions*. Il contient les communications présentées au colloque international tenu en septembre 1968 sous les auspices de l'Institut de droit comparé de l'université McGill.

Le titre même de l'ouvrage indique que c'est sous l'aspect comparatif qu'ont été discutés les trois thèmes majeurs du colloque. Il y a eu trente communications dont nous ne ferons que mentionner le contenu.

La vente des biens mobiliers

Le code uniforme de commerce des Etats-Unis a eu un retentissement assez considérable. Sévèrement critiqué par certains, très apprécié par d'autres, il n'en demeure pas moins la loi commerciale actuellement la plus étudiée dans le monde. Au colloque, une grande partie des rapports y ont référé. Aussi était-il utile de donner au début des travaux quelques considérations d'ordre général sur l'historique, le caractère et les principes modernes qui ont présidé à l'élaboration de ce

Code¹. On apprend que le statut a été en gestation pendant quarante années avant d'être adopté, que les rédacteurs ont eu un penchant pour les détails et que des conceptions nouvelles d'équité et de bonne foi ont servi de principes directeurs.

Dans quelle mesure est-il souhaitable d'adopter une législation similaire dans les autres pays ?

Le point de vue anglais est présenté par G. Fridman qui analyse la technique juridique concernant les dommages, les nullités, la délivrance de la chose, la qualité des marchandises, le transfert de la propriété et, en général, les liens juridiques entre le vendeur et l'acheteur². L'auteur conclut que l'article 2, qui contient 101 paragraphes, est complexe, verbeux, très détaillé sans nécessité apparente et que le style manque d'élégance. Le lecteur retient de ces considérations qu'en matière de législation il est préférable d'énoncer quelques principes généraux plutôt que d'essayer de couvrir tous les cas par des dispositions à lecture interminable. Sur cette même question, le point de vue canadien fut exprimé par A. R. Thompson qui, dans une communication assez brève, exprime ses préférences pour le Code américain³.

Les deux rapporteurs suivants ont traité de quelques problèmes actuels concernant la vente des meubles dans les législations de droit civil. Si la communication relative au droit allemand est riche de renseignements⁴, celle en droit québécois présente pour nous un intérêt tout particulier. En effet, M. Pourcelet, dans un travail de synthèse, expose l'effort du législateur de « maintenir l'équilibre des intérêts en présence, ceux de l'acheteur, ceux

¹ J. HONNOLD, « American Experience under the Sales Article of the Uniform Commercial Code », pp. 4 à 17.

² G. FRIDMAN, « Should Commonwealth Countries Adopt Article 2 of the Uniform Commercial Code? » pp. 18 à 53.

³ A. THOMPSON, « Should Commonwealth Countries Adopt Article 2 of the Uniform Commercial Code? A Canadian View », pp. 54 à 63.

⁴ E. von CAEMMERER, « Some Current Problems in the civilian Law of Sale of Movables: Products Liability », pp. 64 à 82.

du vendeur »⁵. L'auteur décrit successivement les problèmes d'ordre général (clause de réserve de propriété, l'opportunité de recourir à un mécanisme d'enregistrement, le transfert de propriété et le problème des risques) pour exposer, dans un second point, les problèmes particuliers de la vente à tempérament, ceux de la chose d'autrui en matière d'automobiles, des garanties des vices cachés et de défaut de fabrication. On lit avec intérêt les développements concernant la dissociation du transfert des risques avec le transfert de propriété ainsi que celles concernant l'application simultanée de l'article 23 du Code de la route et des articles 1487, 1488, 1489 et 2268 du *Code civil*.

L'unification du droit concernant la vente au niveau régional ou international a fait l'objet de trois commentaires. J. Hellner nous fait part de l'expérience scandinave et il appert que cette unification est plus facilement réalisable entre des pays limitrophes ayant des intérêts régionaux communs, qu'entre des pays avec des assises juridiques disparates⁶. Le rapport suivant nous confirme que les Américains ont non seulement une législation moderne mais, aussi, un sens de l'humour développé⁷. Mais pardessus tout, émerge un sens profond des réalités. Ainsi il paraît assez paradoxal de voir que, aux Etats-Unis, pays de *Common Law*, on a édicté une législation statutaire étendue ; que dans un pays fédéral on a unifié le droit des ventes, le droit commercial, et celui qui a comme objet la protection du consommateur. Il est évident qu'une telle approche « pratique » n'est pas exportable dans d'autres pays fédérés où la culture et le droit des diverses ethnies diffèrent. Le commentaire européen sur l'unification du droit fut fait par E. von Caemmerer ; tout en espérant que les deux conventions de La Haye de 1964 amèneront

l'unification du droit sur les ventes dans un avenir rapproché, l'auteur estime que cela ne se réalisera pas avant une quarantaine d'années⁸.

Le crédit au consommateur

Le deuxième thème du colloque concerne la protection du consommateur. Après un exposé général sur les tendances récentes de la législation au Canada, en Angleterre, en Allemagne et aux Etats-Unis⁹, il fut discuté du coût du prêt et du dévoilement du taux réel d'intérêt¹⁰, ainsi que des moyens d'aide au débiteur écrasé de dettes¹¹.

Le droit canadien, tant provincial que fédéral, est exposé par J. Ziegel, le grand spécialiste canadien dans ce domaine. Grâce à une documentation très fournie, le lecteur peut facilement suivre l'historique de cette législation de nature sociale et, aussi, prendre connaissance des derniers développements des législations provinciales. Il appert que les nouvelles tendances législatives montrent une attitude législative saine et, aussi, une indépendance par rapport au droit européen et américain. La législation québécoise tire un peu de l'aile mais espérons que les déclarations gouvernementales en faveur d'une loi générale de protection

⁸ E. VON CAEMMERER, « Unification of Sales Law at the Regional and International Level: A European Comment », pp. 124 à 130.

⁹ « Recent Legislative and Judicial Trends: In Canada », J. ZIEGEL, pp. 133 à 149; « In England », R. GOODE, pp. 150 à 165; « In Germany », W. MARSCHALL, pp. 166 à 179; « In the U.S.A. », W. HOGAN, pp. 180 à 185.

¹⁰ « Disclosure and Regulation of Finance Charges and the Cost of Borrowing: American Developments », W. HOGAN, pp. 186 à 195; « The German Position », W. MARSCHALL, pp. 196 à 199; « An Economist's Viewpoint », R. OLLEY, pp. 201 à 208.

¹¹ « The Consumer in Trouble: Creditor's Remedies and Relief for the Overcommitted Debtor; In Canada », R. CUMING, pp. 209 à 233 et J. HONSBERGER, pp. 234 à 250; « In England », A. DIAMOND, pp. 251 à 263; « In Germany », W. MARSCHALL, pp. 264 à 268; « In the U.S.A. », J. SPANOGLE, pp. 269 à 287.

⁵ M. POURCELET, « De quelques difficultés relatives à la vente de biens meubles en droit civil », pp. 83 à 89.

⁶ J. HELLNER, « Unification of Sales Law at the Regional and International Level: A Scandinavian View », pp. 90 à 109.

⁷ A. FARNSWORTH, « Unification of Sales Law at the Regional and International Level: Why they behave like Americans », pp. 110 à 123.

du consommateur se réaliseront dans un proche avenir.

Il est impossible même de mentionner les autres rapports, si riches et intéressants, sur l'état du droit dans les divers pays. Nous nous contenterons de mentionner les communications de R. Cumming et J. Honsberger qui nous intéressent plus directement¹². Nous regrettons que, faute d'espace, il nous est difficile de résumer et commenter les considérations sur la protection législative concernant le droit de gage général, la consolidation des dettes, l'équité comme moyen de se soustraire à des engagements abusifs, la faillite comme moyen de libération du consommateur. Il est clair que le droit au Canada est entré dans une ère nouvelle.

Les garanties réelles mobilières

L'objet du troisième thème général du colloque fut une discussion sur les garanties réelles mobilières. On s'est demandé d'abord si l'article 9 du Code uniforme de commerce est exportable pour décrire, ensuite, quelques problèmes prioritaires.

Successivement furent présentés les points de vue ontarien, anglais, américain, allemand et québécois. Les réponses varient suivant les participants. Si la réaction ontarienne est plutôt négative, le point de vue allemand est nettement favorable. Nous réitérons nos regrets de ne pouvoir résumer tous les travaux qui furent présentés¹³. Mais il importe de souligner tout particulièrement le rapport de M^e Yves Caron présentant le point de vue d'un juriste québécois.

Comme le rappelle M^e Caron au début de son exposé, l'article 9 du Code de commerce uniforme « a connu un tel succès que tout législateur, du moins dans le contexte économique nord-américain se doit d'en prendre

d'abord connaissance avant de s'aventurer dans le chemin tortueux de la réglementation des garanties réelles mobilières » (p. 374). En effet le comité Catzman a adapté ce texte aux besoins de l'Ontario où il fut à l'origine du *Personal Property Security Act 1967*. Pour cela l'Office de révision du *Code civil* a suivi l'activité législative au Canada, ainsi que l'évolution du Code uniforme lui-même, avec une curiosité particulière.

Suivant le rapporteur, de prime abord, la réaction québécoise est défavorable à un emprunt de certaines dispositions contenues dans l'article 9. Et cela pour un grand nombre de motifs : tendance à valoriser nos institutions nationales et locales, langue et technique juridique étranges, l'usage de la méthode descriptive et l'accumulation de cas d'espèces qui jurent avec le génie de notre science juridique, absence de principes et lourdeur extrême des textes.

Cependant l'article 9 est intéressant sous un autre point de vue puisqu'il établit la notion de « security interest » qui recouvre désormais la plupart des espèces de contrats où les parties peuvent créer des sûretés réelles mobilières (p. 377). M^e Caron nous donne une liste de ces contrats et, par leur simple énumération, nous sensibilise à la pauvreté de notre technique juridique actuelle et son inaptitude de résoudre, en matière des garanties réelles mobilières, les pratiques courantes qui se manifestent sous une forme variée et complexe¹⁴.

Après une analyse critique des principales dispositions de l'article 9, l'auteur conclut qu'on peut s'inspirer du contenu de la loi américaine tout en l'adaptant au style juridique québécois.

¹² *Supra*, note 11.

¹³ « Is Article 9 of the Uniform Commercial Code Exportable? The Ontario Experience », A. ABEL, pp. 291 à 297; « An English Reaction », R. GOODE and L. GOWER, pp. 298 à 349; « An American Comment », B. SHER, pp. 350 à 367; « A German View », U. DROBNIG, pp. 368 à 373; « Point de vue d'un juriste québécois », Y. CARON, pp. 374 à 395.

¹⁴ L'auteur nous indique les contrats suivants: « gage (pledge), cession ou transfert (assignment), hypothèque mobilière (chattel mortgage), transport en fidéicommiss (chattel trust), acte de fiducie (trust deed), privilège de l'agent ou du facteur (factor's lien), emprunt fiduciaire sur outillage (equipment trust), vente conditionnelle (conditional sale), emprunt sur dépôt fiduciaire (trust receipt), privilège (lien), droit de rétention (title retention contract), bail (lease), dépôt ou consignation (consignment) », à la p. 377.

cois. Il est manifeste que tout le régime des sûretés réelles devrait être révisé mais suivant la technique et l'esprit qui sont propres au *Code civil*.

Pour terminer nos remarques sur la partie consacrée aux garanties réelles mobilières, indiquons l'intérêt certain que présente la lecture de quatre communications faites sur des aspects bien particuliers¹⁵; les spécialistes y trouveront matière à réflexion.

En guise de conclusion générale, nous exprimons notre émerveillement devant l'activisme juridique américain tant dans le domaine du droit public que dans le domaine du droit privé. Ce droit devient pour plusieurs un modèle dont il faut s'inspirer; pour tous les juristes c'est un droit riche d'enseignement. Pour cela le colloque tenu à McGill en 1968 est un événement dans notre vie juridique québécoise puisqu'il a permis non seulement de faire le point sur certains aspects du droit existant mais, aussi, de projeter une lumière très vive sur le droit en gestation.

Lubin LILKOFF

Casebook on Company Law, par R. S. SIM, 2nd Ed. Butterworth, 1968, London.

La réputation de ce recueil de jurisprudence du professeur Sim n'est plus à faire. La deuxième édition imprimée pour la première fois en 1968, a dû être réimprimée en 1969.

L'auteur destine son recueil aux futurs praticiens du droit qui préparent les examens du Barreau ou d'autres examens professionnels en Angleterre.

Quatre parties principales traitent de la personnalité juridique de la com-

pagnie ainsi que de sa formation, son administration, sa liquidation, sa réorganisation et sa fusion.

Une cinquième partie groupe sous le titre « Divers » deux sujets importants et actuels, soit la levée du voile corporatif et le droit des groupes d'actionnaires minoritaires. Ces deux sujets sont trop importants, à notre avis, pour être groupés ensemble sous ce titre anonyme. Mais cette critique vaut quant à la forme seulement, étant donné que l'auteur rapporte dans les deux chapitres consacrés à ces sujets les meilleurs arrêts des tribunaux anglais en ce domaine.

Les différents sujets sont présentés selon une méthode pratique et claire qui facilite la consultation. Le principe légal ou jurisprudentiel est résumé en quelques lignes et se trouve suivi de courts extraits de l'arrêt principal. Plusieurs autres extraits, aussi courts, illustrent les différentes applications du principe par la jurisprudence. Enfin, une note rapide apporte une précision indispensable ou définit un terme ou effectue un renvoi.

Il est indiscutable que ce recueil peut être — s'il est utilisé, comme le conseille son auteur, en même temps qu'un recueil de textes approprié et le texte de la loi des compagnies — un excellent instrument de travail et notre seul regret est que les étudiants du droit québécois et même canadien ne puissent pas profiter pleinement de cet excellent ouvrage.

Nabil N. ANTAKI

Grands services publics et entreprises nationales, par J.-M. AUBY et R. DUCOS-ADER, (1969) *Thémis, Droit*, P.U.F., tome I.

Dans l'admirable collection *Thémis*, section Droit, aux Presses universitaires de France, les professeurs Auby et Ducos-Ader de la faculté de Droit de Bordeaux publiaient en 1969 un manuel d'un grand intérêt pour nous, Québécois, à la recherche de notre droit administratif. Ce manuel de droit administratif spécial consacré aux grands services publics et entreprises nationales, en deux tomes, comprend dans le tome I, que nous recen-

¹⁵ « Some Perfection and Priority Problems: Conflict of Laws and the Perfection and Priority of Security Interests », I. BAXTER, pp. 396 à 409; « Has Article 9 Scuttled the Floating Charge? », A. ABEL, pp. 410 à 430; « Purchase Money Security Interests in the Common Law and the French Civil Law System », H. SACHSE, pp. 431 à 440; « Priority Conflicts in Inventory and Accounts Receivable Financing », U. DROBNIG, pp. 441 à 445.