

---

## *L'interaction entre le droit privé fédéral et le droit civil québécois en matière d'effets de commerce : perspective constitutionnelle*

---

Jean Leclair\*

---

L'auteur étudie les principes constitutionnels qui gouvernent l'interaction entre le droit privé fédéral et le droit civil provincial. Il examine plus particulièrement le secteur du droit des effets de commerce, et ce, pour les deux motifs suivants : premièrement, les lettres de change et les billets à ordre relèvent de la compétence exclusive du Parlement fédéral aux termes de la *Loi constitutionnelle de 1867*, alors que les provinces détiennent une compétence de principe en droit privé ; deuxièmement, la *Loi sur les lettres de change* comporte une disposition qui rend applicable, à titre supplétif, les règles de la *common law* d'Angleterre.

Dans un premier temps, l'auteur expose les différents problèmes qui, en pratique, sont engendrés au Québec par la rencontre des traditions française et anglaise dans le domaine des lettres de change et des billets à ordre, ainsi que les solutions proposées par les tribunaux et par la doctrine pour résoudre ces conflits — approches dites littérale, interprétative et constitutionnelle.

Une fois cette mise en situation effectuée, l'auteur analyse la portée du pouvoir exclusif et du pouvoir accessoire du Parlement fédéral en matière de billets et de lettres de change. Cette étude le porte à conclure que rien ne s'oppose à l'application, à titre complémentaire, du droit provincial en matière de lettres de change et de billets (y compris les délais de prescription), dans la mesure où ce droit provincial ne porte pas atteinte au contenu spécifiquement fédéral de la compétence reconnue au Parlement fédéral aux termes du paragraphe 91(18) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. L'auteur constate également que l'interprétation restrictive donnée au texte de la disposition de renvoi fédérale se justifie pleinement au regard du droit constitutionnel canadien. Il est d'avis que le pouvoir accessoire ne peut pas justifier l'adoption d'une disposition aussi imprécise et envahissante. Il fonde en partie cette conclusion sur l'interprétation donnée à des dispositions de renvoi similaires adoptées à l'étranger.

In examining the constitutional principles that underlie the interaction between federal private law and provincial civil law in the area of negotiable instruments, the author is guided by two considerations: first, the fact that bills of exchange and promissory notes are among the exclusive powers of the federal parliament; second, a rule found in the *Bills of Exchange Act* which gives suppletive effect to rules originating from English common law.

The analysis starts with a description of the various problems that arise from the interaction of the French and English legal traditions in the areas of bills of exchange and promissory notes. The author then looks at how doctrine and the courts have resolved some of these problems and identifies three distinctive approaches that he describes as literal, interpretative and constitutional.

The focus then shifts to an analysis of the scope of Parliament's exclusive and ancillary powers in this field. The author concludes that where provincial law does not impinge on the federal power found in subsection 91(18) of the *Constitution Act, 1867* as it has been defined by the courts there is no reason why provincial law cannot apply in the area of negotiable instruments, including prescription. Furthermore, in light of current Canadian constitutional law, he welcomes the restrictive interpretation that the courts have given to the wording of the reference article. In his opinion, Parliament's ancillary power cannot suffice to justify the adoption of a rule as unclear and imposing as the reference article. In coming to this conclusion he draws on the experience of other countries with similar reference provisions.

---

\* Professeur de droit à l'Université de Montréal et membre du Barreau du Québec. L'auteur tient à exprimer sa gratitude aux professeurs François Chevrette et Albert Bohémier qui ont bien voulu lire et commenter le manuscrit de cet article. L'auteur demeure cependant entièrement responsable des idées avancées dans ce texte.

© Revue de droit de McGill

McGill Law Journal 1995

Mode de référence : (1995) 40 R.D. McGill 691

To be cited as : (1995) 40 McGill L.J. 691

---

*Sommaire***Introduction**

- I. L'état du droit : l'interpénétration du droit civil québécois et du droit fédéral des effets de commerce**
  - A. Illustrations des difficultés engendrées en matière d'effets de commerce par la rencontre des traditions française et anglaise*
  - B. La nature du droit complémentaire applicable en matière d'effets de commerce : tentatives de rationalisation jurisprudentielle et doctrinale*
    1. L'approche littérale
    2. L'approche interprétative
    3. L'approche constitutionnelle
  
- II. L'explication constitutionnelle de l'état du droit : l'étendue du pouvoir fédéral en matière d'effets de commerce**
  - A. Le contenu spécifiquement fédéral de la compétence fédérale en matière d'effets de commerce : le problème de la prescription*
    1. L'exclusivité des compétences : une question de finalités législatives et non de domaines législatifs
    2. L'impact de la nature d'une compétence fédérale sur l'applicabilité des délais de prescription provinciaux
    3. L'impact du nouveau *Code civil du Québec* en matière de prescription de lettres de change
  
  - B. La portée de la compétence accessoire du Parlement fédéral en matière de lettres de change : le problème de l'article 9*
    1. Les limites constitutionnelles au pouvoir d'empiéter
    2. La portée de l'article 9 à la lumière de son modèle britannique

**Conclusion**

---

## Introduction

*Durer, c'est garder l'identité à travers le changement, et s'enrichir du changement pour être toujours plus semblable à soi-même<sup>1</sup>.*

L'existence d'une interaction entre le droit privé fédéral et le droit civil provincial s'impose à l'esprit de tout juriste par son caractère d'évidence. Aujourd'hui encore, cependant, les fondements et les principes qui gouvernent cette action réciproque demeurent obscurs, indéterminés. Quelques velléités de solutions ont bien été proposées par certains, mais, dans l'ensemble, on a préféré occulter le problème derrière le voile d'affirmations péremptoires plus parentes de l'aphorisme que du raisonnement réfléchi<sup>2</sup>.

Un domaine particulier du droit privé fédéral a cependant réussi à fixer sur lui l'attention de certains juges et auteurs. Il s'agit du droit des effets de commerce.

L'Acte des lettres de change<sup>3</sup>, adopté en 1890, constitue l'exemple parfait d'une loi fédérale relative à un sujet qui, n'eût été de son attribution au Parlement fédéral<sup>4</sup>, aurait été déclaré partie intégrante de la compétence des provinces en matière de «propriété et droits civils»<sup>5</sup>.

Cette compétence de droit privé accordée au Parlement était appelée à soulever plusieurs problèmes, notamment celui de son étendue. Jusqu'où le fédéral peut-il s'aventurer dans l'exercice de son pouvoir législatif en matière de billets et de lettres de change ? Lui est-il possible de régir toutes les facettes contractuelles de la transaction constituée par l'effet de commerce ? Qu'advient-il si, face à un problème particulier, une lecture attentive de la loi porte à conclure qu'elle est muette à ce sujet ? Doit-on alors recourir aux règles de la *common law* ou à celles du droit civil québécois pour solutionner le litige ? Si, au contraire, la loi règle spécifiquement un sujet donné, doit-on privilégier la version anglaise ou la version française du texte lorsque les concepts énoncés dans l'une ne correspondent pas exactement à ceux dont l'autre fait état ?

---

<sup>1</sup> J. Guitton, *Ce que je crois*, Paris, Grasset, 1971 à la p. 89.

<sup>2</sup> J.-M. Brisson a cependant publié récemment une étude très intéressante sur cette question : «L'impact du Code civil du Québec sur le droit fédéral: une problématique» (1992) 52 R. du B. 345. L'aspect constitutionnel du problème soulevé par cette interaction n'y est cependant pas examiné en détail. Enfin, mérite d'être lu l'article de Y. Caron, «L'interprétation de la Loi sur les corporations commerciales canadiennes en fonction du droit provincial: aspects constitutionnels et interaction du droit civil et du Common Law» dans Conférences Commémoratives Meredith, *Loi sur les corporations commerciales canadiennes*, Toronto, Richard De Boo, 1975, 54.

<sup>3</sup> S.C. 1890, c. 33, devenu la *Loi sur les lettres de change*, L.R.C. 1985, c. B-4.

<sup>4</sup> *Loi constitutionnelle de 1867* (R.-U.), 30 & 31 Vict., c. 3, par. 91(18). Cette disposition étend l'autorité législative exclusive du Parlement au domaine constitué par «[l]es lettres de change et les billets à ordre.»

<sup>5</sup> *Ibid.*, par. 92(13).

Notre choix ne s'est pas arrêté arbitrairement sur la *Loi sur les lettres de change*. En effet, cette loi comporte une disposition toute particulière, laquelle édicte ce qui suit :

The rules of the common law of England, including the law merchant, save in so far as they are inconsistent with the express provisions of this Act, apply to bills, notes and cheques.

Les règles de la *common law* d'Angleterre, y compris en droit commercial, s'appliquent aux lettres, billets et chèques dans la mesure de leur compatibilité avec les dispositions expresses de la présente loi<sup>6</sup>.

Les maints débats suscités par cet article parmi d'éminents juristes ne sont eux-mêmes qu'un reflet des divergences d'opinions affichées par la jurisprudence. Des solutions diverses ont été proposées, les unes favorisant une application systématique de la *common law* quelle que soit la nature du problème en litige, les autres avantageant plutôt une approche plus nuancée qui autoriserait, dans certains cas, le recours au droit civil provincial. Cette dernière solution a toujours recueilli les suffrages de la majorité des juristes, qu'ils soient auteurs ou juges. Personne, cependant, n'a véritablement tenté de concilier cette affirmation d'applicabilité du droit civil provincial en matière d'effets de commerce avec le contexte particulier du fédéralisme canadien. L'article de renvoi en cause ici nous servira de prétexte à une étude de cette question<sup>7</sup>.

Dans un premier temps, nous mettrons en lumière l'interpénétration du droit civil provincial — plus particulièrement du droit civil québécois — et du droit privé fédéral qui caractérise le secteur des effets de commerce. À cette fin, nous exposerons les différents problèmes qui, en pratique, sont engendrés par la rencontre des traditions française et anglaise dans le domaine des lettres de change et des billets à ordre (I.A), ainsi que les solutions proposées par les tribunaux et la doctrine pour résoudre ces conflits (I.B). Une fois effectuée cette mise en situation, nous analyserons la portée du pouvoir exclusif (II.A) et du pouvoir accessoire (II.B) du Parlement fédéral en matière de billets et de lettres de change. Cette étude nous permettra de constater que l'interprétation restrictive donnée au texte de la disposition de renvoi fédérale se justifie pleinement au regard du droit constitutionnel canadien. Au surplus, nous verrons que rien ne s'oppose à l'application, à titre complémentaire, du droit provincial d'application générale en matière de lettres de change et de billets, dans la mesure où ce droit provincial ne porte pas atteinte au contenu spécifiquement fédéral de la compétence reconnue au Parlement central aux termes du paragraphe 91(18) de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

---

<sup>6</sup> *Loi sur les lettres de change*, *supra* note 3, art. 9.

<sup>7</sup> Au surplus, l'article 9 de la *Loi sur les lettres de change* nous permettra d'ouvrir la porte sur le problème plus général soulevé par l'identification du droit complémentaire applicable en matière privée fédérale (voir Brisson, *supra* note 2).

## I. L'état du droit : l'interpénétration du droit civil québécois et du droit fédéral des effets de commerce

Le caractère inexorable du problème posé par l'interprétation à donner à l'article 9 de la *Loi sur les lettres de change* a forcé les tribunaux canadiens à élaborer diverses théories visant toutes à délimiter l'étendue potentielle de l'application de la *common law* en matière de lettres de change. La tâche des juges, nous le verrons, en a été une d'accommodement. Pour la plupart, ces derniers se sont attardés à réconcilier le désir du législateur fédéral de voir s'appliquer la *common law* avec la nécessité non moins fondamentale, à leurs yeux, de préserver l'intégrité du droit civil provincial. Si l'intention du Parlement est expressément formulée à l'article 9 de la *Loi*, le «protectionnisme» juridique prôné par certains magistrats ne semble pas enraciné, à première vue, dans des principes de droit bien définis.

Toutes ces théories ont elles-mêmes fait l'objet de discussions par d'éminents auteurs de doctrine, au nombre desquels on peut mentionner Falconbridge, Le Dain, Bohémier, Nicholls et Perrault, pour n'en citer que quelques-uns.

Il est important de noter que le problème de la relation entre le droit fédéral des effets de commerce et le droit privé provincial s'est maintes fois posé sans que soit invoqué l'article 9 de la *Loi*. En réalité, lorsqu'on examine le contentieux relatif à cette question, on s'étonne du peu d'intérêt qu'a suscité cette disposition. Néanmoins, pareille constatation vient conforter la thèse que nous entendons défendre dans le présent article, savoir que cet article à lui seul n'a rien de déterminant et que sa juste interprétation appelle, au préalable, une qualification constitutionnelle des diverses compétences de droit privé attribuées aux deux paliers gouvernementaux.

Avant d'examiner les solutions proposées par les auteurs et la jurisprudence, un bref survol des situations où les fers du droit fédéral et du droit civil se sont croisés est nécessaire.

### A. Illustrations des difficultés engendrées en matière d'effets de commerce par la rencontre des traditions française et anglaise

Depuis l'adoption initiale de la loi fédérale en 1890, huit facettes du contrat constitué par l'effet de commerce ont été examinées à la lumière du droit civil québécois. Les tribunaux ont jugé applicables aux lettres de change et billets les règles du *Code civil du Bas-Canada* ayant trait à la capacité de contracter<sup>8</sup>, à l'étendue de

---

<sup>8</sup> *Roy c. Canadian Imperial Bank of Commerce*, [1971] C.A. 321 [ci-après *Roy*] ; *Ricard c. Banque Nationale* (1893), 3 B.R. 161 ; *Dagneau c. Décarie* (1906), 8 R.P. Qué. 141 (C.S.) ; *Cassaubon c. Bédard* (1917), 54 C.S. 385 [ci-après *Cassaubon*] ; *Morin c. Dion* (1956), [1957] C.S. 53 ; *Consumers Acceptance Corporation c. Gendron* (1961), [1962] C.S. 203.

Le paragraphe 47(1) de la *Loi* de 1970 (S.R.C. 1970, c. B-5) énonçait ce qui suit : «Une personne peut s'engager à titre de partie à une lettre de change dans la mesure où elle est habile à contracter.» Le nouveau paragraphe 46(1) de la *Loi* de 1985 édicte : «La capacité de s'engager comme partie à une lettre va de pair avec celle de contracter.»

la responsabilité des cosignataires<sup>9</sup> et des endosseurs<sup>10</sup> d'un billet ou d'une lettre de change, au consentement nécessaire à la formation du contrat — y compris les moyens de défense opposables à un détenteur régulier<sup>11</sup>, à la cause ou considération pouvant fonder sa licéité<sup>12</sup>, à la preuve<sup>13</sup>, à la procédure<sup>14</sup> ainsi qu'aux délais de prescription applicables à de tels effets<sup>15</sup>. Les raisonnements qui ont conduit à cette application du droit civil québécois comportent parfois, comme nous pourrions le constater, un caractère quelque peu alambiqué. Enfin, certains juges ont choisi, à

<sup>9</sup> *Montenay Inc. c. Imbrook Properties Ltd.*, [1989] R.J.Q. 846 (C.A.) [ci-après *Montenay*]; *Drouin c. Gauthier* (1903), 12 B.R. 442, 5 R.P. Qué. 211; *Kaufman c. Weissfeld*, [1972] C.A. 462 (à propos de cette décision, voir A. Bohémier, «Chroniques régulières. Lettres de change» (1972) 32 R. du B. 426); *Cassaubon, ibid.*; *Fisher c. Hargreaves* (1968), [1969] R.P. Qué. 191 (Protonotaire).

Le paragraphe 179(1) de la *Loi* de 1970 édictait ce qui suit : «Un billet à ordre peut être souscrit par deux personnes ou plus, et elles peuvent s'engager conjointement, ou conjointement et solidairement, selon sa teneur [«they may be liable thereon jointly, or jointly and severally»].» Quant au paragraphe 179(1) de la *Loi* de 1985, il dit : «Un billet peut être souscrit par plusieurs personnes qui peuvent s'engager conjointement ou solidairement, selon sa teneur.»

<sup>10</sup> *Kulcsar c. Reisler* (1965), [1966] B.R. 334, 57 D.L.R. (2<sup>e</sup>) 730 [ci-après *Kulcsar*]; *Banque Canadienne Nationale c. Turcotte*, [1942] B.R. 383 [ci-après *Turcotte*]; *Meikle c. Dorion* (1892), 1 C.S. 72 (C. rév.); *Guy c. Paré* (1892), 1 C.S. 443 (C. rév.) [ci-après *Guy*]; *Banque d'Hochelega c. Léger* (1918), 25 R.L. (N.S.) 158 (C. rév.) [ci-après *Léger*]; *Lusher c. Lacroix* (1914), 23 R.L. (N.S.) 212 (C.S.) [ci-après *Lusher*].

<sup>11</sup> *Caisse Populaire de Forestville c. St-Pierre*, [1979] C.P. 350.

<sup>12</sup> *Pesant c. Pesant*, [1934] R.C.S. 249, [1934] 2 D.L.R. 623 [ci-après *Pesant* avec renvois aux R.C.S.]; *Ross c. Royal Institution for the Advancement of Learning* (1931), 50 B.R. 107, [1931] 4 D.L.R. 689 [ci-après *Ross* avec renvois aux B.R.], conf. par [1932] R.C.S. 57; *Rouleau c. Poulain* (1964), [1965] B.R. 292; *Verreault c. Harvey*, [1970] C.A. 753; *Bloom c. Loch* (30 janvier 1979), Montréal 09-000-496-778, J.E. 79-186 (C.A.); *Stephen c. Perrault* (1918), 56 C.S. 54 (C. rév.) [ci-après *Stephen*]; *Morin c. Chambre de Commerce de St-Hyacinthe* (1934), 72 C.S. 323 [ci-après *Morin* avec renvois aux C.S.], conf. par (1936), 61 B.R. 244; *Plasse c. Plasse* (1937), 75 C.S. 142; *Côté c. Larocque* (26 novembre 1981), Terrebonne 700-05-001995-756, J.E. 82-44 (C.S.); *Brunelle c. Brunelle* (9 janvier 1979), Montréal 02-024 660-784, J.E. 79-129 (C.P.).

L'alinéa 53(1)a) de la *Loi* de 1970 précisait que :

- (1) Une cause ou considération valable pour une lettre de change peut être constituée par
  - (a) toute cause ou considération suffisante pour donner validité à un contrat simple [«any consideration sufficient to support a simple contract»].

L'alinéa 52(1)a) de la *Loi* de 1985 mentionne que :

- (1) Est à titre onéreux la lettre dont la cause
  - (a) peut faire l'objet d'un contrat simple.

<sup>13</sup> *Blais c. Mathieu* (1918), 56 C.S. 3 (C. rév.) [ci-après *Blais*]; *Jean c. Banque Canadienne Nationale* (1930), 69 C.S. 66 [ci-après *Jean*]; *Spasiuk c. Zyla* (1939), 46 R.L. (N.S.) 23 (C.S.) [ci-après *Spasiuk*]; *Armand c. Checotel Finance Corporation*, [1985] C.S. 1154; *Banque Provinciale du Canada c. Poulin* (6 mai 1980), Montréal 500-02-019 240-790, J.E. 80-509 (C.P.).

<sup>14</sup> *Blais, ibid.*; *Western Loan and Trust Co. c. Ross* (1902), 12 B.R. 226; *Vipond c. Finestone* (1932), 53 B.R. 59.

<sup>15</sup> En matière d'interruption de prescription, voir *Banque Canadienne Nationale c. Labonté*, [1947] B.R. 415 [ci-après *Labonté*]. Voir aussi la décision ontarienne *Cook c. Dodds* (1903), 6 O.L.R. 608 (C. div.) [ci-après *Cook*].

l'occasion, de recourir aux règles de la *common law* pour résoudre les problèmes énumérés plus haut<sup>16</sup>.

Nous n'entendons pas analyser en détail les difficultés que soulève chacune de ces questions. Les experts du droit des effets de commerce les ont exposées avec beaucoup plus d'habileté que nous ne saurions en démontrer<sup>17</sup>. Contentons-nous simplement d'évoquer le problème en posant notre regard sur certains des litiges qui jalonnent l'histoire du droit canadien des effets de commerce.

Dans l'arrêt *Roy*, l'intimée, détentrice régulière, réclamait de l'appelant le paiement de quatre chèques signés et négociés par celui-ci. Roy tenta vainement de se dérober à toute responsabilité en arguant de son incapacité, en tant que mineur, à s'engager par les effets de commerce en litige. La lésion alléguée par l'appelant n'était mise en doute par personne : elle découlait du non-accomplissement, par la compagnie avec laquelle Roy avait initialement contracté, des prestations auxquelles celle-ci s'était engagée.

À l'époque, l'article 48<sup>18</sup> et l'alinéa 74(b)<sup>19</sup> de la *Loi sur les lettres de change* se lisaient respectivement comme suit :

<sup>16</sup> Responsabilité des cosignataires : voir *Entreprises Loyola Schmidt Ltée c. Cholette*, [1976] C.S. 557 [ci-après *Cholette*] ; *Crépeau c. Beauchesne* (1898), 14 C.S. 495 (C. cir.) [ci-après *Crépeau*] ; *Noble c. Forgrave* (1899), 17 C.S. 234 [ci-après *Noble*]. Responsabilité des endosseurs : voir *Banque Ville-Marie c. Mallette* (1888), 33 L.C. Jurist 8 (C.A.) ; *Lavoie c. Abbott*, [1963] C.S. 600. Consentement et moyens de défense : voir *Bank of Montreal c. Amireault* (1938), 65 B.R. 1 [ci-après *Amireault*] ; *Côté c. Brunelle* (1916), 51 C.S. 35 [ci-après *Côté*]. Preuve : voir *Larochelle c. Bluteau* (1923), 34 R.L. (N.S.) 328 (B.R.) [ci-après *Larochelle*] ; *Hébert c. Poirier* (1911), 40 C.S. 405 (C. rév.) [ci-après *Hébert*] ; *Boyer c. Sambeau* (1919), 57 C.S. 79 [ci-après *Boyer*].

<sup>17</sup> B. Crawford et J.D. Falconbridge, *Banking and Bills of Exchange*, vol. 2, 8<sup>e</sup> éd., Toronto, Canada Law Book, 1986 ; A. Perrault, *Traité de droit commercial*, t. 3, Montréal, Albert Lévesque, 1940 ; M. Caron et A. Bohémier, *Précis de droit des effets de commerce*, 7<sup>e</sup> éd. par A. Bohémier, Montréal, Librairie Beauchemin, 1982 ; J.D. Falconbridge, «The Bills of Exchange Act in Quebec» (1942) 20 R. du B. can. 723 ; G.V. Nicholls, «The Bills of Exchange Act and Prescription in the Province of Quebec» (1936-37) 15 R. du D. 396, 459, 539, 606 et (1937-38) 16 R. du D. 26 [ci-après «Prescription»] ; G.V. Nicholls, «The Bills of Exchange Act and Novation in the Province of Quebec» (1938) 16 R. du B. can. 602 [ci-après «Novation»] ; G.E. Le Dain, *Compte rendu : Banking and Bills of Exchange* par J.D. Falconbridge (1956) 3 R.D. McGill 113 [ci-après «Compte rendu»] ; A. Bohémier et L.-H. Richard, «Le billet brutalement présumé commercial *Montenay Inc. c. Imbrook Properties Ltd.*» (1990) 24 R.J.T. 153.

<sup>18</sup> Cet article, devenu l'article 47 de la *Loi* de 1985, se lit comme suit : «La souscription ou l'endossement d'une lettre par un mineur ou par une personne morale incapable de s'engager par lettre donne droit au détenteur d'en recevoir le paiement et d'y obliger les autres parties à la lettre.»

<sup>19</sup> Quant à l'alinéa 73(b) de la *Loi* de 1985, qui a remplacé l'alinéa 74(b), il dispose maintenant :

73. Les droits et pouvoirs du détenteur d'une lettre sont les suivants : [...]

- b) Le détenteur régulier détient la lettre libérée de tout vice de titre des parties qui le précèdent ainsi que des défenses personnelles que pouvaient faire valoir les parties antérieures entre elles; il peut exiger le paiement de toutes les parties obligées par la lettre.

48. Lorsqu'une lettre de change est tirée ou endossée par un mineur ou par une corporation qui n'a pas la capacité ni le pouvoir de s'engager par lettre de change, la souscription ou l'endossement donne droit au détenteur de recevoir et d'exiger le paiement de toute autre partie à la lettre.

74. Les droits et pouvoirs du détenteur d'une lettre de change sont les suivants :  
[...]

- b) s'il est détenteur régulier, il possède la lettre libérée de tout *vice de titre* [«defect of title»] des parties qui le précèdent ainsi que des *moyens de défense personnelle* [«mere personal defences»] que pouvaient faire valoir les parties antérieures entre elles, et il peut exiger le paiement de toutes les parties liées par la lettre [nos italiques].

Après avoir conclu que le paragraphe 47(1)<sup>20</sup> de la *Loi* avait pour effet d'imposer l'application des règles du droit civil relatives à la capacité<sup>21</sup>, le juge Hyde a déclaré que la lésion d'un mineur, source de nullité relative, ne pouvait être opposée à un détenteur régulier. Selon lui, l'article 48 de la *Loi* devait être lu comme suit : quelle que soit la capacité d'un mineur en vertu du droit privé provincial, un effet de commerce restait valide «insofar as any other parties to it are concerned.»<sup>22</sup> Le mineur pouvait donc exciper de son incapacité relative à l'encontre de celui avec qui avait été conclu le contrat initial, mais il lui était impossible de le faire à l'encontre du détenteur régulier de l'effet de commerce témoignant de cette entente<sup>23</sup>. En d'autres termes, la lésion constituait un moyen de défense personnelle qui, bien que valable entre les parties immédiates, n'était pas opposable à un détenteur régulier. En somme, si l'on se fie au raisonnement des juges de la Cour d'appel, une incapacité, source de nullité relative, ne pourra en aucune façon faire obstacle à la réclamation d'un détenteur régulier puisqu'elle ne sera jamais rien de plus qu'un moyen de défense personnelle.

Pareille interprétation de l'article 48 choquera tout lecteur attentif. En effet, l'article en question préserve plutôt le recours du détenteur à l'encontre de toute autre partie à l'effet sans qu'il soit possible à l'une d'elles d'invoquer l'incapacité d'un mineur, membre de la chaîne de négociation. Implicitement, il faut aussi en déduire l'impossibilité pour le détenteur de poursuivre le mineur<sup>24</sup>. Relative ou absolue, la nature de l'incapacité n'a pas d'importance.

Cette décision met en évidence une attitude troublante affichée assez fréquemment par les tribunaux québécois. Cette méthode se caractérise par les trois éléments suivants : 1° l'utilisation du droit civil lors d'un processus initial de qualifi-

<sup>20</sup> Voir *supra* note 8.

<sup>21</sup> Cette conclusion tire sa source du libellé du paragraphe en litige lequel, d'après le juge, renvoie expressément aux règles du droit civil provincial.

<sup>22</sup> Roy, *supra* note 8 à la p. 322.

<sup>23</sup> *Ibid.* à la p. 324, M. le juge Brossard.

<sup>24</sup> N. L'Heureux, «Une nouvelle exception en matière d'incapacité du mineur dans les effets de commerce?» (1973) 14 C. de D. 557 à la p. 559.



cation (détermination de la nature — relative ou absolue ? — de la défense invoquée par un mineur) ; 2° le recours au droit anglais pour définir le sens du texte de loi fédéral (sens à donner à l'expression «mere personal defence») ; et 3° l'assimilation du concept de droit civil issu de la qualification factuelle initiale à la matière de *common law* qui s'en rapproche le plus (la nullité relative s'apparente à l'obligation «voidable» du droit anglais, laquelle ne constitue qu'un moyen de défense personnelle). De la mise en application de cette méthode ternaire résulte la conséquence suivante : l'inopposabilité de la nullité relative invoquée par un mineur au détenteur régulier d'un effet de commerce. Comme le rappelle avec pertinence une auteure,

[i] semblerait que les juges de la Cour d'appel [dans l'affaire *Roy*] ont transposé littéralement le critère anglais de «void» et «voidable» pour distinguer entre les moyens de défense réelle et les moyens de défense personnelle en droit canadien. Ils ont dû faire l'analogie suivante : l'incapacité du mineur, entraînant en droit québécois la nullité relative, est une défense personnelle, car, en droit anglais, ce genre de nullité, attachée à certaines incapacités, est inopposable au détenteur régulier<sup>25</sup>.

Le double objectif poursuivi par le législateur à l'article 48 est de garantir les droits du détenteur régulier tout en assurant la protection du mineur<sup>26</sup>. Le droit anglais parvient à rencontrer le deuxième de ces objectifs en faisant de l'incapacité du mineur une source absolue de nullité — le contrat signé est réputé «void»<sup>27</sup>. Quant au législateur québécois, il dit de cette même incapacité qu'elle entraîne une nullité relative que le mineur est libre de soulever ou non. Cependant, une fois soulevée, l'effet de cette incapacité est «radical»<sup>28</sup>. La rescision d'un contrat au motif de lésion emporte les mêmes conséquences qu'une action en annulation<sup>29</sup>. Les deux traditions juridiques accordent ainsi une protection qui, peu importe l'appellation qu'on lui attribue, devrait pouvoir être invoquée par un mineur. L'esprit de la *Loi sur les lettres de change* exige semblable interprétation.

Ce singulier processus de qualification en plusieurs étapes s'est aussi manifesté dans les litiges portant sur l'étendue des obligations des personnes qui participent à la création d'un effet de commerce. Il différerait cependant du premier en ce que la qualification factuelle originelle se faisait à la lumière de la *common law* (par exemple, la responsabilité des cosignataires d'un effet de commerce est-elle «joint» ou «joint and several» ?). Par la suite, les conséquences d'une responsabilité «joint» étaient réputées identiques à celles qui résultaient d'une responsabilité conjointe. Dans l'affaire *Noble*, le tribunal a affirmé que la responsabilité des cosignataires d'un billet était «joint» au motif que l'article 84 de l'*Acte des lettres de change* de

---

<sup>25</sup> S. Robert, *Chronique de jurisprudence* (1971) 6 R.J.T. 451 à la p. 455.

<sup>26</sup> *Ibid.*

<sup>27</sup> *Ibid.* aux pp. 452-55.

<sup>28</sup> L'Heureux, *supra* note 24 à la p. 559.

<sup>29</sup> *Ibid.*

1890<sup>30</sup> ainsi que le droit anglais introduit par l'article 8<sup>31</sup> du chapitre 17 des lois fédérales de 1891 l'exigeaient. Les débiteurs ne furent cependant tenus qu'à leur part respective de la dette puisque, aux yeux du juge, une équivalence existait entre responsabilité conjointe et responsabilité «jointe»<sup>32</sup>. Cette dernière constatation est tout à fait erronée<sup>33</sup>, car il n'existe aucune similitude entre ces deux concepts. Comme le dit Falconbridge,

it makes nonsense of the section to say, as was said in effect in *Noble v. Forgrave*, that the liability of the makers was joint, because English law said so, but that joint liability meant something quite different from what it does in English law, because Quebec law said so<sup>34</sup>.

Il est de beaucoup préférable, à l'occasion d'un litige né au Québec, de favoriser la mise en application des concepts juridiques civilistes auxquels réfère la version française de l'article 179 de la *Loi sur les lettres de change*<sup>35</sup>. En effet, rien dans le texte de loi fédéral n'impose le recours aux notions de *common law* qui figurent dans la version anglaise. Agir de la sorte est non seulement préférable, mais, comme nous le verrons un peu plus loin, constitutionnellement valide.

Les deux causes mentionnées plus haut mettent en relief une nouvelle dimension du problème posé par la *Loi sur les lettres de change*. Si le texte de loi aborde spécifiquement un aspect particulier du contrat constitué par un effet de commerce, l'interprétation doit-elle se fonder uniquement sur la version anglaise du libellé ? La question est d'importance puisque les versions anglaise et française de certaines dispositions législatives font parfois référence à des institutions propres à chacune des deux traditions juridiques. Lors de la refonte de 1985, le législateur s'est bien efforcé de donner à la version française du texte de loi une facture plus civiliste. Il n'en reste pas moins que, dans l'ensemble, cette dernière n'est rien de plus qu'une mauvaise traduction d'expressions issues de la *common law*. Les termes «valuable consideration» et «simple contract», maladroitement rendus par les expressions «considération valable»<sup>36</sup> et «contrat simple»<sup>37</sup>, désignent des concepts juridiques distinctifs du droit anglais. Comme nous avons pu le remarquer, il en va de même des termes «défenses personnelles» et «vice de titre», lesquels traduisent les expressions «mere personal defences» et «defect of title». La nature bilingue du texte de loi peut donc soulever plusieurs problèmes. À titre d'exemple, la cause licite

<sup>30</sup> Précurseur de l'article 179 de la *Loi* de 1970 dont le texte est reproduit *supra* à la note 9.

<sup>31</sup> Ancêtre du présent article 9 de la *Loi sur les lettres de change*.

<sup>32</sup> *Noble*, *supra* note 16 à la p. 236.

<sup>33</sup> Bohémier et Richard, *supra* note 17 à la p. 174 ; Falconbridge, *supra* note 17 aux pp. 739-40 ; «Prescription», *supra* note 17 aux pp. 28-29.

<sup>34</sup> Falconbridge, *ibid.* à la p. 740.

<sup>35</sup> Bohémier et Richard, *supra* note 17 à la p. 174.

<sup>36</sup> L'expression «considération valable» a été remplacée par le terme «cause» lors de la refonte de 1985. La notion de «valuable consideration» n'existe pas en droit civil québécois (*Banque canadienne impériale de commerce c. Mallette, Benoît & Compagnie Ltée*, [1987] R.J.Q. 96 (C.A.)).

<sup>37</sup> L'expression «simple contrat» dans le texte français de la *Loi* ne correspond à aucun concept reconnu par le droit civil (*Ross*, *supra* note 12 à la p. 123, M. le juge Bond, dissident).

d'un contrat au Québec, tel que l'acquittement d'une dette morale, peut ne pas l'être en pays de *common law*<sup>38</sup>. Devrait-on malgré tout favoriser systématiquement le système anglais au détriment de la tradition juridique québécoise ? Dans une affaire en provenance du Québec<sup>39</sup>, la Cour suprême a déclaré que l'acquittement d'une dette naturelle, savoir la remise par une mère à un de ses enfants d'un billet pour le paiement d'aliments, pouvait constituer le fondement licite d'un effet de commerce. Cette décision reposait sur une interprétation restrictive de l'article 9 de la *Loi sur les lettres de change*. D'ailleurs, si l'on a parfois affirmé que le libellé des dispositions de la loi fédérale imposait le recours au droit anglais, il est à noter qu'on a également conclu qu'en certains endroits le texte même de ces dispositions devait être interprété comme renvoyant au droit civil provincial<sup>40</sup>. Ainsi, on a décidé que le libellé de l'alinéa 53(1)a)<sup>41</sup> et du paragraphe 47(1)<sup>42</sup> de la *Loi* de 1970 avaient pour effet d'imposer l'application du droit provincial en matière de cause<sup>43</sup> et de capacité<sup>44</sup> lorsqu'était en litige un effet de commerce.

D'évidence, plusieurs des questions soulevées dans le cadre de l'application de la *Loi sur les lettres de change*, comme en font foi les exemples cités plus haut, ressortissent aux experts du droit des effets de commerce. En effet, la ligne de démarcation qui sépare les sphères d'application du droit civil et de la *common law* en matière de lettres de change et de billets n'est pas toujours facile à tracer. L'étape d'accommodement des traditions juridiques française et anglaise n'intervient cependant qu'une fois reconnu comme possible le recours au droit civil provincial. Cette étape suppose donc une qualification qui tienne compte de critères dont la sélection doit être laissée aux professionnels du droit des effets de commerce. En d'autres mots, elle implique la mise en œuvre d'un processus de «pondération»<sup>45</sup> entre les éléments constitutifs du contrat que représente le billet ou la lettre de change (obligation civile —disposition provinciale vs effet négociable — *common law*). Nous ne fixerons cependant pas notre attention sur cet aspect particulier du problème. Nous espérons plutôt jeter les bases d'une approche interprétative applicable au domaine du droit privé que se partagent respectivement les deux paliers gouvernementaux. Nous entendons ainsi répondre à ceux qui prétendent, comme nous le verrons un peu plus loin<sup>46</sup>, que seuls des arguments de «policy» justifient une interprétation limitée de l'article 9 de la *Loi*.

---

<sup>38</sup> G.V. Nicholls, «Bills of Exchange — Cheques — Quebec — Applicability of Civil and Common Law — Cause or Consideration — Gift *Inter Vivos*» (1947) 25 R. du B. can. 397 aux pp. 399-400.

<sup>39</sup> *Pesant*, *supra* note 12.

<sup>40</sup> Caron et Bohémier, *supra* note 17 aux pp. 14-15.

<sup>41</sup> Le texte de cette disposition est reproduit *supra* à la note 12.

<sup>42</sup> Le libellé de ce paragraphe est reproduit *supra* à la note 8.

<sup>43</sup> *Morin*, *supra* note 12 ; *Stephen*, *supra* note 12, cité avec approbation par la Cour suprême dans *Pesant*, *supra* note 12 ; *Ross*, *supra* note 12 à la p. 119, M. le juge Bernier.

<sup>44</sup> *Roy*, *supra* note 8.

<sup>45</sup> Cette expression est utilisée par la professeure Andrée Lajoie dans le cadre de son étude relative à la nature du droit supplétif applicable en matière de contrats administratifs au Québec (A. Lajoie, *Contrats administratifs: jalons pour une théorie*, Montréal, Thémis, 1984 à la p. 59).

<sup>46</sup> Voir ci-dessous la partie I.B.3.

En l'occurrence, la question suivante sera abordée : est-il raisonnable de donner, comme l'ont fait jusqu'ici les tribunaux provinciaux, une interprétation restrictive à l'article 9 de la *Loi sur les lettres de change* ? En répondant à cette question nous serons également en mesure de déterminer s'il est justifiable de recourir aux concepts du droit civil québécois dans l'interprétation des dispositions de cette même loi. Une fois cette question répondue, il sera possible de dessiner à grands traits les frontières qui délimitent l'application du droit civil et de la *common law*. Les experts se chargeront alors de déterminer si oui ou non un concept de droit civil peut être utilisé sans que l'objectif visé par la loi ne soit mis en péril. Cette dernière étape, on l'a déjà dit, nécessite le recours à un processus de pondération qu'il n'est pas dans notre intention d'aborder.

Bien peu de juges se sont interrogés sur les raisons qui les amenaient à recourir aux règles du droit civil lorsqu'ils étaient confrontés à une question se rapportant à un effet de commerce. On les devine préoccupés par le résultat et non par la méthode d'application<sup>47</sup>.

Lorsque la destination prochaine est visible à l'œil nu, le marin ne prête guère attention aux mouvements de sa boussole. Peu lui importe de savoir si les aiguilles de son compas pointent vers l'objectif qu'il s'est fixé. Nous sommes convaincus de la justesse du résultat obtenu de façon générale par les juges. Nous nous intéresserons cependant à ce qui, à nos yeux, impose l'approche qu'ils ont adoptée. Notre regard se posera sur la boussole et sur les mécanismes qui l'animent. Ce sont les principes qui doivent nous mener à bon port et non le seul instinct.

### ***B. La nature du droit complémentaire applicable en matière d'effets de commerce : tentatives de rationalisation jurisprudentielle et doctrinale***

Il serait faux d'affirmer qu'aucune explication n'a été avancée par les tribunaux pour justifier le recours, à titre complémentaire, à la *common law* ou encore au droit civil. Les solutions les plus valables, pour la majorité, ont été proposées par la doctrine.

#### **1. L'approche littérale**

Une première approche, très minoritaire, adopte une interprétation suivant laquelle l'ensemble de la *common law* a été introduit par l'article 9 de la *Loi*. Russell, principal tenant de cette théorie, affirme simplement que

[t]his section clearly changes the rule of construction for the Province of Quebec. The Bills of Exchange Act is the law for the Province of Quebec as it is

---

<sup>47</sup> À ce sujet, la remarque suivante de la professeure Lajoie, *supra* note 45 à la p. 51, est fort pertinente : «[C]hacon en est conscient, le juriste qui qualifie le fait rarement sans songer aux conséquences normatives de sa qualification, quand il ne le fait pas tout simplement *en vue* d'entraîner précisément des conséquences spécifiques.»

for the rest of the Dominion. Where it is silent, recourse is to be had to the rules of the common law of England, including the law merchant. It is difficult to see that any place whatever is left for any rules of law peculiar to the Province of Quebec<sup>48</sup>.

Cette école de pensée n'a pas fait beaucoup d'adeptes au sein de la magistrature québécoise. Certains s'y sont ralliés sous prétexte que notre loi fédérale sur les lettres de change était d'inspiration anglaise<sup>49</sup>, qu'il entrerait dans l'intention du législateur fédéral de voir à l'uniformisation du droit des effets de commerce<sup>50</sup>, que la loi avait pour «objet de régler et de faciliter les opérations de commerce,»<sup>51</sup> ou encore, parce que, d'après eux, le libellé de l'article 9 imposait une telle interprétation<sup>52</sup>. Pour d'autres, l'application du droit anglais, à titre de droit commun, en matière commerciale fédérale — faillite et lettres de change — s'appuie sur le texte du préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867*<sup>53</sup>. En effet, ce dernier affirme que la Constitution canadienne «repose sur les mêmes principes que celle du Royaume-Uni.» L'argument semble plutôt faible.

## 2. L'approche interprétative

L'application des règles de la *common law* a cependant été rendue nécessaire, aux yeux de certains, par le recours du législateur fédéral, dans sa loi sur les effets de commerce, à des concepts qui n'ont aucun équivalent en droit civil québécois.

<sup>48</sup> B. Russell, *A Commentary on the Bills of Exchange Act*, 2<sup>e</sup> éd., Montréal, Burroughs (Eastern), 1921 à la p. 22.

<sup>49</sup> *Côté*, *supra* note 16 à la p. 37 ; *Ross*, *supra* note 12 à la p. 123, M. le juge Bond, dissident. C'est aussi ce qui semble ressortir des propos tenus par MM. les juges Bernier et St-Jacques dans *Amireault*, *supra* note 16 aux pp. 21, 32. Voir aussi J.E.C. Brierley, «La notion de droit commun dans un système de droit mixte: le cas de la province de Québec» dans J. Benoist, J.-Y. Cherot et P. Delebecque, dir., *La formation du droit national dans les pays de droit mixte*, Aix-en-Provence, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 1989, 103 à la p. 108.

<sup>50</sup> *Guy*, *supra* note 10 à la p. 451, M. le juge Davidson, dissident ; *Duplain c. Cameron*, [1961] R.C.S. 693 à la p. 707, 30 D.L.R. (2<sup>e</sup>) 348, M. le juge Locke, dissident [ci-après *Duplain* avec renvois aux R.C.S.].

<sup>51</sup> *Amireault*, *supra* note 16 à la p. 32.

<sup>52</sup> *Boyer*, *supra* note 16 à la p. 82 ; *Hébert*, *supra* note 16 à la p. 411. C'est ce que semblent affirmer les juges Barclay et Bond dans *Amireault*, *ibid.* aux pp. 15-16, 28. Voir aussi *Larochelle*, *supra* note 16 à la p. 331, M. le juge Bernier, dissident. Dans l'affaire *Noble*, *supra* note 16 à la p. 236, la Cour supérieure affirme que les règles du droit anglais s'appliquent «entièrement aux billets, excepté dans les cas où elles seront incompatibles avec les édictons de notre *Acte des lettres de change*, comme par exemple, dans le cas des obligations contractées par la femme mariée, qui sont soumises à des restrictions inconnues au droit anglais [nos italiques].» Dans *Guy*, *supra* note 10 aux pp. 447, 451, M. le juge Davidson, dissident, énonce exactement la même distinction. Dans *Banque Canadienne Nationale c. Gingras*, [1977] 2 R.C.S. 554, 76 D.L.R. (3<sup>e</sup>) 91 [avec renvois aux R.C.S.], la Cour suprême s'était refusée à mettre en application la règle de *common law* de «conversion» au motif que celle-ci était inapplicable dans la province de Québec. Cependant, en *obiter dictum*, le juge Pigeon, *ibid.* à la p. 564, avait déclaré que cette conclusion était peut-être incorrecte vu la présence de l'article 10 de la *Loi sur les lettres de change*.

<sup>53</sup> Brierley, *supra* note 49 à la p. 107.

L'intention du législateur aurait donc été de faire prévaloir la version anglaise<sup>54</sup>. À l'inverse, d'autres ont affirmé que le renvoi à des concepts de droit civil québécois dans la version française du texte de loi avait pour effet d'en imposer l'application<sup>55</sup>.

Pour les tenants de cette école, la question du choix possible entre *common law* et droit civil doit donc être abordée comme un problème d'interprétation et non comme un problème à caractère constitutionnel. Doit-on, oui ou non, opter pour l'utilisation de la version française du texte de loi lorsqu'une affaire est née au Québec ? Ne devrait-on pas plutôt voir à ce que les notions de *common law* dont fait état la version anglaise soient mises en application ? Voici comment s'expriment Bohémier et Richard à ce sujet :

[La] véritable question n'est pas d'ordre constitutionnel [...] [car on] ne peut, nous semble-t-il, douter réellement du pouvoir du parlement fédéral de légiférer sur l'étendue des obligations des personnes qui participent à la création et à la circulation des effets de commerce. Cela paraît peu discutable.

Mais la question de savoir si le fédéral a voulu occuper sur ce point particulier tout son champ de compétence en est une de tout autre nature : il s'agit d'une simple question d'interprétation [notes omises]<sup>56</sup>.

Dans l'arrêt *Cholette*<sup>57</sup>, la Cour supérieure a conféré aux mots «conjointement, ou conjointement et solidairement» figurant à l'article 179 de la *Loi sur les lettres de change* le sens qu'attribue le droit anglais aux expressions «jointly» et «jointly and severally». Après avoir rappelé que le droit provincial ne pouvait être mis en application qu'en l'absence d'une disposition spécifique dans la loi fédérale, le juge Paré signale que

l'article 179 contient précisément une disposition indiquant comment deux souscripteurs sont liés à l'égard du détenteur. Il s'agit ici non pas d'appliquer une autre loi à défaut de dispositions pertinentes dans la *Loi sur les lettres de change* mais d'interpréter les termes de la disposition elle-même que contient l'article 179. Je crois ici qu'on doit appliquer l'article 10 [devenu l'article 9] dans de telles circonstances. D'autre part, sans même qu'il soit nécessaire de se servir de cet article 10, l'historique de la *Loi sur les lettres de change* indique de toute évidence, par les sources dont elle s'inspire, les bases pertinentes à la définition de ses termes [nos italiques]<sup>58</sup>.

Bohémier et Richard soutiennent, quant à eux, que la version française du libellé de l'article 179 doit recevoir application<sup>59</sup>. En effet, selon eux, bien qu'un con-

---

<sup>54</sup> *Ross*, *supra* note 12 aux pp. 109, M. le juge Dorion, et 123, M. le juge Bond, dissident ; *Cholette*, *supra* note 16.

<sup>55</sup> Voir les autorités citées *supra* aux notes 40, 43, 44.

<sup>56</sup> Bohémier et Richard, *supra* note 17 à la p. 160.

<sup>57</sup> *Cholette*, *supra* note 16. Voir aussi *Crépeau*, *supra* note 16.

<sup>58</sup> *Cholette*, *supra* note 16 aux pp. 560-61.

<sup>59</sup> Bohémier et Richard, *supra* note 17 à la p. 174.

cept de droit civil — par exemple, la responsabilité conjointe — puisse fort bien comporter certaines similitudes avec une règle particulière de *common law* — responsabilité «joint» —, une assimilation des deux est toutefois indéfendable<sup>60</sup>. Il était donc préférable d'entériner les approches traditionnelles portant qu'aux sources du droit québécois de la responsabilité devaient être puisées les solutions à ce problème d'interprétation<sup>61</sup>.

Nous ne sommes pas en désaccord avec l'approche «interprétative» proposée par les auteurs Bohémier et Richard puisque le texte de loi fédéral n'impose en aucune façon le devoir de mettre en application les concepts de *common law* énoncés dans la version anglaise. Cette attitude s'accorde d'ailleurs avec la technique d'interprétation des textes qui ont fait l'objet d'une «rédaction bijuridique»<sup>62</sup>. Toutefois, comme nous tenterons de le démontrer plus loin, cet argument d'interprétation peut et doit s'arc-bouter sur un raisonnement de nature constitutionnelle. Le problème soulevé par l'identification du système de droit applicable à titre supplétif se posant généralement lorsque la loi fédérale est muette au sujet d'un point de droit donné, tout repose alors sur la portée qu'il faut accorder à l'article 9 de la *Loi*. Or, dans une telle situation, il nous apparaît essentiel d'affronter la difficulté sur le terrain constitutionnel plutôt que simplement interprétatif. Avant de présenter notre propre vision des choses, examinons le terrain que certains ont déjà défriché.

### 3. L'approche constitutionnelle

Jusqu'ici, nous avons pu constater qu'une interprétation libérale de l'article 9 avait porté quelques personnes à voir dans cette disposition une intention d'écarter toute application possible du droit provincial québécois en matière de lettres de change et de billets. En outre, nous avons observé que l'usage de concepts particuliers au système juridique anglais dans la loi fédérale sur les effets de commerce en avait amené d'autres à ignorer complètement la portée potentielle du libellé français de celle-ci. Pour la plupart, cependant, les juges et les auteurs s'entendaient pour interpréter de façon fort limitée l'article 9. D'aucuns, néanmoins, ont su voir dans le problème posé par cet article une difficulté de nature constitutionnelle.

Les partisans de cette approche affirment que la nature du droit supplétif applicable ou, en d'autres mots, l'étendue de l'incorporation de la *common law* autorisée par la disposition de renvoi, dépend du genre de questions qu'est appelé à examiner le tribunal. Pour certains, seules les questions de forme, par opposition aux questions de fond, pourraient faire l'objet d'un renvoi aux règles de la *common law*<sup>63</sup>. L'article 9, soutient Perrault, permet de recourir au droit anglais uniquement si la question en litige porte sur la «forme, les caractéristiques ou les particularités des

---

<sup>60</sup> *Ibid.*

<sup>61</sup> *Ibid.*

<sup>62</sup> P.-A. Coté, «La loi de 1985 sur le divorce et le droit civil» (1987) 47 R. du B. 1181.

<sup>63</sup> Caron et Bohémier, *supra* note 17 à la p. 11. Cette approche a été adoptée dans la décision *Bâtisses d'Acier C.R. Nadeau Inc. c. Bâtisses d'Acier Hercule Ltée*, [1982] C.P. 106.

lettres de change, chèques et billets»<sup>64</sup>, «c'est-à-dire les aspects qui donnent à ces titres un caractère particulier dans l'économie du droit.»<sup>65</sup> Reprenant une distinction initialement énoncée par Falconbridge<sup>66</sup>, Nicholls avance que la *common law* ne peut trouver application à moins que la difficulté soulevée ne soit

properly speaking one of bills of exchange, cheques or promissory notes, or, in other words, only within the law of bills and notes in a strict sense. In the silence of the Bills of Exchange Act, the common law must be applied to the solution of problems affecting the form, issue, negotiation and discharge of bills and notes, but not the consequences of the contracts entered into by the parties to the instrument.<sup>67</sup>

Que le test proposé par Perrault soit plus sévère que celui de Nicholls<sup>68</sup>, la chose ne nous intéresse guère pour l'instant. Seul le fondement constitutionnel de ces deux théories nous importe ici. En effet, ces auteurs s'entendent pour dire qu'une interprétation large de l'article 9 serait inconstitutionnelle. Il faut présumer, affirment-ils<sup>69</sup>, que le législateur fédéral n'avait pas l'intention d'empiéter illégalement

<sup>64</sup> Perrault, *supra* note 17 à la p. 171.

<sup>65</sup> *Ibid.* à la p. 180. Le test de Perrault a été appliqué dans l'affaire *Kulcsar*, *supra* note 10. Une approche similaire a été adoptée dans les affaires *Guy*, *supra* note 10, et *Labonté*, *supra* note 15. Dans cette dernière affaire, *ibid.* à la p. 433, la Cour d'appel confina l'application du droit anglais «à la technique même des effets de commerce (leur forme, l'acceptation, la livraison, etc...)». Elle devait ajouter, *ibid.*, que tous les «effets secondaires de la solidarité» continuaient d'être régis par le droit civil québécois. Voir aussi *Montenay*, *supra* note 9. Dans l'arrêt *Cook*, la Cour divisionnaire de l'Ontario énonça ce qui suit :

The objection based upon the promissory note being a joint one is not [...] entitled to prevail. The Bills of Exchange Act does not deal with the consequences which are to flow from the character which, according to its provisions, is attached to the promise which a bill or promissory note contains, whether that of a joint or joint and several liability. These consequences [...] fall to be determined according to the law of the Province in which the liability is sought to be enforced, and inasmuch as in this Province the common law rule as to joint contracts has been superseded by statutory enactment, the provisions of the latter are to govern in determining the right of the respondent to sue in this Province [notes omises] (*Cook*, *supra* note 15 à la p. 613).

<sup>66</sup> J.D. Falconbridge, *The Law of Banks and Banking*, 5<sup>e</sup> éd., Toronto, Canada Law Book, 1935 à la p. 511.

<sup>67</sup> «Novation», *supra* note 17 à la p. 603. Le test élaboré par Falconbridge a été utilisé dans les affaires *Pesant*, *supra* note 12, *Duplain*, *supra* note 50, M. le juge Ritchie, et *Jean*, *supra* note 13, et appliqué dans les affaires *Spasiuk*, *supra* note 13, et *Lusher*, *supra* note 10. D'autres décisions, *Léger*, *supra* note 10, et *Turcotte*, *supra* note 10, M. le juge Barclay, empruntent le même vocabulaire sans qu'il soit fait cependant expressément référence à Falconbridge. La Cour supérieure a invoqué l'arrêt *Lusher*, *ibid.*, dans *Chamandy c. Leblanc*, [1977] C.S. 176. Le test énoncé par Falconbridge a été approuvé par un auteur israélien (A. Barak, «The Requirement of Consideration for Bills or Notes in Israel» (1967) 2 *Israel L. Rev.* 499).

<sup>68</sup> Falconbridge, *supra* note 17 aux pp. 729-30.

<sup>69</sup> «Novation», *supra* note 17 aux pp. 602-603:

The proper interpretation of section 10 is in the final analysis a constitutional question. The Dominion in enacting it cannot be presumed to have intended to interfere improperly with the right of the provinces to legislate on property and civil rights, as it would



ment sur les pouvoirs de la province en matière de «propriété et droits civils» lorsqu'il a édicté l'article 9. Ainsi, cette disposition voit sa portée limitée à ce qui peut être rattaché à la compétence *exclusive* du Parlement fédéral en matière de lettres de change et billets. L'expression «law of bills and notes in a strict sense» *exclurait* : 1° toute matière qui ne se rapporte pas à l'essence même du droit des effets de commerce et 2° tout sujet à propos duquel le fédéral ne pourrait légiférer que de façon accessoire<sup>70</sup>.

Bien sûr, sélectionner les matières qui relèvent de l'essence même des effets de commerce n'est pas une tâche aisée<sup>71</sup>. En outre, aux yeux de plusieurs<sup>72</sup>, ce test n'est pas sans faille puisque certains sujets qui font nettement partie du droit des lettres de change au sens strict, tel que la prescription, n'en sont pas moins régis par le droit provincial. C'est pourquoi d'aucuns concluent à l'impossibilité d'élaborer une théorie aprioriste<sup>73</sup>. Ils lui préfèrent une approche plus empirique :

All that can be done is to examine the civil law in its possible applications to bills of exchange, cheques and promissory notes, to weigh the propriety of applying the civil law or the common law in each instance, and to evolve from that examination a series of particularized rules-of-thumb to cover the most common situations that might arise<sup>74</sup>.

Nicholls affirme toutefois que le sens à donner au texte de loi fédéral doit être tiré de la *common law* et ce, quoi qu'il en soit de son libellé français<sup>75</sup>. Il préconise l'application d'une nouvelle variante de l'approche en trois temps explicitée plus haut. D'après lui, les diverses obligations des parties à un effet de commerce doivent être examinées à la lumière du droit anglais<sup>76</sup>. Une fois cette qualification opérée, il faut tenter d'établir un rapprochement entre ce concept de *common law* et

---

be doing if the section were given its broadest, and perhaps most obvious meaning.

Perrault, *supra* note 17 à la p. 172:

En l'absence d'un texte précis, le législateur fédéral n'est pas présumé avoir eu pareille intention [celle d'introduire les règles de la *common law* quelle que soit la nature du litige]. Sauf expression de volonté contraire, le législateur fédéral est censé adopter ses lois conformément à la lettre et à l'esprit de la constitution de 1867, dans le respect des garanties que l'acte fédératif comporte en faveur des législatures.

Au reste, aurait-il eu cette intention que cet art. 10 serait inconstitutionnel comme affectant un droit législatif réservé aux législatures. Le parlement fédéral ne peut s'autoriser de l'art. 91, A.B.N., lui accordant le pouvoir de réglementer les lettres de change, chèques et billets, pour enlever aux provinces le contrôle de leur droit civil.

<sup>70</sup> Falconbridge, *supra* note 17 à la p. 731.

<sup>71</sup> Bohémier et Richard, *supra* note 17 à la p. 160 : «où commence le fond, où s'arrêtent la forme et la négociabilité?»

<sup>72</sup> Falconbridge, *supra* note 17 à la p. 732 ; «Novation», *supra* note 17 à la p. 603 ; «Compte Rendu», *supra* note 17 à la p. 119.

<sup>73</sup> «Novation», *ibid.* ; «Compte Rendu», *ibid.* à la p. 120.

<sup>74</sup> «Novation», *ibid.*

<sup>75</sup> «Prescription», *supra* note 17 à la p. 36.

<sup>76</sup> *Ibid.* à la p. 30.

une matière de droit civil<sup>77</sup>. Le concept du droit civil le plus approchant sera dès lors mis en application. Cette approche n'a pas pour effet de pervertir la véritable portée de l'institution de *common law* comme le faisait l'attitude adoptée par la Cour dans *Noble*<sup>78</sup>.

Le Dain, alors qu'il était professeur, s'est lui aussi prononcé sur la difficile question de l'application du droit civil provincial en matière fédérale<sup>79</sup>. Cette question, rappelle-t-il<sup>80</sup>, soulève les deux problèmes suivants : celui de l'étendue du pouvoir attribué au Parlement fédéral et celui des répercussions possibles pouvant découler, dans un univers de *common law*, de l'application de principes de droit civil. Ces deux questions, dit-il, posent le problème de la démarcation entre le pouvoir exclusif alloué au Parlement fédéral et la compétence qu'il peut exercer à titre accessoire. Cette distinction, selon l'auteur, doit tenir compte des réalités pratiques qui caractérisent un domaine législatif donné<sup>81</sup>. Elle suppose le recours à un processus d'accommodation des systèmes de droit civil et de *common law* dans chaque cas particulier, processus qui devra prendre en compte «what is a sound result in the particular field of federal law, having regard to the commercial expediency of as much uniformity of result as possible.»<sup>82</sup> Le sens commun dictera la meilleure solution<sup>83</sup>.

Le professeur Le Dain donne son aval à la théorie limitant l'application de la *common law* à ce qui relève du droit des effets de commerce au sens strict. Il signale néanmoins qu'à l'instar de tout outil conceptuel — «conceptual tools» —, cette théorie doit être utilisée avec prudence, chaque litige devant être étudié comme un cas d'espèce<sup>84</sup>.

Selon l'auteur, il est raisonnable d'affirmer que la compétence exclusive du Parlement fédéral en matière de lettres de change et billets s'étend à toute règle qui, de par son essence même, fait partie du droit des effets de commerce au sens strict<sup>85</sup>. À l'extérieur de ce cadre limité, on trouve un champ législatif provincial sur lequel peut empiéter le fédéral en vertu de son pouvoir accessoire. Le Dain reconnaît donc une dimension constitutionnelle au problème de l'interprétation de

<sup>77</sup> *Ibid.* à la p. 31.

<sup>78</sup> Voir ci-dessus le texte correspondant à la note 30 et s. En guise d'exemple de l'approche proposée par Nicholls, voir *Crépeau*, *supra* note 16.

<sup>79</sup> «Compte rendu», *supra* note 17 à la p. 119 ; G.E. Le Dain, «Concerning the Proposed Constitutional and Civil Law Specialization at the Supreme Court Level» (1967) 2 R.J.T. 107 [ci-après «Specialization»].

<sup>80</sup> «Specialization», *ibid.* à la p. 110.

<sup>81</sup> *Ibid.* : «This distinction must be drawn in the light of the operational realities of legislative regulation in a particular field, and these are most likely to be perceived by judges familiar, through daily experience, with the effects of legislation and the practical issues which arise in the various areas of law.»

<sup>82</sup> *Ibid.*

<sup>83</sup> *Ibid.*

<sup>84</sup> *Ibid.* à la p. 111.

<sup>85</sup> «Compte rendu», *supra* note 17 à la p. 118.

l'article 9 de la loi fédérale. Par contre, d'après lui, seuls des arguments de commodité — «policy» — permettent de conclure qu'il n'entraîne pas dans l'intention du législateur fédéral d'occuper l'ensemble du territoire législatif — exclusif et accessoire — en matière de lettres de change et billets, lorsqu'il a édicté la disposition en litige :

Technically the question is one of statutory interpretation, but in searching for that will-o-the-wisp «intention of the legislature» and making what is in the final analysis a decision of policy, one is naturally influenced by the current distinctions of constitutional law. Did Parliament in enacting section 10 intend to cover only those matters not covered by express provision in the Act which fall within its exclusive legislative jurisdiction or did it intend as well to occupy the occupiable field? As far as this reviewer is aware, the courts have not formulated any rule of interpretation to deal with this problem. There is presumably no reason in principle why the occupiable field should not be occupied in this wholesale fashion — *and there is nothing on the face of section 10 to justify any restriction or qualification* — but as a matter of policy, in view of the obvious impropriety of introducing a whole body of English common law in this way into a provincial legal system, particularly the civil law system of Quebec, without a careful consideration of the detailed implications, it is probably reasonable to hold as most of the cases and commentators have in effect done, that this cannot be presumed to have been the intention of Parliament. This interpretation is not at open variance with the language of section 10; it merely gives it a restricted application. Parliament may in fact have thought that it was providing a uniform system of law to cover every aspect of bills and notes but there are practical limits to the extent to which this can be carried out in a bi-legal country. *So long as we frankly acknowledge that this is ultimately a decision of policy and do not try to dress it up in a pseudo-legal proposition, we avoid argument at cross-purposes* [nos italiques]<sup>86</sup>.

Pour Le Dain, il est préférable de ne pas tenter de formuler un test universel. Même s'il approuve les propositions faites par Falconbridge et Nicholls, il n'en reste pas moins convaincu lui aussi du caractère inadéquat de celles-ci. Il signale le problème posé par la prescription ainsi que les difficultés soulevées par l'obligation qui existe de distinguer le droit des effets de commerce au sens strict de celui qui ne l'est pas.

Une fois tourné l'obstacle de l'étendue du pouvoir détenu par Ottawa en matière de lettres de change et billets, il faut ensuite s'interroger sur les répercussions possibles du droit civil sur les concepts de *common law* intégrés par le Parlement fédéral dans une de ses lois. L'auteur affirme que le recours au droit civil ne doit pas avoir pour effet de stériliser la portée d'une disposition législative fédérale. À titre d'exemple, il fait référence à l'arrêt *M.R.N. c. Smith*<sup>87</sup> où les juges dissidents Fauteux et Judson ont refusé d'accorder au terme «succession» apparaissant à l'article 3 de la *Loi fédérale sur les droits successoraux*<sup>88</sup> le sens qui lui est propre

<sup>86</sup> *Ibid.* aux pp. 118-19.

<sup>87</sup> [1960] R.C.S. 477 [ci-après *Smith*].

<sup>88</sup> S.R.C. 1952, c. 89.

sous le régime du droit civil québécois. Agir autrement, de dire le juge Fauteux, aurait pour effet «que ces dispositions seraient lettre morte.»<sup>89</sup>

L'incidence de l'application du droit civil sur un environnement législatif d'inspiration anglaise est donc un autre élément dont il doit être tenu compte dans le cadre du processus d'accommodation mentionné par le professeur Le Dain. Au dire de cet auteur, ce processus est facilité par l'éclectisme du droit commercial québécois. Composé d'un ensemble de règles de droit émanant des traditions juridiques française et anglaise, la nature syncrétique de ce *corpus* juridique autoriserait le recours à une approche comparative axée sur l'uniformité<sup>90</sup>. Le Dain ajoute :

It is sufficient here to stress the continuing importance in Canada, under any foreseeable circumstances of constitutional or political accommodation, of comparative legal method at the judicial as well as the legislative level, in the interests of a workable jurisprudence adapted to economic realities in the field of commercial law. *The necessity of achieving a working relationship, and indeed as large a measure of uniformity of result as possible, between the civil law and common law in the commercial field is not a problem peculiar to Canada but one which conditions investment and commercial relations in the whole of the Western world, where the influence and relative importance of the common law and civil law systems, the one centred on the United States and territories which formerly were part of the British Empire, the other centred on continental Europe and territories which were formerly colonies of European powers, are more and more evenly balanced. In this larger context, Quebec has an important stake in the maintenance and development of a legal system that is as commercially serviceable as any other [nos italiques]*<sup>91</sup>.

En somme, même si le professeur Le Dain admet l'existence d'une dimension constitutionnelle au problème que pose l'identification des sources du droit canadien des effets de commerce, il n'en reste pas moins qu'à ses yeux la question de la portée potentielle de l'article 9 en est une de pure interprétation législative. Le libellé de cette disposition ne permet pas d'y voir exprimée par le législateur une intention de limiter le recours à la *common law* aux questions qui relèvent du droit des effets de commerce au sens strict. En édictant cet article de renvoi, le Parlement fédéral aurait occupé l'ensemble du champ législatif.

Un nombre important de juges et d'auteurs favorise l'application des règles du droit civil québécois en matière d'effets de commerce. Cependant, la légitimité de ce recours au droit provincial est mise en doute. Notre objectif consiste précisément à démontrer qu'une interprétation constitutionnelle aussi bien que législative peut faire admettre comme juste et raisonnable cette approche dite traditionnelle.

Au risque de nous répéter, précisons que nous ne prétendons pas à l'élaboration d'un test infaillible permettant de découper de façon mathématique les sphères

---

<sup>89</sup> *Smith, supra* note 87 à la p. 495.

<sup>90</sup> «Specialization», *supra* note 79 aux pp. 114-15.

<sup>91</sup> *Ibid.* à la p. 115.

d'application respectives du droit civil et de la *common law* dans le cadre d'un processus d'interprétation d'une loi fédérale de droit privé. Nous tenterons plutôt de proposer un fondement constitutionnel à l'interprétation restrictive donnée jusqu'ici par les tribunaux à l'article 9 de la *Loi sur les lettres de change*. Pour ce faire, nous tenterons de mesurer l'étendue des pouvoirs exclusif et accessoire auxquels peut prétendre le Parlement fédéral en vertu du paragraphe 91(18) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Le problème de la prescription retiendra plus particulièrement notre attention au cours de l'étude du pouvoir exclusif, alors que la disposition fédérale de renvoi nous permettra de mesurer la portée du pouvoir accessoire du Parlement fédéral en matière de lettres de change et de billets.

## II. L'explication constitutionnelle de l'état du droit : l'étendue du pouvoir fédéral en matière d'effets de commerce

Plusieurs auteurs, nous l'avons vu plus haut<sup>92</sup>, mettent en doute l'interprétation restrictive donnée à la disposition fédérale de renvoi au motif que rien ne permet de conclure qu'en adoptant cet article le Parlement fédéral n'entendait pas occuper tout le champ du droit des effets de commerce. De plus, en guise d'exemple de l'inadéquation de l'approche restrictive, ils allèguent que la prescription, matière qui, selon eux, fait incontestablement partie du droit des lettres de change au sens strict et qui devrait donc relever de la compétence *exclusive* du Parlement fédéral, n'en est pas moins régie par le droit provincial. Le professeur Le Dain en conclut, quant à lui, que l'interprétation restrictive de la disposition de renvoi fédérale se fonde en réalité sur de simples motifs de commodité — «policy» — et d'opportunité. D'après lui, l'application des lois provinciales établissant des délais de prescription au secteur fédéral des effets de commerce est inconstitutionnelle parce que celles-ci visent une matière qui relève de la seule compétence du Parlement fédéral aux termes du paragraphe 91(18) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Cette application, dit-il, serait simplement tolérée<sup>93</sup>. Il soutient donc que l'interprétation restrictive de la disposition de renvoi ne trouve pas d'assises solides en droit constitutionnel canadien.

Nous tenterons, dans un premier temps, de démontrer que si le Parlement fédéral détient bel et bien le pouvoir d'adopter des délais de prescription en matière de lettres de change et de billets, cette conclusion n'est cependant pas constitutionnellement incompatible avec une reconnaissance de l'applicabilité des délais de prescription provinciaux aux effets de commerce, compte tenu du silence de la loi fédérale sur ce point (A). Dans la mesure où ces délais n'atteignent pas la compétence fédérale en matière de lettres de change et de billets dans sa «spécificité fédérale»,

---

<sup>92</sup> Voir *supra* notes 72, 86 et texte correspondant.

<sup>93</sup> «Compte rendu», *supra* note 17 aux pp. 118-19. Cette tolérance serait d'autant plus justifiée qu'en matière de prescription, l'article 9 de la *Loi sur les lettres de change* n'est d'aucune utilité car la notion de «limitation», soit l'équivalent de notre concept de prescription, est une création purement statutaire (J.S. Williams, *Limitation of Actions in Canada*, 2<sup>e</sup> éd., Toronto, Butterworths, 1980 à la p. 25).

ils seront applicables en matière d'effets de commerce, à moins d'incompatibilité opérationnelle avec la *Loi sur les lettres de change*.

Dans un deuxième temps, nous aborderons l'étude proprement dite de l'article 9 de la *Loi sur les lettres de change*. Il est vrai qu'à première vue cette disposition pourrait être interprétée comme autorisant l'introduction de la *common law* en toute matière non couverte par la *Loi*. Nous constaterons cependant que l'article 9 ne répond pas aux conditions requises pour justifier un empiétement d'une telle gravité sur les compétences provinciales. En effet, la rédaction, le libellé même d'un article constitue bien évidemment un élément à prendre en considération dans l'étude de la validité et de l'étendue d'un empiétement fondé sur l'exercice d'un pouvoir accessoire. Or l'interprétation donnée à la disposition anglaise dont s'est inspiré le législateur fédéral au moment de l'adoption de sa propre disposition de renvoi nous éclairera sur la portée limitée que le Parlement fédéral entendait lui voir attribuer (B).

**A. *Le contenu spécifiquement fédéral de la compétence fédérale en matière d'effets de commerce : le problème de la prescription***

Dans ce développement, nous verrons que s'est aujourd'hui beaucoup assouplie la distinction entre pouvoir exclusif et pouvoir accessoire sur laquelle se fondent des auteurs comme Le Dain pour affirmer que les délais de prescription provinciaux ne peuvent s'appliquer à des effets de commerce. Les théories de qualification actuelles encouragent d'ailleurs le chevauchement de mesures législatives bien plus que le cloisonnement étanche des compétences (1). En outre, nous constaterons que la nature particulière des compétences conférées par les paragraphes 91(18) et 92(13) appelle un recoupement encore plus étroit entre les interventions législatives provinciale et fédérale. En somme, l'application, à titre complémentaire, des délais de prescription provinciaux est non seulement souhaitable mais constitutionnellement autorisée (2). Nous examinerons enfin l'impact de l'adoption du nouveau *Code civil du Québec* sur la question du délai de prescription applicable au Québec en matière de lettres de change. Nous verrons alors qu'une province est habilitée à adopter des délais de prescription en matière privée fédérale (3).

1. L'exclusivité des compétences : une question de finalités législatives et non de domaines législatifs

La théorie des «compartiments étanches», longtemps acceptée en droit constitutionnel canadien et qui reconnaît l'existence de *domaines* exclusifs de compétence, semble aujourd'hui vouloir céder le pas à la théorie dite du «caractère véritable» de la loi<sup>94</sup>, appelée également «théorie de l'aspect». En vertu de cette der-

---

<sup>94</sup> *Alberta Government Telephones c. Canada (Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes)*, [1989] 2 R.C.S. 225 à la p. 275, [1989] 5 W.W.R. 385. Dans l'arrêt *SEFPO c. Ontario (P.G.)*, [1987] 2 R.C.S. 2, 41 D.L.R. (4<sup>e</sup>) 1 [ci-après avec renvois aux R.C.S.], le juge en chef Dickson affirmait :

nière théorie, «une loi qui, de par son caractère véritable, est fédérale sera maintenue même si elle touche à des matières qui paraissent constituer des sujets de législation provinciale (*et vice versa*) [nos italiques].»<sup>95</sup> Ce n'est donc pas le cloisonnement étanche qu'encourage cette approche, mais bien le «chevauchement de mesures législatives»<sup>96</sup>.

Ainsi, pourvu qu'une loi provinciale ait pour principal objet — ou pour trait dominant — la poursuite d'une finalité législative qui relève d'une des compétences énumérées à l'article 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, cette loi ne sera pas jugée invalide, même si elle influe légèrement sur un secteur de droit fédéral. La question de savoir si cette loi a aussi un aspect fédéral devient impertinente<sup>97</sup>. Cette théorie de l'aspect a cependant ses limites, comme nous le verrons plus loin. En d'autres mots, aux termes de cette approche, à moins d'incompatibilité opérationnelle avec les dispositions de la *Loi sur les lettres de change*, rien ne s'opposerait à ce que les délais de prescription provinciaux d'application générale régissent les recours créés par celle-ci. À l'inverse, si le législateur fédéral décidait un jour d'adopter un délai de prescription en matière d'effets de commerce, rien ne s'opposerait à la validité de cet exercice législatif, et ce, malgré l'impact indéniable de ce dernier sur les compétences législatives provinciales. On peut d'ailleurs affirmer immédiatement que le pouvoir du fédéral de limiter ainsi un droit d'action qu'il a lui-même créé est indéniable. Cette limitation peut prendre la forme d'une interdiction d'en appeler de la décision d'un tribunal<sup>98</sup>, ou encore, d'un délai de prescription<sup>99</sup>.

---

Historiquement, le droit constitutionnel canadien a permis passablement d'interaction et même de chevauchement en ce qui concerne les pouvoirs fédéraux et provinciaux. Il est vrai que des principes comme celui de l'exclusivité des compétences et celui de l'immunité de Sa Majesté ainsi que des notions comme celle des «compartiments étanches» restreignent l'étendue de cette interaction. Il faut cependant reconnaître que ces principes et notions n'ont pas représenté le courant dominant en matière constitutionnelle; ils ont constitué plutôt un contre-courant opposé à l'effet puissant du principe du caractère véritable et du double aspect et, au cours des dernières années, une façon très limitée d'aborder les questions de conflit et de prépondérance en matière législative (*ibid.* à la p. 18).

Ce passage devait être cité avec approbation par le juge en chef Dickson qui rendait le jugement de la Cour dans *General Motors of Canada Ltd. c. City National Leasing*, [1989] 1 R.C.S. 641 à la p. 669, 58 D.L.R. (4<sup>e</sup>) 255 [ci-après *General Motors* avec renvois aux R.C.S.].

<sup>95</sup> *General Motors*, *ibid.* à la p. 670. Pour un exemple récent de l'application de la théorie du caractère véritable, voir *Manitoba Society of Seniors Inc. c. Canada (P.G.)* (1992), 81 Man. R. (2<sup>e</sup>) 159, 96 D.L.R. (4<sup>e</sup>) 606 (C.A.).

<sup>96</sup> *General Motors*, *ibid.* à la p. 669.

<sup>97</sup> *Friends of the Oldman River Society c. Canada (Ministre des Transports)*, [1992] 1 R.C.S. 3 à la p. 62, [1992] 2 W.W.R. 193; *Whitbread c. Walley*, [1990] 3 R.C.S. 1273 à la p. 1286, [1991] 2 W.W.R. 195 [ci-après *Whitbread* avec renvois aux R.C.S.]; *Banque de Montréal c. Hall*, [1990] 1 R.C.S. 121 à la p. 145, 65 D.L.R. (4<sup>e</sup>) 361 [ci-après *Hall*]; *Renvoi relatif à la Taxe sur les produits et services*, [1992] 2 R.C.S. 445 aux pp. 490-92, 94 D.L.R. (4<sup>e</sup>) 51 [ci-après *Renvoi sur la T.P.S.*].

<sup>98</sup> *Cushing c. Dupuy* (1880), 5 App. Cas. 409, 49 L.J.P.C. 63 (C.P.).

<sup>99</sup> *Compagnie de chemins de fer nationaux du Canada c. Clark*, [1988] 2 R.C.S. 680 aux pp. 709-10, 54 D.L.R. (4<sup>e</sup>) 679 [ci-après *Clark* avec renvois aux R.C.S.]; *Whitbread*, *supra* note 97 à la p.

Toutefois, la théorie de l'aspect est bien sûr susceptible de mettre à mal la règle de l'exclusivité des compétences explicitement reconnue aux articles 91 et 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. C'est pourquoi les tribunaux ont reconnu qu'une loi provinciale valide ne peut toucher le contenu minimal exclusif d'une compétence fédérale ou, en d'autres mots, ce qui en fait la spécificité fédérale<sup>100</sup>. Ce concept de «spécificité fédérale» se réconcilie mal avec une théorie pure de l'aspect. C'est ce que des auteurs comme Hogg ont fait remarquer<sup>101</sup>. En effet, si certaines matières sont spécifiquement fédérales, il faut en conclure que certaines finalités législatives ne peuvent être poursuivies que par un seul ordre de gouvernement. Cette conclusion s'impose, cependant, si l'on ne veut pas transformer les champs de compétences exclusives fédéraux et provinciaux «en un seul champ de compétences plus ou moins conjointes régies seulement par la règle de la suprématie des lois fédérales.»<sup>102</sup> Il existerait donc un lien d'identité entre «finalités législatives exclusives», «contenu spécifiquement fédéral» et, selon nous, dans le contexte des lettres de change et des billets, le «droit des effets de commerce au sens strict.»

La question fondamentale est donc la suivante : la prescription des effets de commerce est-elle une matière exclusivement fédérale ? Fait-elle partie de ce droit des effets de commerce au sens strict, de ce contenu spécifiquement fédéral ? Si tel est le cas, il faudra conclure à l'inapplicabilité des délais de prescription provinciaux d'application générale en matière de lettres de change et de billets.

Pour tenter de répondre à cette question, examinons tout d'abord la seule décision de la Cour suprême qui porte précisément sur le problème de l'applicabilité d'un délai de prescription provincial en matière fédérale, soit l'arrêt *Clark*. Cette décision nous permettra de mettre en lumière dès maintenant l'importance d'un problème que nous examinerons plus en détail au cours de la section suivante, à sa-

---

1289. Il existe une multitude d'exemples de lois fédérales comportant des délais de prescription : *Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif*, L.R.C. 1985, c. C-50, art. 32 ; *Loi sur la Cour fédérale*, L.R.C. 1985, c. F-7, par. 39(1), 39(2) ; *Loi sur la prévention de la pollution des eaux arctiques*, L.R.C. 1985, c. A-12, par. 6(5) ; *Loi sur les banques*, L.R.C. 1985, c. B-1.01, par. 76(3), 272(2), 363(2), art. 209 ; *Loi canadienne sur la protection de l'environnement*, L.R.C. 1985 (4<sup>e</sup> supp.), c. 16, par. 39(7), 60(7) ; *Loi sur le programme de stimulation minière au Canada*, L.R.C. 1985 (4<sup>e</sup> supp.), c. 27, par. 19(1) ; *Loi sur le droit d'auteur*, L.R.C. 1985, c. C-42, art. 41 ; *Loi sur les sociétés par actions*, L.R.C. 1985, c. C-44, par. 38(5), 118(7), 131(5) ; *Loi sur les mesures d'urgence*, L.R.C. 1985 (4<sup>e</sup> supp.), c. 22, par. 51(2) ; *Loi d'urgence sur les approvisionnements d'énergie*, L.R.C. 1985, c. E-9, par. 32.3(2) ; *Loi sur la taxe d'accise*, L.R.C. 1985, c. E-15, par. 82(2) ; *Loi sur la défense nationale*, L.R.C. 1985, c. N-5, par. 269(1) ; *Loi sur les opérations pétrolières au Canada*, L.R.C. 1985, c. O-7, par. 26(5) ; *Loi sur la marine marchande*, L.R.C. 1985, c. S-9, par. 471(1), 572(1), 677(10).

<sup>100</sup> *Bell Canada c. Québec (Commission de la santé et de la sécurité au travail)*, [1988] 1 R.C.S. 749, 51 D.L.R. (4<sup>e</sup>) 161 [ci-après C.S.S.T. avec renvois aux R.C.S.] ; *Clark, ibid.* ; *Commission de transport de la Communauté urbaine de Québec c. Canada (Commission des champs de bataille nationaux)*, [1990] 2 R.C.S. 838, 74 D.L.R. (4<sup>e</sup>) 23.

<sup>101</sup> P.W. Hogg, *Constitutional Law of Canada*, 3<sup>e</sup> éd., Toronto, Carswell, 1992 aux pp. 395-402.

<sup>102</sup> C.S.S.T., *supra* note 100 à la p. 766.



voir l'impact de la nature d'une compétence fédérale sur l'applicabilité des délais de prescription provinciaux.

Dans *Clark*, une action en «négligence» avait été intentée par un mineur à l'encontre d'une entreprise fédérale de transport ferroviaire. L'enfant avait été percuté par une locomotive. Les procédures ayant été engagées plus de trois ans après la naissance du fondement de l'action, le Canadien National prétendit pouvoir s'abriter derrière le voile du délai de prescription de deux ans prévu au paragraphe 342(1) de la *Loi sur les chemins de fer*<sup>103</sup>. L'intimé, quant à lui, réclamait la mise en application du délai de six ans prévu par l'article 18 de la *Loi sur la prescription*<sup>104</sup> du Nouveau-Brunswick. Les allégations de l'intimé allaient recevoir l'assentiment des juges de la Cour suprême.

La Cour devait souligner, dans un premier temps, que les actes négligents posés par la compagnie ferroviaire résultaient, d'une part, d'une violation de l'obligation de diligence reconnue par la *common law* et, d'autre part, de manquements à certains devoirs qu'imposait la *Loi sur les chemins de fer*<sup>105</sup>. Bien que fondée sur l'irrespect d'obligations énoncées dans cette dernière loi, l'action intentée n'en demeurerait pas moins une action en «négligence» relevant de la *common law*<sup>106</sup>. Le litige était donc le suivant : le délai de prescription prévu au paragraphe 342(1) de la loi fédérale pouvait-il être appliqué à un recours de *common law* ? Sa portée ne devait-elle pas plutôt être restreinte aux droits d'action spécialement créés par la *Loi sur les chemins de fer* ? À l'inverse, il fallait aussi se demander si le délai de prescription provincial était susceptible de s'appliquer à une entreprise fédérale. La Cour allait opter pour une interprétation limitée de la disposition fédérale et une reconnaissance de l'applicabilité de la loi provinciale.

La Cour procéda, dans un premier temps, à un simple examen de la portée virtuelle du texte législatif fédéral. Cette étude approfondie de l'objectif visé par la disposition, soit la protection des compagnies ferroviaires contre toute forme de poursuites judiciaires, a porté la Cour à conclure que «[r]ien dans le texte du par. 342(1) ne laisse entendre que le Parlement avait l'intention d'en limiter la portée [aux droits d'action créés par la loi].»<sup>107</sup> En conséquence, la Cour en a conclu que, «interprété comme il se doit, le par. 342(1) visait à empêcher une action comme celle de l'intimé.»<sup>108</sup> Néanmoins, le problème n'en était pas réglé pour autant. Quoi qu'il puisse en être de la portée virtuelle de cette disposition législative, il fallait malgré tout s'interroger sur sa constitutionnalité. Cette question, nous le verrons,

---

<sup>103</sup> S.R.C. 1970, c. R-2, devenu le paragraphe 367(1) de la *Loi sur les chemins de fer*, L.R.C. 1985, c. R-3.

<sup>104</sup> L.R.N.-B. 1973, c. L-8.

<sup>105</sup> *Clark*, *supra* note 99 à la p. 687.

<sup>106</sup> *Ibid.* à la p. 690 : «L'intimé fait valoir un droit d'action fondé sur la *common law* qui découle du droit provincial et non un droit d'action créé par la *Loi sur les chemins de fer*, bien que la responsabilité puisse être touchée par les dispositions de cette loi.»

<sup>107</sup> *Ibid.* à la p. 695.

<sup>108</sup> *Ibid.*

exigeait une prise en compte de la nature de la compétence fédérale en litige.

La Cour rappelle qu'en règle générale les lois provinciales d'application générale sont applicables aux entreprises fédérales dans la mesure où elles ne les atteignent pas dans leur spécificité fédérale<sup>109</sup>. Elle affirme en outre «[qu'il] ne fait aucun doute que la législature du Nouveau-Brunswick est constitutionnellement compétente pour légiférer [...] en matière de délais de prescription généraux, en application des par. 92(13) et (14) de la *Loi constitutionnelle de 1867*.»<sup>110</sup>

Or, en l'espèce, quelle était l'étendue du contenu spécifiquement fédéral de la compétence conférée au Parlement fédéral aux termes des paragraphes 91(29) et 92(10) ? Le pouvoir détenu par le Parlement en matière d'entreprise est de la nature d'un pouvoir de gestion et d'exploitation. Tout ce qui se rapporte à cette gestion ou exploitation relève du pouvoir exclusif fédéral<sup>111</sup>. Cette constatation entraîne une conséquence d'importance. En effet, s'il est vrai d'affirmer que les entreprises fédérales sont assujetties aux lois provinciales d'application générale, cette sujétion, rappelons-le, ne doit pas avoir pour effet de porter atteinte à ces entreprises dans ce qui «constitue justement leur spécificité fédérale.»<sup>112</sup> soit leur gestion et exploitation. En l'occurrence, devait affirmer la Cour<sup>113</sup>, la loi du Nouveau-Brunswick n'empiétait pas sur la gestion et l'exploitation de la compagnie ferroviaire comme l'avait fait la loi québécoise sur la santé et la sécurité au travail dans l'affaire *C.S.S.T.*<sup>114</sup> La Cour devait décider «[qu']on ne [pouvait] affirmer qu'une disposition concernant la prescription applicable à une action pour blessures causées par un train [faisait] *partie intégrante* de la compétence fédérale [nos italiques]»<sup>115</sup> en matière d'entreprises ferroviaires. Sans se soucier de savoir si l'adoption de la loi provinciale résultait de l'exercice d'un pouvoir exclusif ou accessoire, la Cour a conclu que celle-ci était valide parce que comportant un aspect indéniablement provincial, et qu'elle était applicable à une entreprise fédérale, car elle n'atteignait pas la spécificité.

La Cour suprême devait cependant reconnaître que, si le droit d'action avait été valablement créé par la loi fédérale, il eût été possible pour le Parlement d'adopter

---

<sup>109</sup> *Ibid.* aux pp. 704-705 ; voir aussi *C.S.S.T.*, *supra* note 100 aux pp. 762-63.

<sup>110</sup> *Clark, ibid.* à la p. 708.

<sup>111</sup> *C.S.S.T.*, *supra* note 100 aux pp. 762, 833 et surtout 839.

<sup>112</sup> *Ibid.* à la p. 762, tel que cité dans l'arrêt *Clark, supra* note 99 à la p. 705.

<sup>113</sup> *Clark, ibid.* à la p. 708.

<sup>114</sup> Dans cette affaire, la C.S.S.T. prétendait que la *Loi sur la santé et la sécurité du travail*, L.R.Q. c. S-2.1, avait pour trait dominant la réglementation de la santé — secteur de compétence provinciale — et qu'à ce titre elle pouvait s'appliquer aux entreprises fédérales. M. le juge Beetz, au nom de la Cour, en est venu à la conclusion que la loi provinciale visait bel et bien à protéger la santé des travailleurs, mais qu'elle y parvenait au moyen d'une réglementation des relations de travail de ces derniers. Or, devait-il affirmer, les relations de travail d'une entreprise de communication ou de transport interreliaient constituent une matière spécifiquement fédérale. L'application de la loi provinciale aurait entraîné une ingérence, par la province, dans la gestion et l'exploitation de l'entreprise fédérale. Ces deux matières, devait affirmer la Cour, relèvent de la compétence exclusive du Parlement fédéral.

<sup>115</sup> *Clark, supra* note 99 à la p. 708.

une disposition qui en aurait limité l'application<sup>116</sup>. Puisque tel n'était pas le cas en l'espèce, le paragraphe 342(1) n'était pas applicable au litige ; on pouvait ainsi avoir recours au délai de prescription provincial. À propos de ce paragraphe, la Cour ajoute ce qui suit :

*La Loi sur les chemins de fer crée effectivement des causes d'actions (voir l'art. 336) et le par. 342(1) est applicable constitutionnellement pour régir ces actions.*

*Il se peut que le Parlement n'ait pas eu l'intention de restreindre la disposition sur la prescription aux causes d'action que la loi créait spécifiquement, mais il est possible de donner au par. 342(1) ce sens restreint. Restreindre l'application du par. 342(1) aux causes d'action valablement édictées en vertu d'une loi fédérale valide ne prive pas l'article de tout effet véritable; cela ne fait que restreindre sa portée à ce qui est acceptable sur le plan constitutionnel<sup>117</sup>.*

Dans l'affaire *Clark*, la Cour suprême a donc reconnu que les délais de prescription provinciaux étaient applicables à des actions fondées sur le droit provincial et intentées à l'encontre d'entreprises fédérales. Ces délais de prescription provinciaux sont applicables aux entreprises dans la mesure où ils ne les atteignent pas dans leur spécificité fédérale. Elle a également reconnu le pouvoir du Parlement central d'adopter des délais de prescription ; en l'espèce, cependant, elle a limité la portée du délai de prescription fédéral aux recours créés par la loi fédérale. Il faut admettre toutefois que la Cour suprême discutait, dans cette décision, du problème soulevé par la compétence du Parlement en matière d'entreprises fédérales et que l'action était fondée sur le droit provincial et non le droit fédéral. Elle devait d'ailleurs affirmer :

*Nous concluons que le par. 342(1) est *ultra vires* du Parlement fédéral dans la mesure où il vise à s'appliquer à une action en *common law* fondée sur la négligence dans la mise en service d'un chemin de fer. Nous sommes d'avis d'ajouter [...] que la question litigieuse en l'espèce porte sur la compétence du Parlement de créer un délai de prescription particulier aux entreprises visées au par. 92(10). Des considérations différentes sont à l'origine des délais de prescription adoptés dans d'autres domaines de compétence fédérale comme la faillite et les lettres de change, qui relèveraient de la «propriété et des droits civils» s'ils n'en avaient pas été retirés par une disposition constitutionnelle spécifique [...]»<sup>118</sup>.*

Ce passage signifie simplement que l'étendue du pouvoir fédéral en matière de délais de prescription, tout autant que l'applicabilité des délais de prescription provinciaux à des secteurs de droit fédéral, doit être mesurée à l'aune de la nature de la compétence fédérale en litige. C'est-à-dire que l'étendue de ce qui est spécifiquement fédéral peut varier d'une compétence à l'autre. Nous examinerons maintenant cette question.

---

<sup>116</sup> *Ibid.* aux pp. 709-10.

<sup>117</sup> *Ibid.* à la p. 710.

<sup>118</sup> *Ibid.* aux pp. 710-11.

## 2. L'impact de la nature d'une compétence fédérale sur l'applicabilité des délais de prescription provinciaux

La théorie de l'aspect autorise l'application des délais de prescription provinciaux en matière fédérale dans la mesure où ils n'atteignent pas la compétence dans sa spécificité fédérale et dans la mesure où ils n'entrent pas en conflit avec une mesure législative fédérale valide. Le contenu de cette spécificité est largement influencé par le type de compétence qui est en jeu.

Dans *Clark*, il s'agissait, nous nous en souviendrons, d'un litige impliquant l'application d'une loi provinciale à une *entreprise fédérale*. Or, au cours de son étude de l'applicabilité du délai de prescription du Nouveau-Brunswick à l'entreprise Canadien National, la Cour a nettement tenu compte de la qualité particulière de la compétence fédérale en jeu, soit une *entreprise ferroviaire* interreliante :

La responsabilité fédérale fondamentale en matière de chemin de fer est *de planifier, d'établir, de superviser et de gérer la construction et l'exploitation de chemins de fer, de compagnies de chemin de fer et d'opérations connexes*. À notre avis, l'établissement de délais de prescription généraux qui touchent ceux qui sont blessés en raison de la négligence de l'entreprise de chemin de fer ne fait pas partie intégrante de cette responsabilité fédérale fondamentale et n'en est pas assez proche pour répondre au critère défini dans les arrêts précités [soit *Construction Montcalm Inc. c. Commission du salaire minimum*<sup>119</sup>, *Northern Telecom Ltée c. Travailleurs en communication du Canada*<sup>120</sup> et *C.S.S.T.*] [nos italiques]<sup>121</sup>.

Quelle est la nature de la compétence conférée au Parlement en matière d'entreprises aux termes du paragraphe 92(10) de la *Loi constitutionnelle de 1867* ? Il est essentiel de donner réponse à cette question si l'on veut déterminer avec justesse l'étendue spécifiquement fédérale de cette compétence. Celle-ci porte «non pas sur une matière juridique ou un secteur de droit aux contours imprécis, mais bien sur une entité particulière dont les frontières et le champ d'activités peuvent être fixés assez aisément à l'aide d'une approche qui tient compte de composantes factuelles.»<sup>122</sup> Le paragraphe 92(10) reconnaît une compétence qui s'exerce à l'égard d'*entreprises* locales et interreliantes. Il est donc peu étonnant que le contenu exclusif de celle-ci s'exprime en termes de *fonctionnement* et de *gestion*. Le paragraphe 92(10) impose ainsi à l'interprète qui désire en mesurer le «contenu minimum élémentaire et irréductible»<sup>123</sup> le devoir d'adopter une approche détermina-

<sup>119</sup> [1979] 1 R.C.S. 754, 93 D.L.R. (3<sup>e</sup>) 641.

<sup>120</sup> (1979), [1980] 1 R.C.S. 115, 98 D.L.R. (3<sup>e</sup>) 1.

<sup>121</sup> *Clark*, *supra* note 99 aux pp. 708-709.

<sup>122</sup> J. Leclair, «L'impact de la nature d'une compétence législative sur l'étendue du pouvoir conféré dans le cadre de la *Loi constitutionnelle de 1867*» (1994) 28 R.J.T. 661 à la p. 671 [ci-après «L'impact»].

<sup>123</sup> *C.S.S.T.*, *supra* note 100 à la p. 839.

tive de type matériel mettant l'accent sur des critères pratiques et pragmatiques d'appréciation, tel le concept d'ingérence dans la *gestion* et l'*exploitation* d'une entreprise. Cette approche a pour fonction d'identifier ce qui fait la spécificité particulière de cette compétence. Les lois provinciales qui atteignent les entreprises fédérales dans leur spécificité fédérale sont donc inapplicables, puisqu'elles empiètent alors sur une compétence fédérale exclusive<sup>124</sup>. C'est le cas, entre autres, des lois provinciales qui régissent les relations de travail<sup>125</sup>. Comme nous l'expliquions dans une étude antérieure,

[u]ne fois identifiée la nature fédérale de l'entreprise, étape qui requiert l'établissement d'une distinction fondée sur des critères physiques et géographiques, tout élément jugé essentiel à l'*exploitation* de cette dernière sera déclaré faire partie intégrante de la compétence fédérale exclusive. Il s'agira dès lors, pour reprendre le libellé du texte constitutionnel, d'une *matière* tombant dans la catégorie de sujets formant la compétence en question. En effet, c'est l'entreprise *dans la totalité de ses activités* qui relève du pouvoir législatif du Parlement fédéral. Une entreprise n'est pas divisible comme peut l'être une matière juridique. L'accent est donc mis sur des critères matériels d'activités, de fonctionnement et de gestion. En outre, le simple fait pour une loi provinciale de toucher un de ces éléments dits essentiels en neutralise l'application. [...]

[L]e paragraphe 92(10) procède à un partage de compétences qui n'admet pas de recoupement puisqu'il se fonde essentiellement sur des critères physiques et géographiques. Les entreprises locales, et tout ce qui touche leur gestion, relèvent des provinces, alors que l'exploitation des entreprises interreliantes relève du Parlement central. Ainsi, lorsque Ottawa et les provinces légifèrent à l'égard des relations de travail, ils le font pour les mêmes fins et sous le même aspect. Il n'y a pas double matière. Une loi provinciale régissant les relations de travail ne sera donc *intra vires* que si elle vise une entreprise à l'égard de laquelle la province peut valablement exercer son pouvoir législatif.<sup>126</sup>

La nature particulière de la compétence fédérale sur les entreprises interreliantes explique que son contenu spécifiquement fédéral puisse être nécessairement plus grand que celui d'une compétence dont la nature autoriserait un plus grand recoupement de finalités législatives<sup>127</sup>. Dans *Clark*, le délai de prescription provincial aurait-il porté atteinte à la spécificité fédérale si le droit d'action avait été créé par la *Loi sur les chemins de fer*? Si ce dernier droit était réputé faire partie intégrante de cette responsabilité fondamentale que constitue l'*exploitation* de compagnies de chemins de fer interreliants, cette question devrait recevoir une réponse affirmative. À titre d'exemple, examinons un instant la compétence fédérale sur les «Indiens et les terres réservées aux Indiens» reconnue par le paragraphe 91(24) de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

<sup>124</sup> *Ibid.* aux pp. 840-41.

<sup>125</sup> *Commission du salaire minimum c. Bell Telephone Company of Canada*, [1966] R.C.S. 767, 59 D.L.R. (2<sup>e</sup>) 145; C.S.S.T., *ibid.*

<sup>126</sup> «L'impact», *supra* note 122 aux pp. 672, 674.

<sup>127</sup> Sur cette question, voir *ibid.*

Dans *R. c. Smith*<sup>128</sup>, l'intimé réclamait la possession d'une terre située dans une réserve indienne ; il prétendait en avoir acquis la propriété en vertu d'une possession non interrompue d'au moins soixante ans. Cette prescription acquisitive était prévue dans une loi du Nouveau-Brunswick. La question en litige était donc la suivante : le titre indien et le droit à la possession de la Couronne du chef du Canada, qui sont tous deux fondés sur le statut de l'immeuble comme terre de réserve, pouvaient-ils être valablement touchés par une loi provinciale relative à la prescription d'actions en recouvrement de biens-fonds ?

De façon à répondre adéquatement à cette question, le juge Le Dain<sup>129</sup> — il n'était pas encore juge à la Cour suprême — a cherché à identifier ce qui faisait partie intégrante du contenu exclusif de la compétence fédérale sur les terres indiennes. Il en est venu à la conclusion que le droit à la possession de terres qui font partie d'une réserve au sens de la *Loi sur les Indiens*<sup>130</sup> relevait de la compétence exclusive du Parlement fédéral aux termes du paragraphe 91(24) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. «C'est l'essence même de ce pouvoir»<sup>131</sup>, souligne-t-il. C'est en gardant à l'esprit la nature particulière de la compétence fédérale en matière de terres indiennes que le juge Le Dain a conclu à l'inapplicabilité du droit provincial :

Si la législation provinciale relative à la prescription d'actions pouvait s'appliquer pour éteindre le titre indien ou le droit de la Couronne fédérale de recouvrer la possession de la terre pour la protection des intérêts des Indiens, cela pourrait avoir pour effet d'entraîner le démembrement de la réserve, effet semblable à ce qui, dans l'arrêt *Campbell-Bennett*, fut jugé au-delà de la compétence législative provinciale. Cela aurait pour effet de détruire ou d'éliminer une partie de la matière même relevant de la compétence fédérale. [...]

[La loi provinciale] a pour effet d'éteindre le droit à la possession de ces terres<sup>132</sup>.

---

<sup>128</sup> [1981] 1 C.F. 346 (C.A.) [ci-après *Smith*]. La Cour suprême a rejeté cet appel sans juger nécessaire de se prononcer sur la question de la prescription (*Smith c. R.*, [1983] 1 R.C.S. 554 aux pp. 580-81).

<sup>129</sup> Les juges Urie et Kelly ont souscrit aux motifs du juge Le Dain.

<sup>130</sup> L.R.C. 1970, c. I-6.

<sup>131</sup> *Smith*, *supra* note 128 à la p. 404.

<sup>132</sup> *Ibid.* aux pp. 405, 406. Dans la décision *Palleschi c. Romita*, [1988] O.J. n° 822 (QL), le fils du demandeur s'était noyé par suite de la négligence du défendeur dans la conduite d'un bateau de plaisance. Le juge Davidson a déclaré que le délai de prescription prévu dans le *Family Law Reform Act*, L.R.O. 1980, c. 152, art. 60, était applicable à cette action en responsabilité civile fondée sur la *common law*. En effet, puisque le droit d'action ne reposait pas sur la *Loi sur la marine marchande*, S.R.C. 1970, c. S-9, mais bien sur le droit provincial, le délai de prescription fédéral établi par cette loi n'était pas applicable. Compte tenu de l'approche adoptée par la Cour suprême en matière d'amirauté depuis les affaires *Whitbread*, *supra* note 97 ; *Chartwell Shipping Ltd. c. Q.N.S. Paper Company*, [1989] 2 R.C.S. 683, 62 D.L.R. (4<sup>e</sup>) 36 ; *Monk Corporation c. Island Fertilizers Ltd.*, [1991] 1 R.C.S. 779, 80 D.L.R. (4<sup>e</sup>) 58, nous doutons que cette conclusion soit juste. À ce sujet voir «L'impact», *supra* note 122 aux pp. 696-711.

Qu'en est-il de la compétence fédérale en matière de lettres de change et de billets ? Une loi provinciale établissant un délai de prescription risque-t-elle de l'atteindre dans sa spécificité fédérale ? La prescription relève-t-elle du droit des effets de commerce au sens strict ? Cette question appelle aussi un examen de la nature des compétences attribuées respectivement aux deux ordres de gouvernement en vertu des paragraphes 91(18) et 92(13) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. N'oublions pas néanmoins, comme le rappelait à juste titre la Cour dans *Clark*, que ce qui est vrai pour les entreprises fédérales et les Indiens ne l'est pas nécessairement pour les autres chefs de compétence fédéraux<sup>133</sup>.

Les paragraphes 91(18) et 92(13) de la *Loi constitutionnelle de 1867* ont ceci de particulier qu'ils confèrent tous deux un pouvoir de même nature. En effet, ils attribuent aux deux ordres de gouvernement une compétence en matière de droit privé. En outre, à la différence du paragraphe 92(10), le paragraphe 91(18) accorde un pouvoir qui s'exerce à l'égard d'un secteur juridique et non à l'égard d'une entité physique indivisible. Le droit privé ne constitue pas une matière qui est susceptible, comme une entreprise, de faire l'objet d'un découpage fondé sur des critères physiques ou géographiques. Il appelle le recoupement plutôt que l'exclusion. D'ailleurs, en l'absence d'une attribution spécifique aux termes de la *Loi constitutionnelle de 1867*, les lettres de change auraient très certainement relevé du paragraphe 92(13)<sup>134</sup>. On peut donc affirmer sans crainte de se tromper que le contenu minimum exclusif propre à chacune des compétences provinciale et fédérale de droit privé ne peut être mesuré au moyen de critères d'activités ou de fonctionnement comme pouvait l'être le pouvoir fédéral relatif aux entreprises fédérales. C'est par le recours à une approche de type analytique, soit une approche qui emprunte la voie d'une «analyse juridique, essentiellement intellectuelle»<sup>135</sup> des concepts juridiques, qu'il sera possible d'identifier le contenu minimal exclusif d'une compétence de droit privé. Tout le problème consiste donc à identifier les matières que peut seul régir le Parlement fédéral aux termes de la compétence que lui confère le paragraphe 91(18) de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

En vertu du paragraphe 92(13), les provinces sont en mesure d'édicter les règles générales applicables en matière contractuelle<sup>136</sup> ; elles disposent du pouvoir d'élaborer les règles du droit commun privé<sup>137</sup>. Le paragraphe 92(14) reconnaît aux

---

<sup>133</sup> *Clark*, *supra* note 99 aux pp. 710-11.

<sup>134</sup> *Ibid.*

<sup>135</sup> «L'impact», *supra* note 122 à la p. 681.

<sup>136</sup> J. Leclair, «La Constitution par l'histoire: portée et étendue de la compétence fédérale exclusive en matière de lettres de change et de billets à ordre» (1992) 33 C. de D. 535 aux pp. 547-48 [ci-après «La Constitution»].

<sup>137</sup> *Ibid.* aux pp. 541-48.

La compétence de principe sur le droit privé ayant été dévolue aux Législatures provinciales, en effet, c'est dans le droit des provinces que sont exprimées et définies, ou à tout le moins réglementées, les notions fondamentales propres à cette matière. [...] Le législateur fédéral n'a en effet pas le pouvoir de réglementer de façon exhaustive et systématique les généralités du droit privé, sauf de façon restreinte dans la poursuite de

provinces le pouvoir de réglementer la procédure en matière provinciale<sup>138</sup>. Il attribue également aux provinces le pouvoir de régir l'administration de la justice dans la province. La compétence détenue par le Parlement en vertu du paragraphe 91(18) porte, quant à elle, sur un contrat de droit privé. En effet, une lettre de change et un billet à ordre ne pourront jamais être créés en l'absence d'une obligation civile<sup>139</sup>. Au surplus, si un effet de commerce ne répond pas aux exigences formelles établies par la loi fédérale, il n'en demeurera pas moins une entente valable entre les parties contractantes<sup>140</sup>. Enfin, soulignons que la compétence fédérale de droit privé reconnue par le paragraphe 91(18) fait figure d'exception par rapport au paragraphe 92(13). Il est donc naturel, selon nous, compte tenu de cette compétence de principe attribuée aux provinces en matière contractuelle, d'avoir recours aux règles du droit civil pour colmater les brèches d'une loi fédérale de droit privé. Ces dernières, cependant, ne doivent pas porter sur des sujets qui sont spécifiquement fédéraux, c'est-à-dire des sujets qui font partie du droit des effets de commerce «au sens strict»<sup>141</sup>. De toute façon, une disposition législative provinciale qui tendrait à remédier à certains problèmes posés par la négociation ou la forme d'un effet de commerce ne pourrait plus se qualifier à titre de loi d'application générale<sup>142</sup>.

---

ses propres fins (Brisson, *supra* note 2 à la p. 349).

<sup>138</sup> *Valin c. Langlois* (1879), 3 R.C.S. 1 aux pp. 15, M. le juge en chef Ritchie, 81, M. le juge Taschereau, 89, M. le juge Gwynne [ci-après *Valin*]. Les juges Fournier et Henry ne se sont pas prononcés sur cette question. Quant au juge Strong, il n'a pas pris part au jugement. Le Conseil privé a confirmé la décision de la Cour suprême sans exprimer d'opinion sur le sens des mots «procédure en matière civile» ((1879), 5 App. Cas. 115 (C.P.)).

<sup>139</sup> Caron et Bohémier, *supra* note 17 aux pp. 15-16. Comme l'affirmait le juge McTiernan dans l'arrêt *Stock Motor Ploughs Ltd. c. Forsyth* (1932), 48 C.L.R. 128 à la p. 154 (H.C. Australie) [ci-après *Forsyth*], «[i]f debts were not contracted, the instruments to which the [Bills of Exchange] Act relates would not come into existence.»

<sup>140</sup> M. Deschamps, «Validité d'un billet portant intérêt au taux préférentiel d'une banque» (1982-83) 17 R.J.T. 159 à la p. 163 ; «Novation», *supra* note 17 à la p. 607.

<sup>141</sup> D'ailleurs, il est intéressant de rappeler que les dispositions du *Code civil* ont toujours eu pour vocation de suppléer aux lacunes de nos lois commerciales. Après avoir cité le test de Falconbridge, M. le juge Cannon disait, dans *Pesant* :

Il ne faut pas oublier d'ailleurs qu'en tête du livre IV du code civil, contenant les lois commerciales, l'une des dispositions générales du code civil, l'article 2278, dit que les principales règles applicables aux affaires commerciales qui ne sont pas contenues dans le présent livre, sont énoncées dans les livres qui précèdent et nommément dans les titres du troisième livre, entre autres, celui *Des Obligations* (*Pesant, supra* note 12 à la p. 275).

<sup>142</sup> À titre d'exemple d'une disposition provinciale fort probablement inconstitutionnelle, on peut citer l'article 102 de la *Loi sur la protection du consommateur*, L.R.Q. c. P-40.1, qui édicte qu'«[u]n effet de commerce, souscrit en reconnaissance de paiements différés à l'occasion d'un contrat, forme un tout avec ce contrat et ne peut être cédé séparément, pas plus que le contrat, par le commerçant ou un cessionnaire subséquent.» Caron et Bohémier affirment que cet article est *ultra vires*

dans la mesure où il empêche la négociation d'un billet séparément du contrat auquel il se rattache. Le but de l'article 18 [devenu aujourd'hui l'article 102] est sans aucun doute de protéger le consommateur mais il veut être atteint en touchant directement à la création et à la négociation des effets de commerce et même en voulant empêcher que les futurs détenteurs de l'effet puissent en être des détenteurs



À moins d'incompatibilité opérationnelle, les dispositions valablement adoptées par la province en matière de contrat ou de procédure civile pourront donc très certainement s'appliquer à l'entente que constitue l'effet de commerce. Lorsqu'il y a incompatibilité, la loi provinciale demeure valide. Cependant, elle est réputée inopérante dans la mesure du conflit<sup>143</sup>.

D'aucuns prétendent que les délais de prescription provinciaux ne peuvent être applicables en matière fédérale que si l'on en vient à la conclusion que la prescription relève du droit procédural plutôt que du droit substantiel<sup>144</sup>. En effet, puisque les provinces sont compétentes en matière de procédure civile au sens du paragraphe 92(14) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, il n'est pas contesté que la procédure provinciale puisse s'appliquer à titre complémentaire en matière fédérale. Comme le rappelait récemment le juge Sopinka dans *Knox Contracting Ltd. c. Canada*<sup>145</sup> :

Les tribunaux provinciaux sont compétents pour rendre des jugements relativement à une loi fédérale et pour appliquer leur procédure à moins que cette loi ne dispose autrement et c'est ce qu'ils font. L'opinion contraire laisserait un vide énorme dans la procédure à suivre parce que les lois fédérales précisent rarement le tribunal qui les appliquera ou la procédure en vertu de laquelle elles seront appliquées. [...]

Le droit provincial en matière de procédure est inapplicable seulement en ce qui a trait aux procédures qui sont de nature exclusivement criminelle. [...]

---

réguliers (Caron et Bohémier, *supra* note 17 à la p. 20).

<sup>143</sup> *Robinson c. Countrywide Factors* (1977), [1978] 1 R.C.S. 753 à la p. 808, [1977] 2 W.W.R. 111.

<sup>144</sup> R.H. Barrigar fait état de la jurisprudence sur cette question dans «Time Limitations on Dominion Statutory Causes of Action» (1964) 40 C.P.R. 82. Voir aussi F. Chevrette et H. Marx, *Droit constitutionnel: Notes et jurisprudence*, Montréal, Presses de l'Université de Montréal, 1982 aux pp. 836-40.

<sup>145</sup> [1990] 2 R.C.S. 338, 58 C.C.C. (3<sup>e</sup>) 65 [ci-après *Knox* avec renvois aux R.C.S.]. Le juge Sopinka (avec l'appui des juges L'Heureux-Dubé et McLachlin) était dissident dans cette affaire, mais sur un autre point. Il avait conclu que les dispositions de la loi fédérale sur le revenu autorisant la délivrance d'un mandat de perquisition relevaient à la fois des paragraphes 91(27) et 91(3) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Ainsi, la procédure applicable à la décision d'un juge d'une cour supérieure de ne pas annuler un tel mandat pouvait être régie à titre complémentaire par le droit provincial. Le juge Cory (avec l'appui des juges Wilson et Gonthier) était cependant d'avis que les articles de la loi fédérale relevaient *exclusivement* du paragraphe 91(27). En conséquence, seul le Parlement fédéral était compétent pour régler la procédure qui leur était applicable — à ce sujet, voir *Needham c. British Columbia* (1992), 95 D.L.R. (4<sup>e</sup>) 754 à la p. 765, 76 C.C.C. (3<sup>e</sup>) 146 (C.A. C.-B.). Quant au juge La Forest, bien qu'il ait préféré l'approche du juge Sopinka, il a néanmoins conclu de la même manière que le juge Cory, mais pour un motif différent. Cet arrêt a été suivi par une majorité des juges de la Cour suprême dans *Kourtessis c. M.R.N.*, [1993] 2 R.C.S. 53, 93 D.T.C. 5137 [ci-après *Kourtessis* avec renvois aux R.C.S.].

Un tribunal provincial qui est saisi de la question peut valablement appliquer ses propres règles de procédure civile à moins que le recours à ces règles ne soit interdit par une loi fédérale ou que la question se rapporte clairement à une procédure criminelle<sup>146</sup>.

Dans l'affaire *Dorfer c. Winchell*<sup>147</sup>, le juge Matheson a d'ailleurs conclu que le *Limitations of Actions Act*<sup>148</sup> de l'Alberta était applicable aux effets de commerce, puisque cette loi provinciale visait la procédure et non le droit substantiel.

Selon nous, la distinction entre droit procédural et droit substantiel est de peu d'utilité — nous y reviendrons toutefois dans la section suivante. En effet, nous sommes d'avis que même si la prescription relève du droit substantiel, elle ne fait pas partie du contenu spécifiquement fédéral propre à la compétence du Parlement fédéral en matière de lettres de change et de billets. En somme, la prescription ne fait pas partie intégrante du droit des effets de commerce au sens strict. Le Parlement pourrait cependant adopter un délai de prescription en matière d'effets de commerce aux termes de son pouvoir accessoire.

Une étude historique du droit canadien des effets de commerce nous a permis d'affirmer que le contenu spécifiquement fédéral de la compétence conférée par le paragraphe 91(18) ne s'étend qu'aux facettes purement techniques qui distinguent l'effet de commerce des autres contrats, soit les conditions de formation et de négociabilité des effets, les types de détenteurs et les privilèges reconnus à chacun d'eux<sup>149</sup>. En somme, nous sommes d'avis que le droit des effets de commerce «au sens strict» porte sur ces matières qui sont spécifiquement fédérales et qui font partie du contenu minimal irréductible de la compétence fédérale en matière de lettres de change et billets.

Toutefois, nous verrons maintenant que rien n'empêche l'application des délais de prescription provinciaux d'application générale, et ce, parce que la prescription ne fait pas partie du «droit des lettres de change au sens strict.» Il ne s'agit pas d'un concept qui, à l'instar de la négociabilité ou de la forme d'un effet de commerce, s'inscrit dans le «contenu minimum élémentaire et irréductible» de la compétence fédérale attribuée en vertu du paragraphe 91(18) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. De plus, nous tenterons de démontrer que ces délais de prescription n'entrent pas en conflit avec les dispositions de la loi fédérale sur les lettres de change.

Dans *Alberta (P.G.) c. Atlas Lumber Co.*<sup>150</sup>, l'intimée avait intenté une action sur billet à l'encontre de l'appelant. En guise de défense, celui-ci avait invoqué

---

<sup>146</sup> *Knox, ibid.* aux pp. 360, 362, 363.

<sup>147</sup> [1941] 2 D.L.R. 772 (C. dist. Alta.).

<sup>148</sup> S.A. 1935, c. 8.

<sup>149</sup> «La Constitution», *supra* note 136.

<sup>150</sup> [1941] R.C.S. 87, [1941] 1 D.L.R. 625 [ci-après *Atlas* avec renvois aux R.C.S.]. Voir aussi *John Deere Plow c. Agnew* (1913), 48 R.C.S. 208, 4 W.W.R. 277.

l'alinéa 8(1)a) du *Debt Adjustment Act*<sup>151</sup> de l'Alberta qui retirait à tout créancier non titulaire d'un permis décerné par une commission provinciale le droit d'entreprendre des procédures en remboursement. Tous les juges de la Cour suprême conclurent à l'inapplicabilité de la disposition en litige. Les juges Duff et Kerwin en sont arrivés à la conclusion que l'article 8 de la loi provinciale entraînait en conflit direct avec le droit absolu, conféré par la *Loi sur les lettres de change* au détenteur d'un effet de commerce, de poursuivre souscripteur et endosseur. La disposition en litige, d'affirmer le juge Rinfret, avait pour effet d'attribuer à un organisme administratif provincial un pouvoir décisionnel absolu et purement discrétionnaire d'accorder ou de refuser le permis d'accès aux tribunaux nécessaire au créancier désireux de recouvrer sa dette. Or une telle disposition avait pour effet de réduire à néant les privilèges attribués par la loi fédérale sur les lettres de change au détenteur d'un billet :

The prohibition goes to the right to sue. It has nothing to do with mere procedure. The right to bring an action is not procedure; it is a substantive right. [...]

[T]he right to sue, or to enforce payment, or to recover on a bill or note is of the very essence of bills of exchange; it is one of the essential characteristics of a bill or of a promissory note. The matter falls within the strict limits of sub-head 18 of sec. 91. It flows from the provisions establishing negotiability, which has become the primary quality of a bill or note and in which consist the true character and nature of these instruments.

The provisions relating to the right to sue, to enforce payment and to recover before the courts are not incidental provisions; they are, in truth, the very pith and substance of the statute. [...]

The effect is to destroy the value of the negotiability of the bill or note and to deprive the holder of a bill or note of the right and power to sue and enforce payment and recover, which are conferred upon him by the *Bills of Exchange Act*<sup>152</sup>.

Les juges Hudson, Taschereau et Davis étaient tous d'avis qu'une province ne pouvait subordonner à un contrôle extrajudiciaire l'exercice de droits d'action créés en vertu d'une loi fédérale<sup>153</sup>.

<sup>151</sup> S.A. 1937, c. 9.

<sup>152</sup> *Atlas*, *supra* note 150 aux pp. 97, 101.

<sup>153</sup> Le juge Taschereau a fait siens les motifs énoncés par son collègue Hudson, alors que le juge Davis a rédigé une opinion séparée. Dans *Reference re Debt Adjustment Act, 1937 (Alberta)*, [1942] R.C.S. 31, [1942] 1 D.L.R. 1 [ci-après *Reference re Debt Adjustment* avec renvois aux R.C.S.] — décision confirmée par le Conseil privé ([1943] A.C. 356, [1943] 2 D.L.R. 1 (C.P.)) — le *Debt Adjustment Act* de l'Alberta a été déclaré inconstitutionnel dans son entièreté. Le juge en chef Duff, dans *Reference re Debt Adjustment*, *ibid.* à la p. 40, (et les juges Rinfret, Davis, Kerwin, Hudson et Taschereau — le juge Crocket était dissident) en est venu à la conclusion que toute la *Loi* était *ultra vires* au motif, entre autres, qu'elle empiétait sur la compétence fédérale en matière de faillite. Il devait également souligner qu'elle portait atteinte aux droits d'action reconnus par les lois fédérales sur les lettres de change, sur les banques et sur les compagnies incorporées au fédéral. À ce propos, il affirmait que

La loi provinciale en litige dans cette affaire avait pour effet de nier tout accès aux cours de justice. Le détenteur d'un effet de commerce ne pouvait en aucune façon exercer les droits que lui conférait la loi fédérale. En l'absence d'un permis, toute action était prohibée. La loi en litige «entrav[ait] ou rend[ait] impossible la pratique des effets de commerce.»<sup>154</sup> Un délai de prescription n'a pas cet effet. Il vise simplement à protéger les débiteurs, au nom de l'intérêt public, à l'encontre des créanciers négligents qui omettent d'exercer leurs recours dans un laps de temps donné. Il n'annihile pas complètement le droit d'action du détenteur. L'accès aux tribunaux demeure possible. Un tel délai impose simplement un devoir de célérité au créancier du souscripteur d'un billet. Il ne met nullement en péril le caractère négociable de l'effet de commerce<sup>155</sup>. De plus, il n'y a pas de conflit opérationnel puisque l'application d'une disposition provinciale de cette nature ne nous paraît pas incompatible avec l'*objet* de la loi fédérale sur les effets de commerce<sup>156</sup>. En effet, celle-ci accorde au détenteur d'un effet de commerce un droit de poursuivre ; cependant, rien ne permet de conclure que ce droit est conféré *ad vitam æternam*.

---

[t]he distinction between right and remedy is often a useful distinction, but an enactment which takes away the remedy by action, which the law otherwise would give to the creditor in respect of his debt, and substitutes therefor the chance of obtaining, by the arbitrary act of a public authority, permission to enforce a remedy is, I think, something more than an enactment relating to procedure. It strikes, I think, at the substance of the creditor's rights (*ibid.* à la p. 36).

Il devait ajouter, *ibid.* à la p. 38 : «While in form this is legislation in relation to remedy and procedure, in substance this provision which attempts to regulate the remedial incidents of the right in this manner must, when it is read in light of the context in which it stands in this section 8(1), be regarded as a step in design to regulate the right itself.» La *Loi* fut donc jugée inconstitutionnelle ; le juge en chef, *ibid.* à la p. 41, déclara qu'il était impossible de procéder à une interprétation atténuée. À noter que dans l'affaire *Forsyth*, *supra* note 139, la Haute Cour d'Australie a déclaré valide une loi étatique analogue à la loi albertaine en litige dans l'arrêt *Atlas*.

<sup>154</sup> Caron et Bohémier, *supra* note 17 à la p. 19.

<sup>155</sup> Il est intéressant de noter que les mêmes arguments sont invoqués par Barrigar, *supra* note 144 à la p. 84, et par Chevrette et Marx, *supra* note 144 à la p. 838, pour démontrer que la prescription relève du droit procédural plutôt que du droit substantiel.

<sup>156</sup> [I]l ne sera pas possible de se conformer aux deux textes lorsqu'il est raisonnable d'affirmer que l'application de la loi provinciale aura pour effet de déjouer l'intention du Parlement. [...] L'examen [du conflit] doit plutôt porter sur la question plus large de savoir si l'application de la loi provinciale est compatible avec l'objet de la loi fédérale. Dans la négative, le double respect des lois est impossible [nos italiques] (*Hall*, *supra* note 97 aux pp. 154, 155).

Dans cette affaire, une loi provinciale permettait à un juge de décider si, quand et dans quelles circonstances les biens donnés en gage par un débiteur pouvaient être remis à un créancier garanti. L'appelante prétendait que cette loi provinciale valide entrerait en conflit avec la sûreté reconnue par les articles 178 et 179 de la *Loi sur les banques*. La Cour a donné raison à l'appelante au motif que l'application de la loi provinciale entraînait une inobservance de la loi fédérale. En effet, le régime établi par les dispositions fédérales en litige avait pour objet d'accorder un droit *immédiat* de saisir et de vendre les biens gagés. Or la loi provinciale avait précisément pour objet d'interdire au créancier de rentrer immédiatement en possession des biens donnés en garantie, sous peine de résolution de sa sûreté.

Signalons que dans l'arrêt *Costley c. Allen*<sup>157</sup>, bien qu'elle ait conclu à l'inapplicabilité du *Debt Adjustment Act*<sup>158</sup> à une action fondée sur un billet, la Cour n'en a pas moins jugé applicable le *Statute of Limitations*<sup>159</sup> de la Saskatchewan.

Bref, nous sommes d'avis que la prescription ne fait pas partie du contenu spécifiquement fédéral de la compétence du Parlement central en matière d'effets de commerce ; elle ne relève pas du droit des effets de commerce au sens strict. Cette conclusion nous apparaît d'autant plus juste si l'on tient compte de la nature particulière de la compétence conférée par le paragraphe 91(18). Celle-ci porte sur un secteur de droit privé qui, n'eût été de l'attribution spécifique au Parlement fédéral dont il a fait l'objet en 1867, relèverait de la compétence des provinces aux termes du paragraphe 92(13)<sup>160</sup>. L'unité du droit privé et l'interpénétration de ses composantes requièrent que l'on définisse très étroitement le concept de spécificité fédérale<sup>161</sup>. Rappelons que celui-ci devrait porter uniquement sur les sujets qu'une province ne pourrait absolument pas aborder, même de façon accessoire. Nous faisons ici référence aux conditions de formation et de négociabilité des effets, aux types de détenteurs ainsi qu'aux privilèges reconnus à chacun d'eux. Il n'en va pas de même cependant de la prescription. Une telle solution aurait pour vertu de s'harmoniser avec la nature particulière des diverses compétences de droit privé attribuées en vertu des articles 91 et 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, sans pour autant mettre en péril la règle de l'exclusivité reconnue par cette dernière.

Une autre décision vient confirmer le fait qu'une loi provinciale peut s'appliquer à un effet de commerce si elle n'en atteint pas la spécificité fédérale et s'il n'en résulte pas un conflit opérationnel. Dans l'arrêt *Duplain*, une loi de la Saskatchewan<sup>162</sup> obligeait toute personne faisant le commerce des valeurs mobilières à s'enregistrer auprès d'un organisme administratif. Les lettres de change et billets dont le paiement devenait exigible plus d'un an après leur date d'émission étaient assujettis au régime législatif en litige. Les contrevenants à la loi étaient passibles de sanctions pénales. Désireux d'emprunter les sommes nécessaires à ses aventures

---

<sup>157</sup> [1941] 3 W.W.R. 742, [1941] 4 D.L.R. 754 à la p. 758 (B.R. Sask.), inf. pour un autre motif par [1942] 2 W.W.R. 239, [1942] 3 D.L.R. 76 (C.A. Sask.).

<sup>158</sup> S.S. 1934-35, c. 88.

<sup>159</sup> S.S. 1932, c. 18.

<sup>160</sup> *Clark, supra* note 99 aux pp. 710-11.

<sup>161</sup> Cette interprétation très restrictive du concept de spécificité fédérale s'accorde aussi avec l'interprétation donnée par les tribunaux à deux autres chefs de compétence fédérale de droit privé. En effet, les auteurs Brun et Tremblay résument ainsi la jurisprudence :

Dans les deux cas [l'intérêt de l'argent (91(19)) ainsi que la faillite et l'insolvabilité (91(21))], l'aire d'exclusivité fédérale occupe un «champ très restreint», mais la jurisprudence reconnaît au fédéral «une très vaste compétence accessoire». Cette approche est certes la plus conforme à une interprétation contextuelle du partage des compétences: en droit privé, ce sont les compétences fédérales qui constituent des exceptions à la règle de l'article 92(13), et il faut éviter que cette règle ne devienne l'exception par l'effet conjugué de larges exclusivités fédérales (H. Brun et G. Tremblay, *Droit Constitutionnel*, 2<sup>e</sup> éd., Cowansville (Québec), Yvon Blais, 1990 à la p. 431) .

<sup>162</sup> *The Securities Act*, S.S. 1954, c. 89.

financières, l'appelant avait remis à différents prêteurs un certain nombre de billets portant la mention «Promissory Note and Collateral Covenants». Ceux-ci devaient payables douze mois après leur mise en circulation. Des illégalités perpétrées par l'appelant devaient amener la commission provinciale des valeurs mobilières à lui retirer son permis de vendeur. Dorénavant incapable de procéder à la négociation des billets décrits plus haut sans encourir de sanctions pénales, l'appelant décida d'attaquer la constitutionnalité de la loi provinciale. En guise d'argument principal, il soutenait que la loi en litige portait sur un sujet relevant de la compétence exclusive du Parlement, en l'occurrence les lettres de change et les billets.

Le juge en chef Kerwin<sup>163</sup> a rejeté les prétentions de Duplain au motif que la loi en litige portait sur la réglementation du commerce des valeurs mobilières et ne visait donc pas les effets de commerce<sup>164</sup>. Cette affaire, disait-il, se distinguait de l'arrêt *Atlas* puisqu'en l'espèce le droit d'action du détenteur n'était pas mis en échec par la loi. Rien n'empêchait les détenteurs des «Promissory Notes and Collateral Covenants» de poursuivre les souscripteurs de ces effets<sup>165</sup>. Le juge Cartwright, quant à lui, était d'avis que la loi provinciale était valide et applicable puisqu'elle n'avait pas pour conséquence d'altérer la nature ou l'essence même du billet<sup>166</sup>. Pour sa part, le juge dissident Locke estimait que les dispositions législatives en litige entravaient l'application de la loi fédérale sur les effets de commerce d'une façon bien plus dramatique que le *Debt Adjustment Act* de l'Alberta. Selon lui, l'article 10 de la *Loi sur les lettres de change* préservait le droit de négocier librement les effets de commerce que reconnaissait la *common law* antérieurement à 1890. En l'espèce, affirmait-il, la loi de la Saskatchewan prohibait non seulement la négociation de billets par des personnes non titulaires de permis, mais encore, seuls les effets qui satisfaisaient aux exigences prévues par ladite loi pouvaient être négociés<sup>167</sup>.

Bref, une loi provinciale qui ne touche pas la «form, content, validity or enforceability of promissory notes»<sup>168</sup> — le droit des effets de commerce au sens strict — pourra fort bien s'appliquer à des effets de commerce ; elle ne déjouera alors pas l'intention du législateur fédéral. Voilà ce que démontre clairement la décision *Duplain*, si l'on fait bien sûr exception de l'opinion dissidente du juge Locke. En outre, pour les motifs énoncés plus haut, l'arrêt *Atlas* peut difficilement être interprété comme prohibant l'application des délais de prescription d'application générale adoptés par une province sous l'empire du pouvoir qu'elle détient en vertu des paragraphes 92(13) et (14) de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

Qu'en peut-on déduire sinon qu'un délai de prescription général établi par une loi provinciale pourrait fort bien s'appliquer en matière fédérale ? C'est d'ailleurs

---

<sup>163</sup> Les juges Taschereau, Fauteux et Judson ont approuvé les motifs de leur collègue Kerwin.

<sup>164</sup> *Duplain*, *supra* note 50 à la p. 700.

<sup>165</sup> *Ibid.* aux pp. 700-701.

<sup>166</sup> *Ibid.* à la p. 709.

<sup>167</sup> *Ibid.* à la p. 708.

<sup>168</sup> *Ibid.* à la p. 714, M. le juge Ritchie.

ce que semble avoir implicitement reconnu la Cour suprême dans l'affaire *Gingras c. General Motors Products of Canada*<sup>169</sup>. En l'espèce, l'intimée soutenait que la prescription annale prévue à l'article 1040 du *Code civil du Bas-Canada* était applicable au recours d'un syndic fondé sur l'article 64 de la *Loi sur la faillite*<sup>170</sup>. Bien qu'aucune question constitutionnelle n'ait été soulevée, tous les juges de la Cour se sont entendus pour admettre que les délais de prescription provinciaux étaient applicables. Alors qu'une majorité des juges<sup>171</sup> s'est prononcée en faveur de l'application des délais de prescription de droit commun, de trente ans ou de cinq ans selon le cas, le juge dissident de Grandpré était plutôt d'avis que la prescription annale établie par l'article 1040 devait être invoquée<sup>172</sup>.

\*\*\*\*\*

En somme, on peut affirmer que les compétences fédérales et provinciales portant sur le droit privé énumérées aux articles 91 et 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867* représentent un ensemble de fins législatives à atteindre et non de domaines juridiques exclusifs. Un seul domaine existe, à savoir le droit privé. Le Parlement est seul, à l'intérieur de cette sphère juridique, à pouvoir poursuivre, à titre exceptionnel, certaines fins législatives bien définies. Comme nous avons pu le voir, la prescription est un sujet qui, incontestablement, peut faire l'objet d'une intervention législative directe par le Parlement en vertu du pouvoir qu'il détient relativement aux effets de commerce<sup>173</sup>. Cependant, puisque la prescription n'entre pas, selon nous, dans le contenu spécifiquement fédéral de la compétence du Parlement en matière de lettres de change, la compétence fédérale à l'égard de cette matière se fonderait sur l'exercice d'un pouvoir *accessoire*.

Les provinces peuvent, quant à elles, établir des délais de prescription d'application générale sous l'empire des pouvoirs de réglementation qu'elles pos-

<sup>169</sup> [1976] 1 R.C.S. 426, 57 D.L.R. (3<sup>e</sup>) 705 [ci-après *Gingras* avec renvois aux R.C.S.].

<sup>170</sup> S.R.C. 1952, c. 14 ; devenu S.R.C. 1970, c. B-3, art. 73 ; lui-même devenu L.R.C. 1985, c. B-3, art. 95.

<sup>171</sup> *Gingras*, *supra* note 169 aux pp. 434 (M. le juge Pigeon avec l'approbation de MM. les juges Martland et Dickson), 439 (M. le juge Beetz).

<sup>172</sup> *Ibid.* à la p. 452. Seul le juge de Grandpré s'est prononcé sur la constitutionnalité de l'application des délais de prescription provinciaux en matière fédérale. Ainsi, il affirme ce qui suit :

Avec respect, je ne puis partager la réaction première de M. le juge Locke [dans *Traders Finance Corporation Ltd. c. Lévesque*, [1961] R.C.S. 83 à la p. 90, 26 D.L.R. (2<sup>e</sup>) 384 — il s'agissait nettement d'un *obiter* —] qu'aucune loi provinciale touchant la prescription n'est opposable à un réclamant doté d'un droit d'action par une loi fédérale lorsque cette dernière ne contient aucune disposition réglant la matière. C'est ainsi que le droit d'action accordé par la *Loi sur les lettres de change* [...] a été soumis à la prescription quinquennale du *Code civil* dans l'arrêt *Catellier c. Bélanger* [[1924] R.C.S. 436, [1924] 4 D.L.R. 267 [ci-après *Catellier*]]. Cet arrêt nous indique la voie à suivre lorsque, comme en l'espèce, le texte législatif provincial porte une date antérieure à la Confédération (*Gingras*, *ibid.* à la p. 446).

<sup>173</sup> Voir ci-dessus le texte correspondant à la note 99.

sèdent en matière de contrats et de procédure civile<sup>174</sup>. En raison de la complétude du droit privé et de l'attribution d'une compétence de principe aux provinces en ce domaine, il est raisonnable de penser qu'une disposition provinciale d'application générale puisse venir combler les silences d'une loi fédérale relative aux lettres de change et aux billets. Il pourrait y avoir incompatibilité opérationnelle dans la seule mesure où l'objet de la loi en question serait mis en échec par l'application de la disposition provinciale. Comme nous l'avons démontré lors de notre examen de l'arrêt *Atlas*, un délai de prescription d'application générale ne soulève pas un tel conflit.

Certains mettaient en doute la validité de l'interprétation restrictive de l'article 9 sous prétexte que la prescription des effets de commerce, tout en continuant d'être régie par le droit provincial, n'en était pas moins une matière qui relevait du droit des lettres de change au sens strict. Comme nous avons tenté de le démontrer, la prescription est plutôt une matière qui peut faire l'objet d'une intervention législative de la part des deux paliers gouvernementaux, dans la mesure où, ce faisant, ceux-ci s'attachent à poursuivre une fin constitutionnellement légitime. Or, en l'absence de conflit, les délais provinciaux de prescription d'application générale peuvent s'appliquer, à titre complémentaire, aux effets de commerce, car ils n'atteignent pas la compétence en matière de lettres de change et billets dans sa spécificité fédérale. La relation très particulière qui unit les compétences fédérale et provinciale de droit privé explique ce phénomène.

### 3. L'impact du nouveau *Code civil du Québec* en matière de prescription de lettres de change

La *Loi sur les lettres de change* n'a jamais prévu et ne prévoit toujours pas de délai de prescription. Ont donc été invoqués avec succès les délais de prescription d'application générale adoptés par les provinces. Ce recours aux dispositions provinciales, nous l'avons constaté, est tout à fait justifié sur le plan constitutionnel. Au Québec, cependant, le problème de la prescription applicable en matière de lettres de change et de billets a été résolu jusqu'à tout récemment par l'application d'une disposition préconfédérale.

L'alinéa 2260(4) du *Code civil du Bas-Canada* prévoyait que «[l]'action se prescrit par cinq ans dans les cas suivants : [...] [e]n fait de lettres de change à l'intérieur ou à l'étranger, billets promissoires ou billets pour la livraison de grains ou autres choses, négociables ou non [...] à compter de l'échéance.» Cette disposition n'a pas été adoptée par l'assemblée législative de la Province de Québec, mais bien par l'assemblée législative de la Province du Canada-Uni. Il s'agit d'une disposition préconfédérale, maintenue en vigueur par l'article 129 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. La Cour suprême n'a pas hésité à recourir à ce délai de prescription d'application particulière<sup>175</sup>.

---

<sup>174</sup> Voir ci-dessus le texte correspondant à la note 110.

<sup>175</sup> *Catellier, supra* note 172 ; *Bergeron c. Lindsay*, [1940] R.C.S. 534, [1940] 4 D.L.R. 81.



Le nouveau *Code civil du Québec*, entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1994, a abrogé le *Code civil du Bas-Canada*. Se pose alors la question suivante : la Législature du Québec était-elle en mesure d'abroger l'alinéa 2260(4) ? Cette disposition n'établit pas un délai de prescription d'application générale. Elle vise *spécifiquement* la prescription des lettres de change et billets. Or le libellé de l'article 129 de la *Loi constitutionnelle de 1867* édicte que

les lois en force au Canada<sup>176</sup> [sont maintenues en force] [...] ; mais [...] [elles] pourront néanmoins [...] être [...] aboli[e]s ou modifié[e]s, selon le cas, par le Parlement du Canada, ou par la Législature de la province respective, conformément à l'autorité du Parlement ou de cette législature en vertu de la présente loi.

En d'autres mots, le pouvoir de modifier le droit préconfédéral est partagé entre les provinces et le pouvoir central en conformité avec les articles 91 et 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

Qui, du Parlement fédéral ou des législatures provinciales, est compétent pour abroger l'alinéa 2260(4) ? Dans la section précédente, nous avons conclu que la prescription ne relevait pas du contenu spécifiquement fédéral de la compétence reconnue au Parlement en matière d'effets de commerce. Il s'ensuit, comme nous l'avons également constaté, que le pouvoir du Parlement fédéral de légiférer en matière de prescription repose sur l'exercice d'un pouvoir accessoire. En conséquence, Ottawa pourrait non seulement prévoir un délai de prescription dans sa *Loi sur les lettres de change*, mais encore pourrait-il modifier l'alinéa 2260(4) du *Code civil du Bas-Canada*.

Qu'en est-il de la Province de Québec ? Jusqu'à présent, nous avons démontré que rien ne s'oppose à l'application, à titre complémentaire, des délais de prescription provinciaux *d'application générale*. Toutefois, un délai de prescription provincial *d'application particulière* ne pourrait-il pas également être valide et applicable à titre supplétif ? En effet, puisque la prescription ne fait pas partie du contenu spécifiquement et exclusivement fédéral de la compétence de droit privé reconnue au Parlement fédéral aux termes du paragraphe 91(18) de la *Loi constitutionnelle de 1867*<sup>177</sup>, ne devrait-on pas en conclure que les provinces disposent, en vertu du paragraphe 92(13), d'une compétence exclusive en matière de prescription, et ce, à l'égard de tout contrat, y compris d'un effet de commerce ?

Comme le rappelait M. le juge Beetz, dans l'affaire *C.S.S.T.*, «[l]e principe de l'exclusivité des champs de compétences n'est pas tributaire d'une technique de ré-

---

<sup>176</sup> Cette expression désignait alors la Province du Canada-Uni.

<sup>177</sup> Il pourrait en aller autrement à l'égard de compétences fédérales d'une autre nature (par exemple, la compétence fédérale sur les indiens ou les entreprises fédérales). En effet, de telles compétences ne font pas figures d'exception aux compétences des provinces comme c'est le cas des pouvoirs du Parlement fédéral en matière de droit privé.

daction législative.»<sup>178</sup> Ainsi, dans la mesure où une loi provinciale de droit privé ne porte pas atteinte à la spécificité fédérale d'une compétence de droit privé attribuée au Parlement, en quoi est-il pertinent que la loi provinciale soit d'application générale ou particulière ? Les tribunaux canadiens ont reconnu la validité de plusieurs lois provinciales, et ce, même si elles visaient spécifiquement certaines personnes ou entreprises relevant d'Ottawa<sup>179</sup>. Les cours d'appel du Québec<sup>180</sup> et de l'Ontario<sup>181</sup> ont d'ailleurs confirmé que des lois provinciales qui comportaient des références directes aux effets de commerce n'étaient pas pour autant *ultra vires*. Puisqu'un délai de prescription provincial n'atteint pas la compétence du Parlement fédéral dans sa spécificité même et que l'adoption d'un tel délai relève par conséquent du pouvoir exclusif que détiennent les provinces aux termes du paragraphe 92(13) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, pourquoi nier à la province le pouvoir de faire spécifiquement ce qu'elle peut faire par le moyen d'un délai d'application générale ? De tels délais de prescription particuliers ont d'ailleurs été déclarés vali-

---

<sup>178</sup> *C.S.S.T.*, *supra* note 100 à la p. 841. En l'espèce, la Cour avait conclu que la *Loi sur la santé et la sécurité au travail* du Québec était inapplicable à Bell Canada au motif qu'elle portait atteinte au contenu spécifiquement fédéral de la compétence du Parlement fédéral en matière d'entreprises inter-reliantes. Que cette loi soit d'application générale plutôt que particulière n'était pas pertinent, devait souligner M. le juge Beetz, *ibid.*

<sup>179</sup> Voir Hogg, *supra* note 101 aux pp. 380-81 et les décisions qu'il cite.

<sup>180</sup> Dans *127097 Canada Ltd. c. Québec (P.G.)*, [1991] R.J.Q. 2526 (C.A.), l'appelante contestait la validité de l'article 251 de la *Loi sur la protection du consommateur* qui interdit la perception de frais pour l'encaissement d'un chèque émis par le gouvernement du Québec, du Canada, ou par une corporation municipale. L'appelante soutenait que la loi portait atteinte à la négociabilité des effets de commerce puisqu'elle avait pour effet de fixer le prix auquel un effet de commerce devait être négocié. Le juge Gendreau (et les juges Mailhot et Fish), *ibid.* à la p. 2529 devait conclure que la loi en litige visait la protection du consommateur — matière relevant de la compétence des provinces — et que l'article 251 prohibait valablement une «pratique de commerce socialement inacceptable», soit la perception de frais par une personne qui sait fort bien que le chèque émis par un gouvernement sera promptement et totalement honoré. La Cour souligne ensuite, *ibid.* aux pp. 2530, 2532, que la négociabilité d'une lettre de change au sens de la *Loi sur les lettres de change* «est le droit et la capacité de [...] céder et transférer [la lettre de change] de manière à ce que son détenteur puisse l'exécuter *en son propre nom* contre tous les obligés [nos italiques]»; elle est «caractérisée, d'une part, par le droit du détenteur d'en chercher l'exécution à son nom contre tous les obligés et à sa pleine valeur et, d'autre part, pour le détenteur régulier, de prendre la lettre de change libre de tous vices.» Le juge fait alors remarquer, *ibid.* à la p. 2532, que l'article en litige ne visait pas le droit des effets de commerce «in the strict sense», qu'il ne portait pas atteinte à la négociabilité du chèque. Il visait simplement la personne qui fait commerce de l'encaissement des chèques en prohibant la perception de frais; il n'en restait pas moins, de dire le juge, que «la forme, la validité et l'exécution du chèque continuent d'être exclusivement réglées par la *Loi sur les lettres de change*.» S'il est vrai de dire que, «au sens large et commun du mot "négociation", l'article 251 affecte la cession ou l'acquisition d'un chèque,» il n'y a toutefois pas incompatibilité puisqu'il n'y a pas atteinte à la négociabilité au sens où l'entend la loi fédérale.

<sup>181</sup> Dans *McGillis c. Sullivan*, [1947] O.R. 650, 89 C.C.C. 286 (C.A.), conf. par [1949] R.C.S. 201, [1949] 2 D.L.R. 305, la Cour d'appel de l'Ontario a décidé que le *Gaming Act*, L.R.O. 1937, c. 297, n'était pas inconstitutionnel, et ce, même si son article 2 faisait expressément référence aux effets de commerce. Il ne s'agissait pas d'une loi relative aux lettres de change et aux billets. Elle visait plutôt la réglementation des paris et des jeux, ce qui relevait de la compétence provinciale. Voir aussi *Red River Forest Products Inc. c. Ferguson* (1992), 83 Man. R. (2<sup>e</sup>) 77, 98 D.L.R. (4<sup>e</sup>) 697 (C.A.).

des par les tribunaux<sup>182</sup>. L'interpénétration étroite des composantes du droit privé, le caractère exceptionnel de la compétence fédérale en cette matière<sup>183</sup> et l'ampleur du pouvoir conféré aux provinces par le paragraphe 92(13) sont tous des éléments qui rendent plausible l'approche proposée ici. La Province de Québec serait donc habilitée à adopter un délai de prescription particulier en matière d'effets de commerce. Si l'on en venait à soupçonner la province d'user de ce pouvoir à des fins détournées, la notion de législation déguisée pourrait alors être invoquée. De toute façon, le Parlement fédéral, s'il le désirait, pourrait fort bien adopter un délai de prescription qui écarterait l'application du délai provincial. Bref, il nous apparaît possible de prétendre que la Province de Québec était elle aussi en mesure de modifier l'alinéa 2260(4)<sup>184</sup>.

Une approche différente, proposée par Chevrette et Marx, permettrait également de justifier l'abrogation par la province du délai de prescription préconfédéral. Ces deux auteurs semblent prétendre que la prescription relève de la procédure et que les provinces disposent du pouvoir de légiférer spécifiquement en matière de procédure provinciale proprement dite *et* de procédure fédérale autre que criminelle<sup>185</sup>. Cette compétence provinciale en matière de procédure autre que criminelle, disent-ils, reposerait sur l'attribution aux provinces, aux termes du paragraphe 92(14) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, d'un pouvoir relatif à l'«administration de la justice dans la province»<sup>186</sup>. En effet, ils reconnaissent que les mots «procédure en matière civile» apparaissant au même paragraphe ont été interprétés comme signifiant la procédure en matière provinciale<sup>187</sup>. Une réglementation provinciale de la procédure fédérale autre que criminelle ne semblant donc pas pouvoir trouver assise sur cette partie du paragraphe 92(14), les deux auteurs la fondent

---

<sup>182</sup> Dans l'arrêt *Weingarden c. Moss* (1955), 15 W.W.R. 481, [1955] 4 D.L.R. 63 à la p. 69 (C.A. Man.), la Cour d'appel du Manitoba devait affirmer ce qui suit : «Limitation of time for action on promissory notes has been held to be within the legislative authority of the Province.» Dans *Burton c. Burton*, [1945] 3 W.W.R. 765, [1946] 1 D.L.R. 315 à la p. 325 (C.A. Alta.), décision où la compétence fédérale en matière de mariage était en litige, le juge Frank Ford affirme : «It may be assumed, [...] that the Legislature of Alberta presently has the power, by apt words, to provide for a period of limitation in respect of actions for nullity of marriage on the ground of incapacity to consummate the marriage, acting under its legislative jurisdiction in respect of procedure in the provincial Courts.»

<sup>183</sup> Voir ci-dessus le texte correspondant à la note 160.

<sup>184</sup> Il ne faudrait pas croire que la province pourrait modifier ou abroger un délai de prescription figurant dans une loi fédérale. Si les deux ordres de gouvernement sont habilités, selon nous, à légiférer à l'égard de l'alinéa 2260(4) du *Codex civil du Bas-Canada*, c'est en raison de la nature préconfédérale de cette disposition. Ayant été adopté en 1866 par la Province du Canada-Uni, on ne peut dire de l'alinéa 2260(4) qu'il est de nature «provinciale» ou «fédérale». Seule la matière sur laquelle il porte permet d'identifier l'autorité compétente à son égard. Or nous en sommes arrivés à la conclusion que le pouvoir accessoire du Parlement fédéral en matière de lettres de change et de billets avalisait une intervention de ce dernier en matière de prescription, alors que le pouvoir exclusif provincial relativement aux contrats et à la prescription permettait également une intervention de ce genre. Il s'ensuit que les deux paliers gouvernementaux pouvaient modifier l'alinéa 2260(4).

<sup>185</sup> Quant à la procédure criminelle, il n'est mis en doute par personne qu'elle relève du pouvoir exclusif fédéral aux termes du paragraphe 91(27) de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

<sup>186</sup> Chevrette et Marx, *supra* note 144 aux pp. 836, 839.

<sup>187</sup> Valin, *supra* note 138.

plutôt sur le pouvoir que possèdent les provinces pour assurer l'administration efficace de la justice sur leur territoire. Ils en concluent que

[s]ous réserve de ces difficultés de qualification, une loi provinciale de procédure ou de preuve, pour être applicable à titre supplétif en matière fédérale, n'a pas besoin d'être une loi de caractère général et *peut viser spécifiquement certaines de ces matières*, comme le montrent certains exemples cités plus haut<sup>188</sup>. [...] Son caractère général peut même la rendre si inappropriée à un domaine fédéral donné qu'elle y deviendra inapplicable. Inversement, son caractère spécifique pourra éventuellement être un indice de déguisement législatif [nos italiques].<sup>189</sup>

Cette approche a le grand mérite d'autoriser une province à abroger ou modifier une mesure législative préconfédérale, comme l'alinéa 2260(4), portant sur une matière de procédure fédérale autre que criminelle<sup>190</sup>.

Selon nous, cependant, l'expression «procédure en matière civile» est trop précise pour que l'on puisse prétendre trouver une autre assise au pouvoir provincial en cette matière. Il est malheureux que, dans *Valin*, la Cour suprême n'ait pas donné aux mots «en matière civile» le sens de «en matière autre que criminelle». Pareille interprétation aurait été tout à fait plausible, nous semble-t-il, compte tenu du libellé des paragraphes 91(27) et 92(14). Le sens accordé à l'expression «procédure en matière civile» par une majorité des juges dans *Valin* se réconcilie d'ailleurs difficilement avec l'interprétation subséquente donnée par la Cour suprême au paragraphe 92(14) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Avant d'examiner brièvement ce contentieux, signalons tout de suite que, dans *Valin*, il s'agissait de savoir si le Parlement était autorisé à conférer juridiction à un tribunal provincial relativement à une matière fédérale, et s'il lui était possible d'édicter la procédure permettant la mise en œuvre des mesures qu'il avait adoptées. Ce n'était donc pas l'étendue du pouvoir provincial en matière de procédure civile qui était en litige, mais bien celui du Parlement fédéral. Or, s'il est vrai d'affirmer que le Parlement fédéral détient le pouvoir d'adopter des règles de procédure dans ses champs de compétence, il ne s'ensuit pas nécessairement une incapacité pour les provinces d'adopter des règles de procédure en matière autre que criminelle. Ne l'oublions pas, la théorie des compartiments étanches ne préside plus à l'interprétation de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

L'arrêt *Valin* n'a d'ailleurs pas empêché la Cour suprême de reconnaître aux provinces un pouvoir d'attribuer juridiction à un tribunal provincial, et ce, à l'égard d'une matière fédérale. Ainsi, dans *McKenzie*, la Cour a reconnu la validité d'une loi de la Colombie-Britannique attribuant *spécifiquement* aux cours de comté pro-

<sup>188</sup> Les auteurs se fondent principalement sur l'arrêt *Colombie-Britannique (P.G.) c. McKenzie*, [1965] R.C.S. 490, 51 D.L.R. (2<sup>e</sup>) 623 [ci-après *McKenzie* avec renvois aux R.C.S.] dont nous reparlerons un peu plus loin (voir ci-dessous le texte correspondant à la note 191 et s.).

<sup>189</sup> Chevette et Marx, *supra* note 144 à la p. 839.

<sup>190</sup> *Ibid.* à la p. 837.

vinciales une juridiction concurrente à celle de la Cour supérieure en matière de divorce. Il ne s'agissait pas, en l'espèce, d'une loi d'application générale. Le juge Ritchie a toutefois déclaré que «it is within the legislative competence of the Legislature of [the] Province to pass laws relating to the constitution, maintenance and organization of such courts»<sup>191</sup> et que «the impugned legislation [did] not [...] create any substantive right or make any changes in the law or jurisdiction in that regard.»<sup>192</sup> N'était-ce pas reconnaître aux provinces le pouvoir de légiférer directement en matière d'administration de la justice civile, et ce, même en matière fédérale ? Pourquoi le mot «civile» devrait-il être interprété différemment lorsqu'il qualifie le terme «procédure» ?

Dans *McKenzie*<sup>193</sup>, le juge Ritchie fait aussi référence à l'arrêt *Watts c. Watts*<sup>194</sup>, dans lequel le Conseil privé a reconnu la compétence des cours supérieures de la Colombie-Britannique pour entendre les litiges en matière de divorce, conformément à une loi anglaise préconfédérale — la *Divorce and Matrimonial Causes Act* de 1857<sup>195</sup> — qui avait été introduite en droit provincial. Or, dans cette affaire, Lord Collins avait approuvé la décision *Sheppard c. Sheppard*<sup>196</sup> dont le juge Ritchie cite un passage qui donne à penser que les provinces sont compétentes en matière de procédure civile fédérale :

Moreover, while on the one hand it is true that the Legislature of a Province has no power to legislate in divorce matters so far as expanding or contracting the jurisdiction in that respect possessed by its Courts before the Union, yet on the other hand it is equally true that the Court itself has inherent power to make rules regulating its procedure, and that power the Provincial Legislature can take from it in divorce matters as it has in all other matters in this Court, and therefore may, in this sense, legislate by rules of court or otherwise, respecting the regulation of the procedure by which the unalterable Ante-Union jurisdiction may be exercised. Under section 92(14) of the British North America Act the Provincial Legislatures have the exclusive power to constitute, maintain, and organize Courts for the purpose of exercising all jurisdictions whether acquired before or after the Union [nos italiques]<sup>197</sup>.

De plus, le récent arrêt *Kourtessis* nous porte également à conclure que le raisonnement tenu dans *Valin* ne représente peut-être plus l'état actuel du droit. En l'espèce, il s'agissait de savoir si les règles de procédure de la Colombie-Britannique pouvaient s'appliquer de façon complémentaire à un litige mettant en cause une ordonnance délivrée en vertu de la loi fédérale sur le revenu et autorisant

<sup>191</sup> *McKenzie*, supra note 188 à la p. 495.

<sup>192</sup> *Ibid.* à la p. 496. Une décision similaire a été rendue par la Cour d'appel de l'Ontario dans *Reference re Constitutional Validity of Section 11 of the Judicature Amendment Act, 1970 (No. 4)*, [1971] 2 O.R. 521, 18 D.L.R. (3<sup>e</sup>) 385 (C.A.).

<sup>193</sup> *McKenzie*, *ibid.* à la p. 495.

<sup>194</sup> [1908] A.C. 573, 77 L.J. P.C. 121 (C.P.).

<sup>195</sup> 20 & 21 Vict., c. 85.

<sup>196</sup> (1908), 13 B.C.R. 486 (C.S.) [ci-après *Sheppard*].

<sup>197</sup> *Sheppard*, *ibid.* à la p. 519, tel que cité dans *McKenzie*, supra note 188 à la p. 495.

l'octroi d'un mandat de perquisition. Bien que la Cour se soit divisée également sur cette question<sup>198</sup>, le juge Sopinka déclarait que les provinces disposent d'un pouvoir de légiférer spécifiquement en matière d'attribution de juridiction et, pourrait-on croire, de procédure autre que criminelle :

Il ressort clairement de la doctrine et de la jurisprudence qu'une province a le pouvoir législatif de traiter les questions qui relèvent de la compétence fédérale [«has legislative authority to adjudicate federal matters»] et que de telles mesures législatives ne sont écartées que si elles contredisent une mesure législative fédérale. Dans l'arrêt *Adler c. Adler*, le juge Laskin (plus tard Juge en chef de notre Cour) a conclu, au nom de la Cour d'appel de l'Ontario, à la constitutionnalité du par. 7(1) de la *Matrimonial Causes Act*, [...] une loi ontarienne. Cet article prévoyait qu'un jugement irrévocable de divorce ne pouvait faire l'objet d'un appel. Le divorce est une question fédérale et on soutenait que la mesure législative provinciale était inconstitutionnelle. À la page 736, le juge Laskin affirme :

[TRADUCTION] Évidemment, il était loisible à l'assemblée législative de l'Ontario (sauf si une mesure législative fédérale constitutionnelle relative à la procédure en matière de divorce peut l'interdire) de modifier ses lois sur la procédure de règlement des actions en divorce et des appels qui en découlent.

De plus, dans l'arrêt *Ontario (Procureur général) c. Pembina Exploration Canada Ltd.*, le juge La Forest s'est donné beaucoup de mal pour souligner le même point en matière d'amirauté. Dans les motifs qu'il a rédigés au nom de la Cour et où il a maintenu la mesure législative provinciale qui conférait une compétence en matière d'amirauté à une cour des petites créances, il s'est fondé sur un certain nombre d'arrêts confirmant la compétence provinciale en matière de règlement des actions en divorce. [...]

Cette conclusion ne dépendait nullement de l'adoption de la mesure législative provinciale au moyen d'une mesure législative fédérale appropriée. Elle était plutôt fondée sur le pouvoir législatif provincial conféré par le par. 92(14) de la *Loi constitutionnelle de 1867* [notes omises ; nos italiques]<sup>199</sup>.

Bref, si l'on tient pour acquis que l'arrêt *Valin* n'est plus aujourd'hui un obstacle incontournable, cela signifie que les autorités provinciales pourraient adopter des règles de procédures, y compris des délais de prescription, destinées à s'appliquer de façon spécifique à des secteurs fédéraux de droit privé comme les lettres de change, la faillite, le divorce et les banques. Néanmoins, l'inconvénient

<sup>198</sup> Les juges McLachlin et Iacobucci ont approuvé l'opinion du juge Sopinka. Le juge La Forest (avec l'appui des juges L'Heureux-Dubé et Cory) n'a cependant pas entériné l'approche de son collègue Sopinka (*Kourtessis*, *supra* note 145 à la p. 79). À noter toutefois que le juge L'Heureux-Dubé approuve les motifs du juge La Forest au motif qu'elle se sent liée par l'arrêt *Knox* (*ibid.* à la p. 93). Enfin, compte tenu du fait que le juge Stevenson n'a pas pris part au jugement, il est difficile de savoir qui, de La Forest ou Sopinka, exprime l'opinion d'une majorité des juges de la Cour.

<sup>199</sup> *Ibid.* aux pp. 105-107. Le juge n'a rien dit cependant de l'arrêt *Valin*.

de l'approche proposée par Chevrette et Marx est qu'elle présuppose que la prescription est affaire de procédure et non de droit substantiel. Or cette question est en elle-même fort controversée. C'est pourquoi notre point de vue nous apparaît préférable. En effet, il ne se fonde en aucune façon sur la distinction entre procédure et droit substantiel. Une province, selon nous, peut établir des délais de prescription en matière d'effets de commerce en vertu de la compétence qu'elle détient aux termes du paragraphe 92(13) de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

**B. La portée de la compétence accessoire du Parlement fédéral en matière de lettres de change : le problème de l'article 9**

Le professeur Le Dain et d'autres auteurs mettent en doute la pertinence de l'interprétation de l'article 9 qui en limite la portée aux règles de droit des effets de commerce «au sens strict». Plus précisément, le professeur Le Dain conteste la validité de cette approche limitative au motif que le libellé de la disposition de renvoi ne permet pas de conclure que le législateur fédéral entendait limiter aux questions relevant du droit des effets de commerce au sens strict le recours aux règles de la *common law*. Au surplus, dit-il, l'application du droit provincial — application qui est parfois, toujours selon lui, manifestement inconstitutionnelle, comme c'est le cas en matière de prescription — n'est que tolérée.

Jusqu'à présent, nous avons pu constater, en utilisant comme exemple la prescription, que le pouvoir exclusif du Parlement fédéral en matière de lettres de change ne représente pas un obstacle incontournable à l'application, à titre complémentaire, de lois provinciales valides qui n'atteignent pas la compétence fédérale reconnue au paragraphe 91(18) dans sa spécificité fédérale. Le deuxième argument du professeur Le Dain ne tient donc plus.

Le problème de l'interprétation à donner à l'article 9 n'en est pas pour autant résolu. Qu'en est-il, en effet, du premier argument du professeur Le Dain ? En supposant que le pouvoir exclusif du Parlement ne l'autoriserait pas à adopter une règle de droit relevant des effets de commerce au sens large, ne pourrait-on pas prétendre qu'en vertu de son pouvoir accessoire il lui serait loisible de le faire ? Dans une telle éventualité, la validité de l'interprétation généreuse de l'article 9 proposée par le professeur Le Dain pourrait être avalisée.

Après avoir exposé les principes permettant de mesurer la validité d'un empiétement résultant de l'exercice d'un pouvoir accessoire (1), nous procéderons à un examen plus circonstancié de la disposition de renvoi. Une étude de l'interprétation donnée à des dispositions de renvoi similaires adoptées à l'étranger nous permettra de constater que l'intention du législateur fédéral était fort probablement de limiter la portée de l'article 9 à un renvoi aux règles du droit des effets de commerce au sens strict (2).

## 1. Les limites constitutionnelles au pouvoir d'empiéter

Pour déterminer si l'interprétation généreuse de l'article 9 de la *Loi sur les lettres de change* peut valablement se fonder sur l'exercice par le Parlement fédéral de son pouvoir accessoire, il faut avant tout examiner les conditions de mise en œuvre de ce dernier. La Cour suprême s'est récemment prononcée sur cette question dans l'arrêt *General Motors*.

Dans cette affaire, l'appelante contestait la validité de l'article 31.1 de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*<sup>200</sup> qui reconnaît à «toute personne» ayant subi un préjudice par suite d'un comportement allant à l'encontre de la *Loi* le droit de réclamer du contrevenant le montant de la perte subie. *General Motors* soutenait que cette disposition empiétait de façon invalide sur la compétence provinciale en matière de propriété et de droits civils.

D'emblée, le juge en chef Dickson<sup>201</sup> a reconnu que la création d'un droit d'action de nature civile relève généralement des provinces et qu'il y avait donc empiètement<sup>202</sup>. Néanmoins, il devait en arriver à la conclusion que la disposition en litige était valide parce que suffisamment intégrée à une loi qui, quant à elle, se fondait valablement sur le paragraphe 91(2) de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

Le juge en chef a en effet déclaré que le rapport entretenu entre une disposition qui empiète et la loi valide à laquelle elle se rattache déterminait la constitutionnalité d'un débordement législatif<sup>203</sup>. À propos de ce rapport d'intégration, le juge en chef affirme :

Pour répondre à cette question, il faut d'abord décider quel critère de «concordance» est approprié à cette décision. Par «concordance», j'entends dans quelle mesure la disposition est intégrée à l'ensemble de la loi et à quel point elle est importante pour son efficacité. Le même critère ne sera pas approprié dans toutes les circonstances. Pour parvenir à la norme appropriée, la cour doit considérer dans quelle mesure la disposition empiète sur les pouvoirs de la province. [...] [D]ans certaines circonstances, un critère plus strict est de rigueur alors que dans d'autres un critère moins rigoureux est acceptable.<sup>204</sup>

Un autre élément viendra jouer au cours de la sélection du critère de concordance applicable : la nature particulière de la compétence sur laquelle s'appuie la validité de la loi :

[C]ertains chefs de compétence fédérale, comme par exemple le par. 92(10), sont des pouvoirs restreints et distincts qui se rapportent à des entreprises et des

---

<sup>200</sup> S.R.C. 1970, c. C-23, devenu l'article 36 de la *Loi sur la concurrence*, L.R.C. 1985, c. C-34.

<sup>201</sup> Le juge en chef Dickson s'exprimait alors au nom de ses collègues Beetz, McIntyre, Lamer, La Forest et L'Heureux-Dubé. Le juge Le Dain n'a pas pris part au jugement.

<sup>202</sup> *General Motors*, supra note 94 aux pp. 672-73.

<sup>203</sup> *Ibid.* à la p. 668.

<sup>204</sup> *Ibid.* aux pp. 668-69.



ouvrages particuliers et donc très susceptibles de comporter des dispositions qu'on ajoute après coup à la loi pour la valider, alors que d'autres chefs de compétence fédérale, comme par exemple les échanges et le commerce, sont généraux et donc peu susceptibles de donner lieu à des dispositions très envahissantes.<sup>205</sup>

Le juge rappelle que, dans la détermination du critère de concordance, il faut garder en mémoire que, dans la poursuite de finalités législatives valides, chaque ordre de gouvernement est appelé à influencer sur les pouvoirs de l'autre : «[I]l faut s'attendre à ce qu'il y ait chevauchement de mesures législatives et il faut s'y adapter dans un État fédéral.»<sup>206</sup> Enfin, le juge procède à une description des critères de concordance élaborés par les tribunaux :

Dans différents contextes, les tribunaux ont établi des conditions qui varient un peu, par exemple : «lien rationnel et fonctionnel» [...] ; «accessoire» et «vraiment accessoire» [...] ; «lien étroit», «partie intégrante» [...] ; «sa constitutionnalité est susceptible de venir du contexte où il a le caractère de disposition additionnelle» [...] ; et «vraiment nécessaire» [...] . [...] Ces arrêts doivent s'interpréter comme énonçant le critère applicable dans le contexte particulier dont il est question, et non pas comme tentant de formuler un critère d'application générale à tous les contextes. Les critères qu'ils établissent ne sont donc pas identiques. Puisque la gravité de l'empiétement sur les pouvoirs provinciaux varie, il en va de même du critère requis pour maintenir un équilibre constitutionnel approprié<sup>207</sup>.

Après avoir conclu que la loi en litige avait été valablement adoptée par le Parlement fédéral aux termes du paragraphe 91(2), le juge en chef aborde ensuite le problème particulier de la validité de l'article 31.1 de la loi en litige. Il procède d'abord à un examen de la gravité de l'empiétement. L'empiétement lui-même ne fait aucun doute, car il est bien établi en jurisprudence qu'un droit d'action de nature civile relève généralement des provinces<sup>208</sup>. Toutefois, souligne le juge, l'empiétement est, en l'espèce, léger puisque 1° l'article 31.1 est une disposition réparatrice dont l'objet est de faciliter l'application de la loi ; il n'en constitue donc pas une partie fondamentale ; 2° le droit d'action créé est de portée restreinte, car il ne s'agit pas d'un droit général d'action ; la loi en litige en balise soigneusement l'application ; et enfin 3° «la *Loi constitutionnelle de 1867* n'empêche pas le gouvernement fédéral de créer des droits d'action de nature civile lorsque l'on peut démontrer que ces mesures sont justifiées.»<sup>209</sup>

Puisque, au dire du juge, l'article n'empiète que de «façon restreinte» sur les pouvoirs des provinces<sup>210</sup>, il ne considère pas utile de recourir à un critère strict de concordance comme celui du «nécessairement accessoire» ou de la «partie inté-

<sup>205</sup> *Ibid.* à la p. 671.

<sup>206</sup> *Ibid.* à la p. 669.

<sup>207</sup> *Ibid.* aux pp. 670-71.

<sup>208</sup> *Ibid.* aux pp. 672-73.

<sup>209</sup> *Ibid.* à la p. 673.

<sup>210</sup> *Ibid.* à la p. 683.

grante». Il juge suffisant, en l'espèce, de se demander si «la disposition a un rapport fonctionnel avec l'objectif général de la loi et avec la structure et le contenu du système.»<sup>211</sup> Le juge répond affirmativement à cette question et se déclare même d'avis que la disposition en litige répondrait, si besoin était, au critère du «nécessairement accessoire»<sup>212</sup>. Il arc-boute cette conclusion sur le fait que l'article en litige offre un recours de nature privée uniquement pour des contraventions particulières à la *Loi* ; qu'il s'inscrit tout à fait bien dans l'esprit de celle-ci, puisqu'il existe un lien étroit entre le but de favoriser une saine concurrence dans l'économie et un article qui crée «un recours de nature privée dont l'efficacité dépend de l'initiative personnelle.»<sup>213</sup> Enfin, conclut-il, la disposition en litige comporte également un effet dissuasif<sup>214</sup>. En bout de ligne, la Cour suprême devait donc conclure à la validité de l'article 31.1 de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*.

Le raisonnement de la Cour dans cette affaire s'harmonise difficilement avec la théorie de l'aspect. En vertu de celle-ci, puisque la loi fédérale avait pour trait dominant la réglementation générale du commerce, matière de compétence fédérale aux termes du paragraphe 91(2), on aurait dû conclure à la validité de *toutes* ses dispositions, quel que soit leur impact sur les chasses gardées provinciales. Dans quelles circonstances doit-on recourir à la théorie de l'aspect plutôt qu'aux notions de pouvoir accessoire et d'empiètement ? La Cour suprême ne s'est jamais prononcée explicitement sur la question. L'arrêt *General Motors* donne cependant à penser que le caractère manifestement important ou, au contraire, manifestement anodin d'un empiètement dictera la théorie applicable. Bien sûr, nous ne sommes pas sans savoir que ce qui est grave aux yeux d'un juge ne l'est pas nécessairement aux yeux d'un autre.

À la lumière des principes énoncés par le juge en chef Dickson dans *General Motors*, il est possible de s'interroger sur la portée virtuelle de l'article 9 de la *Loi sur les lettres de change*. Celui-ci pourrait-il autoriser, comme certains le prétendent, l'introduction de la *common law* en toute matière impliquant un effet de commerce ? Un empiètement aussi important pourrait-il être considéré comme étant constitutionnel ? De prime abord, on peut affirmer qu'un débordement législatif de cette nature serait manifestement grave, ce qui entraîne dès lors l'impossibilité de recourir à la théorie de l'aspect. En effet, l'introduction massive du droit commun privé anglais en matière de capacité de contracter, de consentement, de responsabilité des parties à un effet de commerce et de cause pouvant en fonder la licéité constituerait très certainement une atteinte majeure aux pouvoirs des provinces en matière de propriété et droits civils. Il faut donc recourir aux notions de pouvoir accessoire et d'empiètement.

Le rapport particulier entretenu par les pouvoirs provincial et fédéral en matière

---

<sup>211</sup> *Ibid.* aux pp. 683-84.

<sup>212</sup> *Ibid.* à la p. 684.

<sup>213</sup> *Ibid.* à la p. 685.

<sup>214</sup> *Ibid.* à la p. 686.

de droit privé explique que la compétence fédérale relative aux lettres de change et aux billets puisse permettre un large pouvoir d'empiétement. En effet, en raison de l'action réciproque qui s'exerce entre les compétences de droit privé attribuées aux provinces et à Ottawa, le critère de concordance requis pour maintenir un équilibre constitutionnel approprié pourrait s'avérer d'une grande souplesse. Même si les finalités qu'il est seul à pouvoir poursuivre sont fort restreintes, le Parlement fédéral disposerait donc d'un pouvoir accessoire très envahissant. L'homogénéité de cette matière qu'est le droit privé appellerait cette conclusion<sup>215</sup>.

Nous avons vu précédemment que cette interdépendance explique aussi que le droit provincial d'application générale puisse valablement régir un contrat dont certaines facettes sont réglementées par le Parlement fédéral. Le recours du législateur fédéral à une rédaction bijuridique encourage d'ailleurs, selon nous, la mise en application du droit québécois<sup>216</sup>. Il nous paraît raisonnable d'affirmer que les concepts civilistes auxquels réfère la version française de la *Loi sur les lettres de change* peuvent être mis en œuvre puisque cette dernière n'impose en aucune façon le recours aux notions de *common law* apparaissant dans la version anglaise. D'ailleurs, il eût été possible pour le législateur fédéral d'adopter une disposition similaire à l'alinéa 27(1)a) du *Ceylon Bills of Exchange Law* lequel disposait que la cause nécessaire à la création d'un effet de commerce était «any consideration which by the law of England is sufficient to support a simple contract [nos italiques]»<sup>217</sup>.

À première vue, il semblerait donc que la nature de la compétence fédérale en matière de lettres de change et de billets puisse avaliser une interprétation générale de l'article 9. Toutefois, le juge en chef Dickson a bien démontré que l'étude de la validité d'un empiétement requiert avant tout un examen de la disposition législative elle-même. Qu'en est-il alors de l'article 9 de la *Loi sur les lettres de change* ? Le libellé de cette disposition démontre-t-il de la part du législateur fédéral une intention manifeste d'empiéter sur l'ensemble du champ législatif couvert par le droit des effets de commerce ?

Un peu de la même façon qu'il y a lieu d'interpréter une disposition législative dans le sens de sa validité<sup>218</sup>, on doit l'interpréter comme ne commandant pas d'empiétement massif sur les compétences de l'autre ordre de gouvernement. Un pareil empiétement constitue l'exception et non la règle et un tribunal doit faire

---

<sup>215</sup> À ce propos, voir la citation tirée de Brun et Tremblay, *supra* note 161.

<sup>216</sup> À noter que, lors de la refonte de 1985, comme en témoignent certains des articles reproduits *supra* aux notes 8, 9, 12, 19, le législateur s'est efforcé de «civiliser» la traduction française du libellé des lois en prenant soin de faire référence à des expressions propres à la tradition juridique française. Néanmoins, de nombreuses lacunes persistent encore.

<sup>217</sup> Information tirée de l'article de Barak, *supra* note 67 à la p. 508.

<sup>218</sup> Duplain, *supra* note 50 à la p. 709, M. le juge Cartwright : «[T]he rule is well settled that, if the words used permit, the statute must be construed in accordance with the presumption which imputes to the legislature the intention of limiting the operation of its enactments to matters within its allotted sphere.»

preuve de retenue à ce sujet.

Il importe de souligner tout de suite le danger qui consisterait à délimiter l'étendue de la portée de l'article 9 en usant de critères purement matériels. Le simple fait pour un juge d'être confronté à un effet de commerce pourrait, en vertu de pareils critères, entraîner l'application des règles de la *common law*. Une telle approche aurait pour résultat de transformer la compétence exclusive que détient le Parlement relativement à une matière donnée — le *droit* des effets de commerce — en une compétence sur un domaine exclusif et matériellement identifiable — les effets de commerce. La réalité des effets de commerce ne peut être appréhendée correctement sans qu'avant tout soit comprise la relation complexe qui unit les compétences de droit privé allouées aux provinces et au Parlement. C'est ce que nous avons tenté de démontrer dans les pages qui précèdent. À première vue, il appert que l'article 9 ne possède pas la clarté et la précision requises pour justifier le large empiétement qu'on lui voudrait voir effectuer sur la compétence provinciale de principe en droit privé.

De plus, s'il est raisonnable de prendre en compte des composantes telles que l'uniformité du droit relatif aux effets négociables ainsi que les besoins et les nécessités du commerce dans le cadre d'une détermination du critère de concordance applicable, le recours à de telles notions doit se faire avec beaucoup de prudence. En effet, l'histoire révèle clairement que l'unification du droit privé par la Cour suprême s'est toujours effectuée au détriment du droit civil québécois<sup>219</sup>. En outre, la prise en compte des intérêts du monde commercial a systématiquement favorisé l'utilisation de concepts issus du droit anglais<sup>220</sup>. Enfin, l'assertion du professeur Le Dain, à savoir que le recours à la *common law* est justifié en raison de la nature éclectique du droit commercial québécois<sup>221</sup>, nous paraît quelque peu téméraire. Premièrement, l'étude des sources du droit commercial québécois reste encore à

---

<sup>219</sup> Voir H.P. Glenn, «Le droit comparé et la Cour suprême du Canada» dans *Mélanges Louis-Philippe Pigeon*, Montréal, Wilson et Lafleur, 1989, 197 ; R. Boulton, «Aspects des rapports entre le droit civil et la *common law* dans la jurisprudence de la Cour suprême du Canada» (1975) 53 R. du B. can. 738. Il n'entre pas dans notre intention d'approfondir cette question. Qu'il suffise de rappeler les propos du professeur Glenn :

La création d'une règle uniforme pour toutes les provinces doit être le résultat d'un processus beaucoup plus élaboré, et exploratoire, d'appréciation des solutions de droit civil et de *common law* [que l'imposition systématique de la *common law*] et rien n'indique que c'est la solution de la *common law* qui devrait prévaloir même pour les provinces de *common law*. [...] La Cour [suprême] n'est pas dans la situation où, pour créer un droit national, elle peut choisir une source dont la primauté est largement dictée par des circonstances extérieures et incorporer définitivement les solutions de cette source dans le nouveau droit national (Glenn, *ibid.* à la p. 211).

<sup>220</sup> À titre d'exemple, lire les motifs du juge Le Dain relativement au fondement légal de l'exception de fraude opposable à l'autonomie des lettres de crédit documentaire dans *Banque de Nouvelle-Écosse c. Angelica-Whitewear Ltd.*, [1987] 1 R.C.S. 59 aux pp. 81-83, 73 N.R. 158. Voir aussi *Préfontaine c. Grenier* (1906), [1907] A.C. 101 à la p. 110, 15 Que. K.B. 563.

<sup>221</sup> «Specialization», *supra* note 79 aux pp. 114-15.

faire. Les maigres informations issues de l'ouvrage de Walton<sup>222</sup> ne semblent pas pouvoir appuyer l'affirmation un peu hardie du professeur Le Dain. Qui plus est, Walton souligne lui-même les dangers soulevés par une pareille interprétation<sup>223</sup>.

Les arguments présentés plus haut ne permettent pourtant pas de conclure catégoriquement à la validité de l'interprétation restrictive donnée par les tribunaux à l'article 9 de la loi fédérale. Puisque la compétence attribuée au législateur fédéral conformément au paragraphe 91(18) de la *Loi constitutionnelle de 1867* permet un large débordement législatif, est-il toujours possible de prétendre valide l'interprétation traditionnelle donnée par les tribunaux à l'article 9 de la *Loi sur les lettres de change* ? La réponse à cette question nécessite un examen des motifs qui ont entraîné l'adoption par le Parlement fédéral de la disposition en litige. Ces motifs nous amènent à penser que l'adoption de cette disposition de renvoi ne représente pas l'exercice par le Parlement d'un pouvoir accessoire qui avait pour objet de régir la presque totalité des facettes contractuelles d'un effet de commerce. En effet, il semble que l'intention du législateur fédéral de 1892 ait été de confiner la portée de l'article 9 aux seules questions qui relevaient du droit des effets de commerce au sens strict. Au cours de la section suivante, nous nous attacherons à démontrer que l'approche traditionnelle s'enracine non seulement dans la *Loi constitutionnelle de 1867*, mais bien dans le texte même de la *Loi sur les lettres de change*.

## 2. La portée de l'article 9 à la lumière de son modèle britannique

La *Loi sur les lettres de change* n'est rien de moins qu'un duplicata de cette codification du droit anglais des effets de commerce que constitue *An Act to codify the Law relating to Bills of Exchange, Cheques, and Promissory Notes, 1882*<sup>224</sup>. Sous réserve d'une légère différence au niveau du libellé<sup>225</sup>, l'article 9 de la loi fédérale et le paragraphe 97(2) du texte législatif anglais sont identiques. Ce dernier dispose que :

The rules of the common law including the law merchant, save in so far as they are inconsistent with the specific provisions of this Act, shall continue to apply to bills of exchange, promissory notes and cheques.

<sup>222</sup> F.P. Walton, *Le domaine et l'interprétation du Code civil du Bas-Canada*, Toronto, Butterworths, 1980.

<sup>223</sup> *Ibid.* à la p. 129. L'auteur rapporte entre autres les propos tenus par le juge dissident Taschereau dans *Young c. MacNider* (1895), 25 R.C.S. 272 à la p. 283, décision dans laquelle celui-ci devait affirmer que «[e]xcept as to rules of evidence, art. 1206 C.C., and to a certain extent as to promissory notes, by a special article of the code (art. 2340), [...] the commercial law of the province of Quebec, as a general rule, is the French law [nos italiques].» L'auteur cite aussi un extrait du jugement dissident rendu par M. le juge Aylwin dans *Montreal Assurance Co. c. McGillivray* (1858), 8 L.C.R. 401 à la p. 423, 2 L.C. Jurist. 221 (B.R.).

<sup>224</sup> (R.-U.), 45 & 46 Vict., c. 61 [ci-après *Bills of Exchange Act, 1882*]. À ce propos, voir «La Constitution», *supra* note 136 aux pp. 612-13.

<sup>225</sup> La loi fédérale a omis le verbe «shall continue to» qui apparaît toujours au libellé du paragraphe anglais.

Un examen de l'interprétation donnée à cet article constitue, à nos yeux, un pas essentiel vers l'élucidation du problème à l'étude.

Conscient du caractère fondamentalement dissemblable des systèmes constitutionnels britannique et canadien — le premier unitaire, le second fédéral — ainsi que de l'impact occasionné par la nature particulière du droit civil en vigueur dans la Province de Québec, nous croyons néanmoins qu'une approche comparative peut nous éclairer sur la portée véritable de la disposition de renvoi fédérale, et plus spécifiquement sur le rôle particulier qu'elle avait pour fonction d'accomplir<sup>226</sup>.

Une étude de l'interprétation donnée au paragraphe 97(2) du *Bills of Exchange Act, 1882* nous porte à conclure qu'il avait pour unique objet l'introduction de règles du droit des effets de commerce au sens strict. En effet, avec respect pour l'opinion contraire, il nous apparaît incontestable que les mots «shall continue to apply» figurant au libellé de cet article ne pouvaient vraisemblablement faire référence à la *common law* générale. Dans un système unitaire comme le régime anglais, la *common law* régissant l'ensemble du droit des obligations devait, sans conteste, continuer à s'appliquer aux effets de commerce, sauf indication contraire dans la loi. Personne n'oserait contredire cette proposition. Dans ce domaine du droit privé dépourvu de liens avec les règles juridiques particulières au droit des effets de commerce, la prééminence de la *common law* sur un droit statutaire imprécis persistait. Le *Bills of Exchange Act, 1882* ne visait d'ailleurs pas à codifier l'ensemble de la *common law* anglaise susceptible de s'appliquer aux effets de commerce. À ce sujet, il est intéressant de noter les propos tenus par Chalmers, rédacteur du *Bills of Exchange Act, 1882*, dans un article qu'il écrivait en 1886 :

The Bills of Exchange Act 1882 is, I believe, the first code or codifying enactment which has found its way into the English Statute Book. By a code, I mean a statement under the authority of the legislature, and on a systematic plan, of the whole of the general principles applicable to any given branch of the law. [...] Bills, notes, and cheques seemed to form a well isolated subject, and I therefore set to work to prepare a Digest of the law relating to them [nos italiques]<sup>227</sup>.

Comme nous le constaterons au cours de cette section, le *Bills of Exchange Act, 1882* devait avoir préséance sur le droit des lettres de change tel qu'il existait antérieurement à cette date. Certaines circonstances exceptionnelles pouvaient cependant justifier un regard vers le passé. L'expression «shall continue to apply» faisait, de toute évidence, référence à ce droit antérieur à la codification. Quant aux termes

---

<sup>226</sup> D'ailleurs, lorsque deux lois sont parentes, on admet que l'interprétation de l'une puisse s'inspirer de la jurisprudence élaborée à partir de l'autre, compte tenu, bien sûr, des différences contextuelles (P.-A. Coté, *Interprétation des lois*, 2<sup>e</sup> éd., Cowansville (Québec), Yvon Blais, 1990 à la p. 517). Dans le contexte plus particulier de la *Loi sur les lettres de change*, voir *Hinton Electric Co. c. Bank of Montreal* (1903), 9 B.C.R. 545 aux pp. 548-49 (C.S.) [ci-après *Hinton*].

<sup>227</sup> M.D. Chalmers, «An Experiment in Codification» (1886) 2 L.Q. Rev. 125 aux pp. 125-26.

«save in so far as they are inconsistent with the express provisions of this Act,» ils témoignent de la nature toute spéciale de la *common law* visée par le législateur. Puisque la loi en question codifie uniquement cette portion particulière de la *common law* constituée par le droit des effets de commerce, ce ne peut être, selon nous, qu'à ces règles que font référence les mots précités.

En analysant la jurisprudence, nous verrons que le paragraphe 97(2) autorise le renvoi aux règles de *common law* relatives au droit des effets de commerce au sens strict. Ce recours à la *common law* n'est cependant permis que dans l'éventualité où le *Bills of Exchange Act, 1882* serait jugé incomplet sur un problème donné ou lorsqu'il fait référence à certains concepts vagues ou techniques propres au droit des effets de commerce. Selon nous, il devrait en aller de même de l'article 9 de la *Loi sur les lettres de change*. Cette interprétation restrictive s'harmonise d'ailleurs parfaitement avec l'objet des lois canadienne et anglaise sur les effets de commerce. En effet, toutes deux, faut-il le rappeler, visent uniquement à résumer l'ensemble des règles de droit applicables à des effets qui ont pour caractéristique principale d'être négociables et de conférer à leurs détenteurs des privilèges particuliers.

\*\*\*\*\*

Neuf ans à peine après l'adoption du *Bills of Exchange Act, 1882*, la Chambre des lords était appelée à se prononcer, dans *Bank of England c. Vagliano Brothers*<sup>228</sup>, sur les effets engendrés, dans le domaine de son interprétation, par la nature particulière de cette loi.

En l'espèce, la Cour d'appel s'était penchée sur le problème de la portée du paragraphe 7(3) du *Bills of Exchange Act, 1882*<sup>229</sup>. Après avoir examiné en détail la jurisprudence antérieure à l'adoption de la loi en litige, les juges en vinrent à la conclusion suivante : le porteur d'une lettre de change pouvait l'opposer à un accepteur s'il était établi 1<sup>o</sup> que le preneur initial était fictif ou qu'il n'existait pas et 2<sup>o</sup> que l'accepteur était au fait de cet état de chose. La Chambre des lords se refusa à admettre le bien-fondé d'un tel raisonnement. Selon les juges de la majorité<sup>230</sup>, le libellé de l'article en litige ne prêtait pas à équivoque. La preuve du caractère fictif du preneur suffisait, en elle-même, à faire de la lettre de change un effet au porteur et ce, à l'égard de tous. Le droit antérieur avait été modifié par la loi et n'était dès lors plus applicable. Voici comment s'exprime Lord Herschell :

My Lords, with sincere respect for the learned Judges who have taken this view, I cannot bring myself to think that this is the proper way to deal with

---

<sup>228</sup> [1891] A.C. 107 (C.L.) [ci-après *Vagliano* avec renvois aux A.C.], approuvée dans *Bank of Montreal c. R.* (1907), 38 R.C.S. 258 aux pp. 263-64.

<sup>229</sup> Cette disposition énonce : «Where the payee is a fictitious or non-existing person the bill may be treated as payable to bearer.» Le paragraphe 20(5) de la *Loi sur les lettres de change* en est l'équivalent.

<sup>230</sup> Lord Herschell, Lord Halsbury, Lord Selborne, Lord Watson et Lord Macnaghten.

such a statute as the Bills of Exchange Act, which was intended to be a code of the law relating to negotiable instruments. I think the proper course is in the first instance to examine the language of the statute and to ask what is its natural meaning, uninfluenced by any considerations derived from the previous state of the law, and not to start with inquiring how the law previously stood, and then, assuming that it was probably intended to leave it unaltered, to see if the words of the enactment will bear an interpretation in conformity with this view.

If a statute, intended to embody in a code a particular branch of the law, is to be treated in this fashion, it appears to me that its utility will be almost entirely destroyed, and the very object with which it was enacted will be frustrated. The purpose of such a statute surely was that on any point specifically dealt with by it, the law should be ascertained by interpreting the language used instead of, as before, by roaming over a vast number of authorities in order to discover what the law was, extracting it by a minute critical examination of the prior decisions, dependent upon a knowledge of the exact effect even of an obsolete proceeding such as a demurrer to evidence. I am of course far from asserting that resort may never be had to the previous state of the law for the purpose of aiding in the construction of the provisions of the code. If, for example, a provision be of doubtful import, such resort would be perfectly legitimate. Or, again, if in a code of the law of negotiable instruments words be found which have previously acquired a technical meaning, or been used in a sense other than their ordinary one, in relation to such instruments, the same interpretation might well be put upon them in the code. I give these as examples merely; they, of course, do not exhaust the category. What, however, I am venturing to insist upon is, that the first step taken should be to interpret the language of the statute, and that an appeal to earlier decisions can only be justified on some special ground.

One further remark I have to make before I proceed to consider the language of the statute. The Bills of Exchange Act was certainly not intended to be merely a code of the existing law. It is not open to question that it was intended to alter, and did alter it in certain respects. And I do not think that it is to be presumed that any particular provision was intended to be a statement of the existing law, rather than a substituted enactment<sup>231</sup>.

Aucune mention n'est faite du paragraphe 97(2) dans les motifs des juges majoritaires<sup>232</sup>. Pourquoi cette absence de référence à la disposition de renvoi ? Une réponse peut être proposée : puisque la disposition en litige dans cette affaire ne comportait aucune ambiguïté, les juges se sont abstenus d'aborder un problème étranger au débat. Cette absence de référence au paragraphe 97(2) n'a pas pour

---

<sup>231</sup> *Vagliano, supra* note 228 aux pp. 144-45. Voir aussi Lord Halsbury, *ibid.* à la p. 120 ; Lord Selborne, *ibid.* à la p. 130 ; Lord Watson, *ibid.* à la p. 134 ; Lord Macnaghten, *ibid.* aux pp. 160-61.

<sup>232</sup> Lord Bramwell, *ibid.* à la p. 137, fonde cependant sa dissidence sur cette disposition : «It must be borne in mind that the *Bills of Exchange Act* is "An Act to codify the Law relating to Bills of Exchange", not to alter or amend it, and by sect. 97 the rules of common law, including the law merchant, "save in so far as they are inconsistent with the express provisions of this Act, shall continue to apply to bills of exchange".» De toute évidence, le point de vue de Lord Bramwell quant aux caractéristiques d'un code ne concorde pas avec celui de son collègue Herschell.



conséquence de rendre les commentaires de Lord Herschell impertinents au problème de son interprétation<sup>233</sup>. D'ailleurs, l'existence d'une semblable disposition s'harmonise parfaitement avec cette volonté du Parlement britannique, dégagée du texte même de la loi par la Chambre des lords, de faire du *Bills of Exchange Act, 1882* un état complet du droit des effets de commerce. En effet, puisque la perfection tient de l'utopie, une certaine latitude devait être reconnue aux tribunaux les autorisant à puiser à la source du droit antérieur les réponses aux questions qui leur étaient posées. La circonspection est cependant de mise lorsqu'on procède à la détermination des rares cas qui justifient ce recours. Cette ponction exceptionnelle, affirme Lord Herschell, peut à tout le moins s'exercer dans les deux situations suivantes : 1° lorsque la portée d'une disposition législative obscure appelle des éclaircissements ; et 2° lorsque les termes employés par le législateur ont acquis avec le temps un sens technique particulier. Cette liste n'est pas exhaustive. Rappelons toutefois que, depuis 1882, la Chambre des lords ne s'est jamais véritablement prononcée sur le sens à donner au paragraphe 97(2). Il n'en a pas été de même des autres instances judiciaires.

Nous verrons maintenant que les tribunaux anglais, à l'instar de la Chambre des lords, ont limité le recours aux décisions judiciaires antérieures à l'entrée en vigueur du *Bills of Exchange Act, 1882* à des litiges soulevant des questions relatives au droit des effets de commerce au sens strict. Deux approches ont été proposées par les juges pour justifier ce recours à la *common law*. L'utilisation de la jurisprudence antérieure à la codification de 1882 s'autorisait, pour certains, de la seule affaire *Vagliano*. Enfin, d'autres jugèrent suffisant de se fonder sur la disposition de renvoi, en l'occurrence le paragraphe 97(2) du *Bills of Exchange Act, 1882*. Des approches analogues, comme nous pourrions le constater, ont également été adoptées par les juges canadiens et australiens.

Dans *Oliver c. Davis*<sup>234</sup>, le juge Somervell a utilisé le droit antérieur à l'entrée en vigueur du *Bills of Exchange Act, 1882* pour déterminer le sens exact des mots «antecedent debt» figurant à l'alinéa 27(1) b) de la loi<sup>235</sup>. Il se fondait spécifiquement sur l'arrêt *Vagliano*, sans pour autant faire mention du paragraphe 97(2). Le juge Greer adopte la même attitude dans *Carpenter's Company c. British Mutual Banking Co.*<sup>236</sup> lorsqu'il affirme que les articles 82 et 60<sup>237</sup> du *Bills of Exchange Act, 1882* doivent être examinés sans référence aux décisions rendues avant 1882, sauf s'ils s'avéraient ambigus.

La décision *Herdman c. Wheeler*<sup>238</sup>, s'inscrit, quant à elle, dans la deuxième des

---

<sup>233</sup> Certains auteurs en font la décision fondamentale en ce qui a trait à l'interprétation du paragraphe 97(2) (F.C. Conningsby, *The Law of Bills of Exchange*, London, Stevens & Sons, 1947 à la p. 127).

<sup>234</sup> [1949] 2 K.B. 727 à la p. 741, [1949] 2 All E.R. 353 (C.A.).

<sup>235</sup> L'alinéa 52(1)b) de la *Loi sur les lettres de change* en est l'équivalent.

<sup>236</sup> [1938] 1 K.B. 511 à la p. 531 (C.A.).

<sup>237</sup> L'article 175 de la *Loi sur les lettres de change* est l'homologue de l'article 82. L'article 60 n'a pas d'équivalent en droit canadien (*Hinton, supra* note 226 à la p. 549).

<sup>238</sup> [1902] 1 K.B. 361 (C.A.).

catégories mentionnées. En l'espèce, le défendeur avait remis une simple signature sur papier blanc à un certain Anderson, lequel devait compléter cet effet conformément aux directives de Wheeler. Malhonnête, Anderson inscrivit un montant supérieur à la somme convenue. Une fois complété, le billet fut négocié au demandeur contre valeur. M. Herdman était-il un détenteur régulier titulaire de la garantie prévue au paragraphe 20(2) du *Bills of Exchange Act, 1882*<sup>239</sup> ? Pour répondre à cette question, il fallait avant tout déterminer si le billet, après avoir été complété, avait été négocié («negotiated») à un détenteur régulier. Bien que seul le paragraphe 97(2) soit mentionné et qu'aucune référence expresse ne soit faite à l'arrêt *Vagliano*, le raisonnement du juge Channell est indubitablement calqué sur les observations de Lord Herschell. Le *Bills of Exchange Act, 1882*, rappelle-t-il, avait pour fonction de codifier le droit des effets de commerce. Ainsi, tout article de loi modificatif du droit antérieur devait dorénavant prévaloir. Par contre, souligne le juge Channell, si le temps a su déposer sur certains termes techniques une patine toute particulière, le mot en question ne doit pas être dépouillé de son sens traditionnel sauf, bien sûr, indication contraire dans la loi. En l'espèce, le juge Channell a conclu que le droit antérieur n'était d'aucune utilité pour arrêter le sens du mot «negociation».

*Re Gillespie*<sup>240</sup>, décidée antérieurement à l'affaire *Vagliano*, fait état d'une exception additionnelle au principe général de la stricte application de la loi. Avant la codification de 1882, la jurisprudence anglaise reconnaissait à toute personne qui, de l'étranger, tirait une lettre de change sur une institution sise en Angleterre, le droit de réclamer de l'accepteur, en sus du montant attesté par la lettre, tout débours occasionné par le refus de ce dernier d'honorer l'effet. Au nombre de ces dépenses, on pouvait compter les frais de «re-échange», lesquels, en l'occurrence, faisaient l'objet du litige. Cette règle de droit, affirme M. le juge Cave, n'a pas été explicitement écartée par la loi. Ainsi, par suite de l'existence du paragraphe 97(2), il fallait en conclure à la survivance de ce droit antérieur.

Bref, outre les deux exceptions énoncées par Lord Herschell, le paragraphe 97(2) assure aussi le maintien de droits et d'obligations reconnus par le droit antérieur et ce, dans la mesure où ces derniers n'ont pas été expressément ou implicitement répudiés par le législateur.

Les trois exceptions énumérées jusqu'à présent ont toutes pour effet de permettre le recours à une jurisprudence essentiellement axée sur les techniques particulières au droit des lettres de change. Le droit général des obligations ou «general

---

<sup>239</sup> Le paragraphe 20(2) *in fine* édicte ce qui suit : «Provided that if any such instrument after completion is negotiated to a holder in due course it shall be valid and effectual for all purposes in his hands, and he may enforce it as if it had been filled up within a reasonable time and strictly in accordance with the authority given.» Le paragraphe 31(1) de la *Loi sur les lettres de change* en est l'équivalent.

<sup>240</sup> (1885), 16 Q.B.D. 702, conf. par (1886), 18 Q.B.D. 286 (C.A.) [ci-après *Gillespie*]; mentionnée par M. le juge Locke, dissident, dans *Duplain*, *supra* note 50 à la p. 707.

law»<sup>241</sup> ne saurait fournir de réponses à de tels problèmes.

Ceci nous amène à discuter de l'attitude affichée par certains juges anglais lorsque confrontés à un litige qui ne soulève pas une question relative au droit des effets de commerce au sens strict. Par exemple, dans *London Joint Stock Bank Limited c. MacMillan & Arthur*<sup>242</sup>, un chèque comportant des blancs avait été signé par les intimés et complété frauduleusement par un de leurs employés. Il était notoire que ce dernier avait qualité pour effectuer des retraits du compte bancaire de MacMillan et Arthur. Sur présentation, la banque paya l'effet. Les intimés intentèrent alors une action à l'encontre de la London Joint Stock Bank pour que soit déclaré illégal le débit porté à leur compte. Accueillie en première et deuxième instances, la demande en justice de MacMillan et Arthur fut rejetée par la Chambre des lords. Selon les juges, une obligation de prudence incombait à toute personne qui entendait apposer sa signature au bas d'un effet de commerce. Ce devoir impératif dérivait directement du contrat bancaire intervenu entre MacMillan et Arthur et la London Joint Stock Bank. En l'occurrence, pareilles précautions n'avaient pas été prises ; les intimés étaient donc forclos de réclamer remboursement.

Lord Finlay, quant à lui, fonde son raisonnement sur l'arrêt *Young c. Grote*<sup>243</sup>. Aucune mention n'est faite du paragraphe 97(2). Les motifs du vicomte Haldane sont beaucoup plus intéressants. Dans son étude de la nature des obligations engendrées par un contrat bancaire et des principes régissant la relation tireur-agent, le juge examine certaines des dispositions législatives du *Bills of Exchange Act, 1882*. Après avoir cité les paragraphes 1 et 2 de l'article 20<sup>244</sup> où l'on parle du pouvoir qui peut être accordé à une personne de compléter un billet, le vicomte Haldane remarque :

My Lords, these words probably do no more than express the law merchant as it stood prior to the statute. And they leave open for determination by *the law outside of the statute* the question how the authority given is to be proved [nos italiques]<sup>245</sup>.

Selon le juge, l'«estoppel by conduct» prohibait tout recours par les intimés à la défense d'absence d'autorisation. Leur propre négligence avait contribué à entretenir la vraisemblance de la supercherie dont ils avaient été victimes.

Devant le mutisme du *Bills of Exchange Act, 1882*, il serait donc possible, à en juger par les propos tenus par Lord Haldane, de recourir au droit général, soit «the law outside the statute», pour résoudre un problème particulier. En l'occurrence, le juge nous renvoie aux règles de la preuve :

<sup>241</sup> L'expression est empruntée à B.B. Riley, *The Law Relating to Bills of Exchange in Australia*, 2<sup>e</sup> éd., Sydney, Law Book Co. of Australasia Pty., 1964 à la p. 14.

<sup>242</sup> [1918] A.C. 777 [ci-après *MacMillan*].

<sup>243</sup> (1827), 4 Bingham's R. 253 (Plaid communs).

<sup>244</sup> L'article 30 et le paragraphe 31(1) de la *Loi sur les lettres de change* en sont les équivalents.

<sup>245</sup> *MacMillan*, supra note 242 aux pp. 816-17.

[I]t may be observed that it [l'«estoppel by conduct»] is hardly a rule of what is called substantive law in the sense of declaring an immediate right or claim. It is rather a rule of evidence, capable none the less on that account of affecting gravely substantive rights. The principle of estoppel thus explained is one which it appears plain that a banker, in proper circumstances, might invoke as a defence against his customer's claim<sup>246</sup>.

Aucune référence n'est faite dans cette décision au paragraphe 97(2). Ne s'agit-il pas là d'une omission éloquente ? Doit-on en inférer que cette disposition n'a pas à être invoquée pour justifier l'application de la *common law* si le problème en litige n'en est pas un intimement lié à l'aspect technique du droit des lettres de change ?

Le paragraphe à l'étude, nous opposeront certains, ne nous réfère pas aux «rules of the common law "as they relate to bills of exchange".»<sup>247</sup> Aucun agent modificateur n'est joint à l'expression «common law of England». Ainsi, cet article constituerait un renvoi intégral à la *common law* et non simplement à la facette «lettres de change» de cette dernière. L'arrêt *Embiricos c. Anglo Austrian Bank*<sup>248</sup> pourrait peut-être appuyer pareille argumentation.

Dans cette affaire, un chèque volé et endossé frauduleusement avait été payé de bonne foi et sans négligence aucune par une banque viennoise. Après l'avoir endossé, cette dernière le transmet à la banque défenderesse, sise à Londres, sur laquelle l'effet avait été tiré. Anglo Austrian Bank encaissa et paya le chèque. Poursuivie pour «wrongful conversion», la défenderesse opposa au demandeur qu'un faux endossement, en droit autrichien, ne viciait nullement la qualité de détenteur régulier de la banque viennoise. En conséquence, elle jouissait des mêmes droits que cette dernière. En guise de défense, Embiricos soutenait que le droit anglais devait s'appliquer, lequel établissait clairement qu'un endossement contrefait ne conférait aucun droit et ce, quelle que soit la qualité du détenteur.

La Cour du Banc du Roi statua que, selon les règles du droit international privé, la validité d'un transfert de biens devait être étudiée à la lumière de la loi applicable dans le pays où s'était effectuée la cession. Les lettres de change et billets, tout autant que les autres types de biens («chattels»), devaient, aux dires du juge Walton, se plier à ce principe général :

---

<sup>246</sup> *Ibid.* à la p. 818. Dans une affaire antérieure intitulée *Smith c. Prosser*, [1907] 2 K.B. 735 à la p. 751, dont les faits étaient nettement similaires à ceux de l'arrêt *MacMillan*, le juge Fletcher Moulton, après avoir signalé le mutisme du *Bills of Exchange Act, 1882* en matière d'«estoppel», énonce ce qui suit : «[W]e are [thus] thrown back on the common law doctrine of estoppel (which was in existence long before the *Bills of Exchange Act*) as applicable to the case of negotiable instruments.»

<sup>247</sup> À ce sujet, il est intéressant de remarquer que la loi israélienne intitulée *The Bills of Exchange Ordinance* dispose, en son paragraphe 2(2), qu'elle devra être interprétée «by reference to the law of England relating to bills of exchange, cheques and promissory notes save in so far as it is inconsistent with the provisions hereof [nos italiques].»

<sup>248</sup> [1904] 2 K.B. 870, conf. par [1905] 1 K.B. 677 (C.A.) [ci-après *Embiricos*].

I do not think that I can say that the general rule only applies in so far as it is expressly mentioned, because this Act [the *Bills of Exchange Act, 1882*] does not purport to be a scientific code dealing with the whole law relating to bills of exchange, but it is more in the nature of a digest of the law on the subject, and it contains, like many similar statutes, a general saving clause (97(2))<sup>249</sup>.

Il est vrai qu'en l'espèce on invoque le paragraphe 97(2) pour justifier l'application d'une règle juridique qui n'est pas, *per se*, relative au droit des lettres de change. Cependant, nous doutons qu'il ait été dans l'intention du juge Walton d'affirmer que l'ensemble de la *common law* anglaise était visé par cette disposition.

Rappelons-le, dans un régime unitaire comme le système juridique anglais, il allait de soit que les règles de la *common law* régissant l'ensemble du droit des obligations allaient continuer à s'appliquer aux effets de commerce à moins d'indication contraire dans la loi. Les observations de Lord Herschell dans l'arrêt *Vagliano*, ne l'oublions pas, ont été faites dans un contexte tout à fait spécial. Il s'agissait de savoir si un concept spécifique au droit des lettres de change devait être examiné à la lumière des décisions antérieures à la codification de 1882 ou s'il ne fallait pas plutôt s'en référer au texte précis de la loi. Or, tel qu'il appert des motifs de Lord Herschell, le *Bills of Exchange Act, 1882* ne visait pas à codifier l'ensemble de la *common law* anglaise : «[It was] intended to codify a particular branch of the law»<sup>250</sup>, soit le droit des effets de commerce. Quant au juge Walton, il décrit la loi en litige comme étant un «digest of the law [relating to bills of exchange].»<sup>251</sup> Le législateur n'ayant jamais eu l'intention de codifier, par l'entremise du *Bills of Exchange Act, 1882*, les règles du droit international privé applicables aux «chattels», il n'était pas nécessaire au juge Walton d'invoquer le paragraphe 97(2) pour rendre cette partie du droit des obligations applicable aux lettres de change<sup>252</sup>.

Les tribunaux canadiens et australiens ont également adopté des approches qui s'apparentent à celles de leurs homologues britanniques. En premier lieu, un certain nombre de juges canadiens ont autorisé le recours au droit des effets de commerce au sens strict sur la seule base de la disposition de renvoi figurant dans la *Loi sur les lettres de change*. Ainsi, dans *Banque du Canada c. Banque de Montréal*<sup>253</sup>, M. le juge Beetz a déterminé, au nom de la majorité<sup>254</sup>, que les articles 156 et 157 de la

<sup>249</sup> *Ibid.* aux pp. 875-76.

<sup>250</sup> *Vagliano*, *supra* note 228 à la p. 144.

<sup>251</sup> *Embiricos*, *supra* note 248 à la p. 876.

<sup>252</sup> À preuve, la Cour d'appel a confirmé la décision du juge Walton sans faire aucune référence au paragraphe en litige.

<sup>253</sup> (1977), [1978] 1 R.C.S. 1178, 76 D.L.R. (3<sup>e</sup>) 385 [ci-après *Banque de Montréal*] ; commentée par S. Griffin, «Currency: Bank of Canada Bank Notes: Whether Bank Notes Promissory Notes: Whether Bank of Canada Obligated to Replace Destroyed Notes at Request of Holder: *Bank of Canada v. Bank of Montreal*, [1978] 1 S.C.R. 1148, 16 N.R. 93, 76 D.L.R. (3d) 385 (1977).» (1978) 10 Ottawa L. Rev. 726.

<sup>254</sup> Dans cette affaire, la décision de la Cour d'appel de l'Ontario a été confirmée, les juges de la

*Loi de 1970*<sup>255</sup> n'entendaient pas restreindre la règle reconnue avant 1883<sup>256</sup>, voulant qu'une action puisse être intentée en *common law* pour réclamer du tireur un double d'un effet de commerce détruit, lorsqu'une preuve secondaire de sa teneur était présentée. Le juge fonde sa décision sur l'article 10<sup>257</sup> et sur une jurisprudence anglaise antérieure à 1882. Le recours pur et simple à l'article 10 a également permis d'assurer la mise en application des exceptions formulées dans *Vagliano*. Pour expliciter les mots «regular on the face of it» apparaissant au paragraphe 56(1) de la *Loi de 1970*<sup>258</sup>, M. le juge Maclaren<sup>259</sup> a examiné le sort réservé par les droits anglais et américain aux lettres de change comportant des ratures et des ajouts. Quant à la Cour suprême, elle s'est inspirée du droit américain (après examen de la *common law* anglaise<sup>260</sup>) pour tenter de cerner le sens du terme «overdue» figurant à

---

Cour suprême s'étant divisés également sur les questions en litige. M. le juge Spence s'était abstenu de siéger puisqu'il avait rendu le jugement en première instance. La majorité était composée des juges Beetz, Ritchie, Pigeon et de Grandpré, alors qu'on pouvait compter au nombre des minoritaires les juges Laskin, Martland, Judson et Dickson.

<sup>255</sup> Devenus plus tard les articles 155 et 156 de la *Loi de 1985*.

<sup>256</sup> Cette date correspond à l'entrée en vigueur de la codification anglaise. On peut supposer que le juge Beetz s'y réfère puisque la loi fédérale, plus particulièrement les articles 156 et 157, n'est qu'une copie de la loi anglaise.

<sup>257</sup> Devenu par la suite l'article 9 de la *Loi de 1985*.

<sup>258</sup> Devenu par la suite l'article 55 de la *Loi de 1985*.

<sup>259</sup> *Bellamy c. Williams* (1917), 41 O.L.R. 244, 40 D.L.R. 396 (C.A.).

<sup>260</sup> It would appear, therefore, that the application of the rule in the manner proposed cannot be justified upon the grounds upon which the rule itself is based. I come now to those decisions that are precisely in point; and it will be convenient first to deal with the decisions of the American courts. It is here again to be observed that we are applying the law merchant. And while it is true that we have to administer the law merchant which is part of the law of England, and have no authority to administer anything but the law of England, yet it is also true that, as in its broad features, the law merchant was much the same in all commercial countries, it is the practice of English judges when the point for decision is a question arising upon the law merchant and is also one upon which English authority is wanting, to have recourse to the law of other commercial countries. Examples may be found in Lord Mansfield's judgment in *Luke v. Lyde*, and in the judgment of Mr. Justice Willes in *Dakin v. Oxley*. The weight to be attached to a rule of law of a foreign country is increased when the principles of the law there administered upon the subject in question are professedly (as the decisions of the Supreme Court of the United States on this subject are) a development of the law merchant, as recognized by the common law of England. There are some branches of the law merchant in which the American courts have professedly departed from the common law and in such cases their decisions cannot afford us a guide; but where that is not so, unless at all events it appears to proceed upon principles at variance with the accepted principles upon which courts administering the law of England are accustomed to act, one must, of course, regard a decision of the Supreme Court of the United States upon a point of commercial law not covered by authority in England or Canada as no small evidence of the soundness of the conclusion at which one has one's self arrived (*Union Investment Co. c. Wells* (1908), 39 R.C.S. 625 aux pp. 638-39, M. le juge Duff [ci-après *Union Investment*]).

Voir aussi *Cosgrave c. Boyle* (1881), 6 R.C.S. 165 à la p. 173. En l'espèce, l'article 1 de l'*Acte pour amender la loi concernant les lettres de change et billets promissoires et les timbres à y apposer*, S.C.

l'alinéa 56(1)a) et au paragraphe 70(2) de la *Loi sur les lettres de change*, 1906<sup>261</sup>. Comme l'affirme le juge Duff, il ne s'agissait pas d'une simple question d'interprétation statutaire ; en effet, «[t]he express provisions of the Act [did] not [...] afford a clear guide upon the question.»<sup>262</sup>

Par ailleurs, les tribunaux australiens et canadiens se sont parfois explicitement fondés sur l'arrêt *Vagliano* pour justifier le recours à la *common law* relative au droit des effets de commerce au sens strict. Pour déterminer le sens exact des mots «transfer» et «course» apparaissant dans l'*Instruments Act, 1890*<sup>263</sup>, le juge Isaacs de la Haute Cour d'Australie<sup>264</sup> s'est penché sur des décisions de *common law* sans nécessairement se limiter aux arrêts antérieurs à 1890. Pour justifier ce glanage d'éléments exogènes à la loi, le juge se fonde sur l'article 105 de cette dernière, lequel est en tout point identique au paragraphe 97(2) du *Bills of Exchange Act, 1882*. Qui plus est, après avoir rappelé la règle d'interprétation énoncée dans l'arrêt *Vagliano*, la Cour déclare ce qui suit :

[W]hen the terms and expressions are not expressly defined, then, unless inconsistent with the context, common law decisions, and the common signification of these terms and expressions are material guides<sup>265</sup>.

Dans *Macleod Savings & Credit Union Ltd. c. Perrett*<sup>266</sup>, la Cour suprême du Canada a établi qu'un effet portant la mention «avec intérêt sur le principal non payé à compter de la date du prêt» ne pouvait être qualifié de billet à ordre. Le juge Beetz a conclu qu'en *common law* la précision requise par l'alinéa 28(1)a) de la *Loi de 1970*<sup>267</sup> «s'appliqu[ait] autant à l'intérêt qu'au principal.»<sup>268</sup> En l'occurrence, le taux d'intérêt ne satisfaisait pas à cette exigence.

Le raisonnement du juge Beetz s'appuyait sur l'arrêt *Lamberton c. Aiken*<sup>269</sup>. L'avocat de l'appelante a prétendu au rejet de cette décision sous prétexte qu'il y était fait violence au raisonnement de Lord Herschell dans *Vagliano*. Les juges siégeant dans *Lamberton* s'étaient appuyés, soutenait-il, sur des décisions antérieures à l'adoption du *Bills of Exchange Act, 1882* pour résoudre le litige. Le juge Beetz écarta cet argument. Selon lui, les juges avaient résolu le problème au moyen d'une interprétation stricte et littérale du texte même de la loi. Une lecture de son jugement démontre clairement qu'à ses yeux la question de la précision requise pour que soit valide un effet de commerce relève du droit des effets de commerce au sens strict. Après avoir cité le texte de la disposition de renvoi fédérale, le juge af-

---

1874, c. 47 était en litige.

<sup>261</sup> Devenus respectivement l'alinéa 55(1)a) et l'article 71 de la *Loi* de 1985.

<sup>262</sup> *Union Investment*, *supra* note 260 aux pp. 629, 630.

<sup>263</sup> No. 1103 (1890) (Victoria).

<sup>264</sup> *Ferrier c. Stewart* (1912), 15 C.L.R. 32 (H.C. Australie).

<sup>265</sup> *Ibid.* à la p. 42.

<sup>266</sup> [1981] 1 R.C.S. 78, 118 D.L.R. (3<sup>e</sup>) 193 [ci-après *MacLeod* avec renvois aux R.C.S.].

<sup>267</sup> Devenu par la suite l'alinéa 27(1)a) de la *Loi* de 1985.

<sup>268</sup> *MacLeod*, *supra* note 266 à la p. 85.

<sup>269</sup> (1899), 37 Sc. L.R. 138 (Ct. Sess.) [ci-après *Lamberton*].

firme :

J'estime que les règles de la *common law* d'Angleterre, y compris le droit commercial, s'appliquent à la question de l'intérêt puisque ni l'art. 28 ni aucune autre disposition de la *Loi* n'y sont opposés de façon formelle. Et comme il a été admis dans l'affaire *Lamberton* et illustré par la jurisprudence y citée, il est clair qu'en *common law*, la précision exigée s'applique autant à l'intérêt qu'au principal.

L'article 28 donne des exemples de somme d'argent précise pour éliminer des doutes, mais s'il en subsiste, il serait opportun de se reporter à l'état du droit antérieur, comme le dit lord Herschell dans l'arrêt *Vagliano*, à la p. 145 :

[TRADUCTION] Bien sûr, je suis loin d'affirmer qu'il ne faut jamais recourir à l'état du droit antérieur pour faciliter l'interprétation des dispositions du code. Si, par exemple, on doute de la signification d'une disposition, il serait tout à fait légitime de le faire.<sup>270</sup>

Enfin, en plus de reconnaître, comme nous venons de le constater, les exceptions mentionnées dans *Vagliano*, les tribunaux canadiens ont également entériné l'exception dont fait état l'arrêt *Gillespie* — sans pour autant faire expressément référence à cette décision. Ainsi, dans l'arrêt *Bank of Nova Scotia c. Hogg*<sup>271</sup>, le juge Blair de la Cour de comté de l'Ontario — aujourd'hui juge à la Cour d'appel — a déclaré que le principe de «relation»<sup>272</sup> reconnu par la *common law* dès le début du dix-neuvième siècle, et qui était «a principle of English common law relating to bills and notes in the strict sense»<sup>273</sup>, était maintenu en vigueur par la disposition de renvoi fédérale. Il devait affirmer que ce principe de *common law* demeurerait applicable au motif qu'il n'avait pas été expressément ou implicitement répudié par le législateur fédéral<sup>274</sup>.

\*\*\*\*\*

Le peu de jurisprudence dont nous disposons n'autorise pas la formulation de principes absolus en ce qui a trait à l'interprétation à donner au paragraphe 97(2) du *Bills of Exchange Act, 1882*. Néanmoins, sans pouvoir dresser un tableau définitif, il nous est possible de tracer l'esquisse d'une solution.

Selon nous, à la lumière de ce que nous avons exposé dans l'étude qui précède, il est plausible d'affirmer que le paragraphe 97(2) du *Bills of Exchange Act, 1882* vise simplement à colmater les brèches d'une loi incomplète ou faisant état de cer-

<sup>270</sup> *Macleod*, *supra* note 266 aux pp. 84-85.

<sup>271</sup> (1979), 24 O.R. (2<sup>e</sup>) 494, 99 D.L.R. (3<sup>e</sup>) 729 (C. comté) aux pp. 736-39 [ci-après *Hogg* avec renvois aux D.L.R.].

<sup>272</sup> *Ibid.* à la p. 736. Le principe de «relation» a été clairement explicité par Lord Ellenborough dans *Snaith c. Mingay* (1813), 105 E.R. 33 à la p. 35 (B.R.).

<sup>273</sup> *Hogg*, *ibid.* à la p. 737.

<sup>274</sup> *Ibid.* aux pp. 737-38. L'arrêt *Banque de Montréal*, *supra* note 253, constitue une autre illustration de l'exception reconnue dans *Gillespie*, *supra* note 240.



tains concepts vagues ou techniques, par le renvoi aux décisions judiciaires rendues avant son entrée en vigueur en 1882. On reconnaît ici les exceptions formulées dans *Gillespie et Vagliano*. À nos yeux, cet article n'a jamais eu pour fonction de renvoyer à la *common law* générale, c'est-à-dire à toute cette partie du droit privé anglais à laquelle fait exception le strict droit des effets de commerce. Ce droit n'ayant jamais été écarté par le *Bills of Exchange Act, 1882*, il n'était donc pas essentiel d'en prévoir explicitement le maintien en vigueur. L'unique objet de cette loi était de résumer l'ensemble des règles de droit applicables à des effets dont la caractéristique principale est de pouvoir être négociés par endossement et qui sont susceptibles de conférer à leurs détenteurs des privilèges particuliers.

En somme, la nature juridique particulière du *Bills of Exchange Act, 1882* justifiait l'insertion d'une disposition telle que le paragraphe 97(2). En tant que code, cette loi ne pouvait et ne devait pas se plier aux règles usuelles d'interprétation du «statute law». Appelé à ériger en un système organisé et complet l'ensemble des règles de droit relatives aux effets de commerce, le *Bills of Exchange Act, 1882* devait, en principe, donner réponse à tout problème que pouvaient soulever billets et lettres de change. Seul le législateur pouvait voir à l'assouplissement de ce principe. En effet, pour garantir aux tribunaux un recours aux règles du droit des effets de commerce qui auraient échappé à la sagacité des codificateurs, une disposition explicite dans la loi elle-même était nécessaire, d'où l'adoption du paragraphe 97(2) du *Bills of Exchange Act, 1882*.

Cette interprétation restrictive a été accueillie favorablement par les tribunaux canadiens<sup>275</sup>. Pareille attitude étonne d'autant moins lorsqu'on considère que l'intention du législateur fédéral était identique à celle de son homologue britannique. L'*Acte des lettres de change* de 1892 devait simplement codifier le droit des effets de commerce, rien de plus<sup>276</sup>.

L'histoire législative de l'article 9 et une approche comparative viennent donc confirmer les conclusions auxquelles notre analyse constitutionnelle nous avait amené : l'approche restrictive traditionnellement adoptée par les tribunaux canadiens et québécois dans l'interprétation de l'article 9 ne jure donc ni avec le texte de la *Loi constitutionnelle de 1867* ni avec le libellé du texte de loi fédéral.

---

<sup>275</sup> Rappelons ici ce que disait M. le juge Locke (dissident sur un autre point) dans l'arrêt *Duplain* :

The Act, while intended as a code, did not exhaustively deal with all of the rights given to persons desiring to contract in this manner or to the holders of these instruments under that branch of the common law referred to as the law merchant. These rights were reserved by s. 97(2) and are reserved to the holders of such instruments by s. 10 (*Duplain*, *supra* note 50 à la p. 707).

<sup>276</sup> «La Constitution», *supra* note 136 aux pp. 610-16 ; voir également *Société hôtelière Canadien Pacifique Ltée c. Banque de Montréal*, [1987] 1 R.C.S. 711 à la p. 780, 40 D.L.R. (4<sup>e</sup>) 385, M. le juge La Forest.

## Conclusion

Un examen du rapport particulier entretenu par les compétences fédérale et provinciale en matière de droit privé nous a amené à conclure que le contexte constitutionnel canadien autorisait les tribunaux à donner, comme ils l'ont fait, une interprétation restrictive à l'article 9 de la *Loi sur les lettres de change*. Nous avons également constaté que l'application des délais de prescription provinciaux en matière de lettres de change n'était pas constitutionnellement prohibée. Enfin, une étude du libellé même de l'article de renvoi et du contexte historique de son adoption nous ont porté à conclure qu'il avait pour seule fonction d'introduire les concepts de droit anglais relevant du droit des effets de commerce au sens strict.

L'approche constitutionnelle proposée ici comporte le double avantage de permettre une grande interaction entre les droits privés fédéral et provinciaux, tout en respectant le principe de l'exclusivité des compétences qu'imposent les termes mêmes de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

---

**CASE COMMENTS**  

---

**CHRONIQUES DE JURISPRUDENCE**

