



Forum national sur l'insolvabilité

Rapport régional de Saskatoon

AVERTISSEMENT: Les opinions exprimées, les suggestions apportées et les discussions résumées dans le présent rapport ne reflètent pas nécessairement les opinions du Bureau du surintendant des faillites.

Table des matières

Avant-propos	3
Comment nous voyons la question	4
Partie Un : Résumé des discussions et points saillants – Particuliers insolvable	5
1. Efficacité du système actuel	5
1.1. Simplifier le système actuel	5
1.2. Réalisation des actifs et bilan	9
2. Normes de Service. 10
Partie Deux : Résumé des discussions et points saillants – Entreprises insolvable	10
1. Efficacité du système actuel	10
1.1. Simplifier le système actuel	10
2. Questions d’actualité concernant les entreprises insolvable	12
2.1. Fournisseurs impayés	12
2.2. Roulement des actifs.	14
2.3. Mises sous séquestre.14
Partie Trois : Le temps d’agir	15
Partie Quatre : Sommaire exécutif	16
Partie Cinq : Conclusion : Ce qui reste à venir	19
Annexes :	
Annexe A- Documents de travail soumis par les participants	20
Annexe B- Liste des participants	34

Avant-propos

Après les nombreuses révisions apportées au cours des sept dernières années à la *Loi sur la faillite et l'insolvabilité (LFI)*, on a pensé que l'année 1999 serait le moment idéal pour consulter divers intervenants et praticiens à propos des aspects opérationnels du système canadien d'insolvabilité. Aux premiers stades de l'organisation du Forum national sur l'insolvabilité (FNI), nous nous sommes rendu compte que, pour que ces consultations parviennent à concentrer l'attention sur les aspects opérationnels du système d'insolvabilité, il était essentiel que les participants possèdent d'un niveau élevé d'expérience concrète et pratique de la question.

En d'autres termes, nous voulions que le FNI soit un forum s'adressant aux praticiens et intervenants qui sont les utilisateurs principaux du système d'insolvabilité et qui ont affaire quotidiennement à ses procédures et complexités. Nous sommes d'avis que le forum utilisé s'est révélé un instrument idéal pour atteindre nos objectifs et que le niveau élevé de connaissances et de spécialisation des participants a contribué de façon inestimable au succès de ces consultations.

Comment nous voyons la question

En conformité avec notre mission, qui est d'appliquer un programme national efficace, performant et uniforme, et de faire en sorte que le système actuel soit simplifié afin de mieux répondre aux besoins des intervenants, six régions ont été choisies pour participer au Forum national sur l'insolvabilité organisé par le Bureau du surintendant des faillites (BSF).

Le rapport régional qui suit, et qui est l'un de six rapports, décrit les points saillants des discussions et suggestions des intervenants concernant les changements et améliorations à apporter au système canadien d'insolvabilité. Une copie du rapport sera envoyé à tous les participants et tous les rapports seront disponibles sur le site web du BSF (<http://osb-bsf.ic.gc.ca>). De plus, le rapport national sera publié dans le prochain *Bulletin sur l'insolvabilité*.

Afin de rendre compte adéquatement des opinions et des préoccupations des participants et intervenants, nous avons divisé le rapport en deux (2) parties : la *partie I* fait ressortir les discussions tenues par les participants sur l'efficacité de notre système actuel, notamment les suggestions visant à simplifier le processus relatif aux particuliers insolvable, tandis que la *partie II* contient les discussions tenues par les participants sur les mêmes sujets relativement aux entreprises insolvable.

Finalement, il convient de souligner que nous avons inséré pour la commodité du lecteur, à l'annexe A, un sommaire de divers documents soumis par les participants et, à l'annexe B, une liste des participants.

Afin de voir ce qui fonctionne et ce qui ne fonctionne pas, et de circonscrire les améliorations qui pourraient être apportées, on a demandé aux intervenants de s'exprimer sur leurs préoccupations concernant le système actuel d'insolvabilité.

Partie un

Particuliers insolvable

Résumé des discussions et points saillants

1. Efficacité du système actuel

1.1. Simplifier le système actuel

À quelques mois seulement du nouveau millénaire, considérant la nature sans cesse changeante de l'activité économique au Canada et à travers le monde, il est devenu impératif que le Canada puisse compter sur un système d'insolvabilité solide, dynamique et équitable. Dans ce contexte, la question qui se pose est la suivante : *Notre système actuel d'insolvabilité est-il performant ?* À cette fin, des représentants de consommateurs et d'entreprises ont été invités à s'exprimer sur les moyens qui permettraient de simplifier le système actuel afin de le rendre plus expéditif, plus efficace et plus économique.

La conférence a commencé par une discussion des **auditions de demandes de libération**. Aux termes du paragraphe (2) de l'article 169 de la *LFI*, le syndic est tenu de déposer une demande de libération du failli au moins trois mois avant et au plus tard un an après la cession du failli. Les participants ont estimé que ces délais étaient trop longs et ont proposé de modifier ce paragraphe afin d'en réduire la portée. Une autre solution serait de ne soumettre cette demande que lorsque le failli s'est acquitté de tous ses devoirs et de toutes ses obligations.

Certains participants ont précisé qu'il n'est pas rare, en Saskatchewan, de devoir attendre trois mois avant d'obtenir une audition de demande de libération. Lorsqu'une date a été fixée, par exemple, il arrive bien souvent que les parties ne soient pas prêtes. Par ailleurs, certains participants ont fait valoir que d'autres retards surviennent souvent du fait que les créanciers peuvent produire une opposition le jour même de l'audition et, en même temps, demander un interrogatoire du débiteur, ce qui oblige le registraire ou le juge qui préside à consentir un nouvel ajournement. Il a été proposé d'empêcher cette pratique.

Par ailleurs, les participants ont tous recommandé que les auditions de demandes de libération se fassent par appel conférence et (ou) vidéoconférence. Il a été précisé qu'ainsi les parties concernées gagneraient du temps et économiseraient de l'argent. Il a également été proposé de modifier la *LFI* et d'y inclure un « avis d'intention de s'opposer à la libération d'un failli ». Il a été proposé que les créanciers ayant l'intention de s'opposer à la libération du failli soient tenus de remplir ce genre de formulaire avant une date précise, afin de faire connaître leurs intentions aux parties intéressées. Les participants ont précisé

que ce préavis enclencherait, de toute évidence, un mécanisme de règlement extrajudiciaire des différends entre le syndic et la partie qui fait opposition. D'autres participants ont fait valoir qu'un mécanisme officieux de règlement extrajudiciaire des différends ne ferait qu'ajouter une étape supplémentaire au processus de faillite, ce qui entraînerait d'autres retards. Comme solution de rechange, ils ont proposé que le BSF et les syndics s'efforcent plutôt d'informer les créanciers de leurs droits et responsabilités en ce qui concerne le processus de libération.

Il est proposé de modifier la LFI et d'y incorporer un avis d'intention de s'opposer à la libération d'un failli. Il a également été proposé que les auditions de demandes de libération se fassent par appel conférence et (ou) videoconférence plutôt qu'en présence des parties.

Les participants ont discuté de la question du **sursis des procédures**. Qu'une personne insolvable ait déposé un avis d'intention ou une proposition, ou qu'une personne déclare faillite, un sursis de procédures vise toujours à empêcher un créancier d'obtenir un recours d'un débiteur, ce qui frustre souvent les créanciers. Il a donc été suggéré de modifier la *LFI* afin de limiter le sursis des procédures à une période de neuf mois, avec la possibilité de demander une prolongation, si nécessaire. Dans tous les autres cas, le sursis des procédures serait automatiquement levé après neuf mois.

Il a été proposé de modifier la LFI afin de limiter le sursi des procédures à neuf mois, avec la possibilité de demander un prolongement, le cas échéant.

La discussion a ensuite porté sur les questions relatives à la nécessité de produire une **preuve de réclamation**. Un grand nombre de participants ont estimé qu'une autre façon de simplifier le processus serait d'exiger que les créanciers ne produisent une preuve de réclamation que lorsqu'il est probable qu'ils recevront un dividende. Une autre solution, selon certains, serait d'utiliser le bilan comme preuve *prima facie* d'endettement du failli à l'égard d'un créancier et de n'exiger une preuve de réclamation que lorsque le créancier conteste la somme précisée dans le bilan, ou lorsque le syndic soupçonne des transactions ou des pratiques douteuses.

Les participants ont précisé qu'ils auraient bien aimé que la question des **prêts aux étudiants** figure à l'ordre du jour du FNI. Une grande majorité des participants présents à la conférence ont estimé que la modification apportée à l'article 178 de la *LFI*, portant de deux ans à dix ans la période durant laquelle un étudiant pouvait ne pas être libéré des dettes qu'il avait contractées dans le cadre d'un prêt étudiant, était inéquitable et injuste. Plusieurs participants ont estimé que le pourcentage des prêts aux étudiants non remboursés n'était pas disproportionné par rapport à d'autres formes de prêts ou de crédits consentis. Selon plusieurs participants à la conférence, pour résoudre ce problème réel ou apparent, il aurait fallu inclure une disposition visant les cas méritants ou recourir à la médiation, afin de régler les modalités de remboursement ou d'exonération de remboursement.

Un participant a même déclaré que la « règle de dix ans » avait accru le nombre de faillites d'anciens étudiants, parce qu'elle les avait encouragés à recourir à d'autres modes de paiement, notamment par cartes de crédit, prêts personnels, marges de crédit, etc. pour rembourser la partie de leurs dettes provenant de leurs prêts contractés en tant qu'étudiants et, ensuite, à déclarer faillite lorsqu'ils l'avaient remboursée.

Les participants se sont déclarés insatisfaits de la modification apportée à l'article 178 de la LFI et ont proposé qu'il soit amendé en y insérant une disposition sur les cas méritants ou, sinon, que l'on prévienne le recours à la médiation.

La discussion a ensuite porté sur les **propositions de consommateurs** (Division II). Le paragraphe 66.19 (2)¹ de la *LFI* stipule que les personnes liées (par exemple, les conjoints) ne peuvent voter qu'en faveur du rejet de la proposition. Certains participants ont cependant estimé que cette disposition n'était pas appropriée et ont proposé de la modifier pour que les personnes liées ne puissent pas voter en faveur du rejet ou de l'acceptation d'une proposition, du fait que les conjoints ne devraient pas être autorisés à régler leurs litiges matrimoniaux dans le contexte d'une faillite. En ce qui concerne les propositions de consommateurs, il a également été recommandé que la personne insolvable soit tenue de remettre au syndic toutes ses cartes de crédit au moment de produire la proposition, tout comme le fait un débiteur lorsqu'il déclare faillite.

¹ Le paragraphe 54(3) de la *LFI* contient essentiellement la même règle en ce qui concerne les propositions de commerciales (Division I).

Les participants ont proposé de modifier la LFI afin d'empêcher les personnes liées de voter en faveur de l'acceptation ou du rejet d'une proposition. Il a également été proposé que la personne insolvable soit tenue de remettre toutes ses cartes de crédit au syndic au moment de produire la proposition.

Plusieurs participants estiment qu'il faudrait majorer le seuil actuel de ces propositions de soixante-quinze mille dollars à deux cents cinquante mille dollars. Il a également été proposé d'appliquer le régime des propositions de consommateurs aux entreprises individuelles. Par contre, si cette modification était adoptée et pour qu'elle soit efficace, il faudrait, selon les participants, également prévoir un sursis des procédures contre les créanciers garantis dans le cas des propositions de consommateurs.

Il a été proposé de majorer le seuil actuel des propositions de consommateurs (Division II) de soixante-quinze mille dollars à deux cents cinquante mille dollars et d'appliquer le régime des propositions de consommateurs aux entreprises individuelles.

Au chapitre de l'**éducation**, nombreux sont les participants qui estiment que les programmes d'études secondaires devraient permettre aux étudiants d'acquérir suffisamment de connaissances sur les principes budgétaires et l'utilisation judicieuse du crédit. A cet égard, il a été proposé que le BSF donne l'exemple et qu'il mette sur pied un programme national visant à préparer les adolescents à recourir judicieusement au crédit et à bien gérer leur budget familial.

Les participants conviennent que le BSF devrait jouer un rôle de chef de file et mettre sur pied un programme national visant à sensibiliser les jeunes aux concepts de budgétisation, de gestion du crédit et de gestion financière.

Selon certains participants, une autre façon de simplifier le processus qui précède l'émission d'une **ordonnance de séquestre** serait que le Canada suive l'exemple du Royaume-Uni et abroge tous les actes de faillite, sauf celui prévu à l'alinéa 42.(1)j) aux termes duquel « un débiteur commet un acte de faillite s'il cesse de faire honneur à ses obligations en général et au fur et à mesure qu'elles sont échues ». Il a été précisé que l'on invoque rarement, voire jamais, les autres motifs de mise en faillite d'un débiteur, si

bien qu'ils ne servent pas à grand-chose. On a estimé, à tout le moins, que cette proposition devrait faire l'objet de plus amples recherches.

Il a été proposé de modifier la LFI en vue d'abroger tous les actes de faillite, sauf celui prévu à l'alinéa 42.(1)j) aux termes duquel « un débiteur commet un acte de faillite s'il cesse de faire honneur à ses obligations en général et au fur et à mesure qu'elles sont échues ».

1.2 Réalisation des actifs et bilan

En abordant cette question, les participants ont proposé que les syndics soient généralement tenus de demander un exemplaire de la police d'assurance ménage du failli, notamment de la partie qui porte sur ses biens personnels. On a fait valoir que, bien souvent, on trouve dans ces polices une liste de tous les biens que possède l'assuré. On a estimé que cette liste était la meilleure façon de vérifier l'exactitude du **bilan** ou, sinon, qu'elle pouvait servir de point de repère pour comparer les biens énumérés dans la police avec ceux déclarés par le failli dans le bilan.

Il a également été proposé de modifier la *LFI* pour qu'un syndic puisse produire un bilan qui serait transmis aux créanciers lorsque des données supplémentaires et (ou) importantes ont été obtenues en ce qui concerne les biens des débiteurs. Certains ont estimé que cette proposition était une excellente façon de continuer de faire participer les créanciers au processus.

Un participant a même suggéré que l'on modifie la *LFI* pour empêcher le débiteur d'obtenir une libération automatique après neuf mois si l'on devait ultérieurement constater que le bilan était inexact ou contenait des inexactitudes importantes.

Les participants ont ensuite discuté de la question de savoir si les syndics posaient suffisamment de questions aux débiteurs au sujet de l'existence de la propriété de certains biens. Il a alors été recommandé d'élaborer une « *Liste de contrôle nationale des biens* » qui ferait partie du bilan, semblable à la « *Liste de contrôle des biens matrimoniaux* » utilisée par de nombreuses provinces.

Il a été proposé de modifier la LFI afin d'exiger du syndic

de produire un bilan amendé qui serait transmis aux créanciers lorsque des données supplémentaires et (ou) importantes ont été obtenues en ce qui concerne les biens du débiteur.

2. Normes de service

Les participants ont brièvement discuté de la question des **normes de service**. Il a été proposé que les syndics soient tenus, dans la mesure du possible, de répondre à leurs appels téléphoniques dans les 24 heures, ou environ. Il a été également recommandé que le secteur privé, le BSF et le gouvernement provincial établissent conjointement un Registre national des biens personnels et des vérifications de crédit. Les groupes de créanciers ont également exprimé le désir d'être mieux informés de leurs droits et responsabilités dans le cas d'une faillite. Les créanciers ont ajouté qu'il serait bon que ces informations leur parviennent en même temps que l'avis de faillite, ce qui leur permettrait de prendre des décisions éclairées pendant tout le processus de la faillite.

Il a été proposé que les syndics soient tenus de répondre à leurs appels téléphoniques dans certains délais (e.g. 24 heures).

Partie deux

Entreprises insolvable

Résumé des discussions et points saillants

1. Efficacité du système actuel

1.1. Simplifier le système actuel

Les mêmes questions ont été posées aux participants du secteur des commerces et des entreprises, à savoir quelles étaient les façons d'améliorer le système d'insolvabilité actuel, de le rendre plus efficace et d'en écourter la durée.

Quand on leur a demandé ce qu'ils pensaient de l'efficacité du système actuel, les représentants des commerces et des entreprises se sont dits préoccupés par **la taxation des comptes**. Selon certains, une façon de simplifier le processus serait de supprimer la taxation des comptes dans trois cas bien précis, pour autant que le BSF et les inspecteurs

disposent d'informations suffisantes et qu'il n'y ait pas d'objections de la part des parties intéressées : 1) pour tous les comptes de services juridiques; 2) pour tous les actifs lorsqu'il n'y a aucun bien et aucun litige; 3) pour tous les actifs lorsque les honoraires des syndicats ne dépassent pas 5 000 \$.

Il a été proposé d'envisager la possibilité, dans certains cas, de ne plus taxer les comptes de services juridiques et les comptes de syndicats.

Les participants ont estimé que l'on pouvait apporter des améliorations aux **assemblées de créanciers**. La première recommandation vise à ce que ces assemblées ne se tiennent que lorsqu'un certain nombre de créanciers les demandent. Bien que personne n'ait proposé de nombre minimum, plusieurs participants ont bien accueilli cette proposition, estimant que ce serait là une façon efficace et efficiente de procéder. D'autres, par contre, ont fait valoir que les assemblées de créanciers pouvaient être fort profitables étant donné qu'elles leur permettaient de faire connaître leurs préoccupations et de s'échanger des renseignements, ce qui contribue parfois à repérer des transactions douteuses et (ou) des bien cachés.

La deuxième recommandation sur cette question visait à reconnaître comme valables d'autres moyens de participer aux assemblées, notamment en ayant recours aux appels de conférence et aux vidéoconférences. Les participants ont précisé que la *LFI* devrait être modifiée afin de prévoir de tels moyens.

Il a été proposé que les assemblées de créanciers ne soient pas toujours obligatoires. Cependant, lorsque de telles assemblées sont nécessaires, les participants ont précisé que la LFI devrait être modifiée afin de prévoir différents moyens d'assister à ces assemblées.

Il a ensuite été question des **preuves de réclamations**. Les participants ont d'abord précisé que le formulaire était devenu désuet, tant par son contenu que par sa présentation, et qu'il devrait être supprimé, ou alors revu et simplifié. Certains estiment qu'il ne devrait servir que lorsque le créancier conteste la somme précisée dans le bilan. D'autres estiment que ce formulaire est très important et fort utile pour les syndicats, parce qu'il leur permet de repérer les transactions douteuses, et ont proposé que la preuve de réclamation soit produite à une étape ultérieure du processus, de telle sorte que les syndicats disposent de plus de temps pour fournir aux créanciers de plus amples renseignements sur les actifs du débiteur. On a fait valoir que les créanciers pourraient alors décider, en connaissance de cause, s'il fallait ou non produire une preuve de réclamation.

Les participants ont proposé de revoir et de simplifier la preuve de réclamation et d'envisager la possibilité, dans certains cas, d'exempter les créanciers de produire ce formulaire.

Après avoir discuté de l'efficacité du système actuel, les intervenants se sont concentrés sur les diverses autres questions suivantes.

L'ancienne règle 89 de la LFI : Cette règle prévoyait une manière sommaire de traiter des demandes relatives aux articles 91 à 100. Tous les praticiens étaient d'accord pour dire que la *règle 89* était plus économique et expéditive que les procédures requises par le tribunal pour régler de tels différends et qu'il faudrait envisager de la réinstaurer.

Propriété intellectuelle: Étant donné l'importance croissante et les nombreux types de droits de propriété intellectuelle, il y aurait lieu de mieux définir ce que l'on entend par « propriété intellectuelle ».

Responsabilité des administrateurs : Certains participants estiment qu'il est encore difficile d'attirer ou de retenir les services d'administrateurs pendant une proposition et qu'il faudrait leur accorder plus de protection.

Site web sur les dossiers de faillis: Il a été proposé de créer un site web où l'on afficherait uniquement, à l'intention des créanciers et du grand public, des renseignements sur la situation ainsi que des précisions sur les faillites.

2. Questions d'actualité concernant les entreprises insolvable

2.1 F o u r n i s s e u r s i m p a y é s

Plusieurs participants estiment que le paragraphe 81.1 a causé plus de problèmes qu'il n'en a résolus. Son application est pour le moins incertaine et il ne protège nullement les **fournisseurs impayés** en cas de mise sous séquestre ou de liquidation. D'autres estiment qu'il faudrait supprimer le paragraphe 81.1 et repartir de zéro. Deux grands problèmes se posent en ce qui concerne l'application de ce paragraphe. Tout d'abord, les délais requis pour reprendre possession d'un bien ne sont pas réalistes. Ensuite, il y a la question de l'identification des biens. En ce qui concerne notamment la nourriture pour le bétail, les céréales, les carburants, il est pratiquement impossible que les fournisseurs bénéficient de la protection du paragraphe 81.1, étant donné qu'il est rarement possible d'identifier ce genre de biens, sauf s'ils ont été séparés clairement et de façon précise.

Il a également été proposé de définir l'expression « même état » que l'on trouve au paragraphe 81.1 de la *LFI*, afin de donner une protection appropriée aux fournisseurs impayés. Un participant a précisé que cette proposition était particulièrement pertinente, puisque la récente jurisprudence donne une interprétation limitée à cette expression.

Des représentants du secteur des banques ont fait valoir que cette disposition relative aux fournisseurs impayés avait eu pour conséquence de limiter l'accès au crédit. On a fait valoir que les banques et d'autres organismes de crédit hésitent ou refusent tout simplement de prêter de l'argent lorsque le prêt est nanti par des biens ou des articles en stock. D'autres participants ont réfuté cet argument et précisé qu'il n'y avait aucune preuve de ce genre de pratique dans le secteur bancaire.

Quelques participants ont justifié le manque de protection offert aux fournisseurs impayés en faisant valoir que les créanciers garantis bénéficiaient de beaucoup trop de protection. En effet, ceux-ci peuvent réaliser leur garantie lorsque les débiteurs ne s'acquittent pas de leurs obligations, et ce, en vertu du contrat de garantie. Il s'ensuit que les créanciers s'efforcent souvent de les en empêcher, si bien que les débiteurs, confrontés à l'insolvabilité, essaient de commander de grandes quantités de stock qu'ils peuvent facilement vendre ou liquider et dont le produit peut être acheminé aux créanciers garantis. En conséquence, il a été proposé que les créanciers garantis ne puissent pas obtenir de garantie sur les biens livrés 90 jours avant la date de la faillite.

De plus, il a été proposé que la protection offerte aux fournisseurs impayés porte non seulement sur les biens, mais également sur les services, étant donné que l'économie canadienne devient de plus en plus axée sur les services. D'autres ont réfuté cet argument en faisant valoir que les services ne font pas l'objet d'abus avant une faillite car, dans la plupart des cas, les services ne peuvent être facilement liquidés pour permettre au débiteur de s'acquitter de ses obligations envers d'autres créanciers.

Une dernière proposition a été faite, à savoir de modifier le libellé du paragraphe 81.1 en adoptant un libellé semblable à celui du paragraphe 81.2, afin de donner une forme de priorité accrue qui s'appliquerait à tous les biens livrés jusqu'à 30 ou 60 jours avant la date à laquelle le débiteur a fait faillite.

Il a été proposé de revoir et (ou) de reformuler les dispositions de la LFI qui portent sur les fournisseurs impayés, étant donné qu'elles ne sont pas réalistes et qu'elles ne leur donnent pas la protection escomptée.

2.2. R o u l e m e n t d e s a c t i f s

Il a été brièvement question du **roulement des actifs**. Bien qu'ils ne se soient pas entendus sur la définition à donner au roulement des actifs, les participants ont convenu que lorsqu'une entreprise fait faillite, qu'elle est mise sous séquestre ou qu'elle est à la veille d'être liquidée, il peut être judicieux de transférer ses actifs, pour autant que les biens concernés soient acquis par la nouvelle entreprise à la meilleure valeur marchande possible dans les circonstances. Les participants ont cependant convenu que ce genre de transactions devrait être plus transparent.

Il a été convenu de la nécessité de donner plus de transparence aux roulements des actifs.

2.3. Mises sous séquestre

Il a été proposé d'harmoniser les lois fédérales et provinciales qui portent sur les mises sous séquestre. À cet égard, il a été précisé qu'on pourrait à tout le moins modifier la *LFI* en vue d'y inclure des dispositions semblables à celles que l'on trouve dans la loi provinciale, qui prévoit des sanctions au civil lorsque les séquestres ne s'acquittent pas de leurs devoirs et (ou) obligations.

En ce qui concerne le problème de non-conformité pour les rapports requis dans les cas de mises sous séquestre aux termes de la *LFI*, un grand nombre de participants ont fait valoir que le respect de ces dispositions était complexe et coûteux, surtout dans le cas d'actifs de moindre importance. Certains créanciers ont fait valoir que les frais d'administration seraient différents si la *LFI* précisait que seuls les syndics sont autorisés à administrer les mises sous séquestre. Un représentant des syndics a précisé qu'avant l'adoption des modifications en 1992, il en coûtait presque autant pour retenir les services d'un syndic chargé d'administrer une mise sous séquestre qu'après l'entrée en vigueur de la Partie XI. Par ailleurs, on a fait valoir qu'il y a très peu de différence entre les frais d'administration d'une mise sous séquestre et les frais d'administration d'une faillite. Selon l'Association canadienne des professionnels de l'insolvabilité (ACPI), tous les séquestres devraient être des syndics licenciés, étant donné que ces derniers doivent non seulement rendre les comptes à leurs clients, aux créanciers et aux tribunaux, mais également à l'ACPI et au BSF.

Les créanciers non garantis estiment que la Partie XI leur est fort avantageuse, même si la plupart des mises sous séquestre ne leur rapportent presque rien, voire rien du tout. Selon eux, la Partie XI leur procure un certain degré de transparence et leur donne une certaine garantie que leurs réclamations seront protégées dans une certaine mesure. Ils ont fait valoir qu'il faudrait imposer des sanctions plus sévères à ceux qui ne se conforment pas à ces dispositions.

Il devrait y avoir une certaine uniformité et une certaine harmonisation entre les lois fédérales et provinciales qui portent sur les mises sous séquestre. Il a également été proposé d'imposer des sanctions plus sévères à ceux qui ne se conforment pas à ces dispositions.

Partie trois

L e t e m p s d' a g i r

Comme vous le savez, la *phase I* de la Réforme de la faillite et de l'insolvabilité a débuté en 1991 avec le projet de loi *C-22*. La *phase II* s'est conclue par la promulgation du *projet de loi C-5*, qui était largement fondé sur les recommandations du comité consultatif sur la faillite et l'insolvabilité (CCFI) d'avril 1997. Le Forum national sur l'insolvabilité étant maintenant terminé pour les six régions visées, le BSF doit maintenant retenir quelques suggestions parmi toutes celles qui ont été faites pour les intégrer au Plan d'action du nouveau millénaire.

Le BSF va fonder son choix sur divers critères dont la faisabilité de la proposition, les ressources nécessaires pour l'application de celle-ci et le fait de savoir si la proposition s'inscrit dans les objectifs et les priorités du gouvernement et/ou du BSF.

Partie Quatre

S o m m a i r e e x é c u t i f

La rigueur budgétaire et la question omniprésente de savoir *quel rendement les contribuables obtiennent sur leur investissement dans les divers programmes gouvernementaux* ont forcé les décideurs à revoir le rôle traditionnel du gouvernement et la manière dont celui-ci fait les choses.

En février 1997, le BSF a reçu la permission d'agir à titre d'*organisme de service spécial* chargé entre autres de surveiller l'administration de toutes les faillites et de faire en sorte que les fonds et les avoirs soient réaffectés d'une manière constructive et équitable. Les modifications apportées à la *LFI* dans le cadre des réformes de 1992 et de 1997 ont énormément contribué à l'amélioration du système canadien d'insolvabilité. Cependant, le BSF a été sensibilisé à plusieurs questions d'actualité lors des tables rondes du FNI, questions sur lesquelles il faudra se pencher afin d'améliorer le système. Nous avons tenté, dans le sommaire suivant, de reprendre les suggestions et recommandations faites par les représentants de particuliers et d'entreprise.

S'il est vrai que l'intégrité est la pierre angulaire de notre système d'insolvabilité, il est tout aussi vrai que la gestion efficace de celui-ci présuppose l'obtention d'informations sur ses performances et son efficacité. Il est de plus en plus impératif de connaître le niveau d'efficacité des programmes si l'on veut gérer comme il convient le secteur public d'aujourd'hui, car les pouvoirs publics doivent composer avec des ressources restreintes et une population qui n'a pas réduit ses attentes.

Quand on leur a demandé *Comment il fallait améliorer et simplifier le processus*, les représentants des particuliers ont fait plusieurs propositions. Le débat a débuté par une discussion sur les **auditions de demandes de libération**. Il a été proposé de modifier la *LFI* et d'y inclure un « avis d'intention de s'opposer à la libération d'un failli ». Il a également été proposé que les auditions de demandes de libération se fassent par appel de conférence et (ou) videoconférence plutôt qu'en présence des parties.

Les participants ont également estimé qu'il fallait régler la question de l'absence de délais pour les **sursis de procédures**. Il a donc été proposé de limiter le sursis de procédures à neuf mois. Il a également été proposé de libeller la modification de telle sorte que le syndic puisse, dans certains cas, demander un prolongement au tribunal, le cas échéant.

En ce qui concerne les **preuves de réclamation**, certains participants ont convenu qu'elles ne devraient être requises que lorsqu'il est probable qu'un dividende soit remis aux créanciers. Sinon, il a été proposé de se servir du bilan comme preuve *prima facie* de l'endettement d'un failli à l'égard d'un créancier et de ne se servir de la preuve de réclamation que lorsque le créancier conteste la somme qui y est précisée.

Pour ce qui est des **prêts aux étudiants**, les participants se sont déclarés insatisfaits de la modification apportée à l'article 178 de la *LFI* et ont proposé que l'on modifie cet article en y insérant une disposition sur les cas méritants ou, sinon, que l'on prévoie le recours à la médiation.

Quelques commentaires ont été faits au sujet des **propositions de consommateurs**. Les participants ont proposé de modifier la *LFI* afin d'empêcher les personnes liées de voter en faveur de l'acceptation ou du rejet d'une proposition. Il a également été proposé que la personne insolvable soit tenue de remettre toutes ses cartes de crédit au syndic. Par ailleurs, les participants ont proposé de majorer le seuil actuel de ces propositions

(Division II) de soixante-quinze mille dollars à deux cents cinquante mille dollars et d'appliquer le régime des propositions de consommateurs aux entreprises individuelles.

Au chapitre de l'**éducation**, les participants conviennent que le BSF devrait jouer un rôle de chef de file et mettre sur pied un programme national visant à sensibiliser les jeunes aux concepts de budgétisation, de gestion du crédit et de gestion financière.

Afin de simplifier le processus qui précède l'émission d'une **ordonnance de séquestre**, il a été proposé de modifier la *LFI* afin d'abroger tous les actes de faillite, sauf celui prévu à l'alinéa 42.(1j), aux termes duquel « *un débiteur commet un acte de faillite s'il cesse de faire honneur à ses obligations en général et au fur et à mesure qu'elles sont échues* ».

En ce qui concerne la **réalisation des actifs et le bilan**, il a été proposé de modifier la *LFI* pour permettre aux syndics de produire un bilan amendé qui serait transmis aux créanciers lorsque des données supplémentaires et (ou) importantes ont été obtenues en ce qui concerne les actifs du débiteur.

En ce qui concerne les **normes de service**, il a été proposé que les syndics répondent à leurs appels téléphoniques dans des délais précis (p. ex. : dans les 24 heures, ou environ).

Lorsqu'on leur a demandé ce qu'ils pensaient de l'efficacité de notre système, les participants du secteur des entreprises et des commerces ont discuté de la question de la **taxation des comptes**. Il a été proposé que l'on envisage, dans certains cas, de supprimer la pratique actuelle, qui est de faire taxer les comptes pour services juridiques et les comptes de syndics.

En ce qui concerne les **assemblées de créanciers**, il a été proposé de ne pas les exiger dans tous les cas. Par contre, lorsqu'elles s'imposent, il a été proposé de modifier la *LFI* pour y prévoir clairement d'autres moyens d'y participer.

S'agissant des **preuves de réclamations**, les participants ont proposé que l'on revoie et que l'on simplifie ce formulaire, et que l'on envisage d'exempter les créanciers de produire une preuve de réclamation dans certains cas.

Certains problèmes bien précis ont été soulevés en ce qui concerne les **fournisseurs impayés**. Certains ont estimé que les délais n'étaient pas réalistes et d'autres ont fait valoir que cette protection ne s'applique pas à moins que les biens en question aient été séparés clairement et de façon précise. Il a donc été proposé de revoir et (ou) de reformuler les dispositions de la *LFI* qui portent sur les fournisseurs impayés, étant donné qu'elles ne sont pas fonctionnelles et qu'elles ne leur donnent pas la protection escomptée.

Par ailleurs, bien que les participants estiment que le **roulement des actifs** est une question de perception, ils ont convenu de la nécessité de donner plus de transparence à ce type de transaction.

Enfin en ce qui concerne les **misés sous séquestre**, les participants ont convenu qu'il serait avantageux d'uniformiser et d'harmoniser les lois fédérales et provinciales. Il a également été proposé de modifier la *LFI* afin d'y incorporer des sanctions plus sévères pour ceux qui ne se conforment pas à ses exigences.

Partie Cinq

Conclusion: ce qui reste à venir

La publication du présent rapport marque une étape importante dans l'engagement du BSF de simplifier et d'améliorer le système canadien d'insolvabilité.

Cette série de conférences du FNI a donné au BSF de précieuses informations sur la manière d'améliorer le système actuel d'insolvabilité. Le BSF va maintenant se demander quelles suggestions peuvent être appliquées sans modifications législatives, grâce à des circulaires, des directives et des codes facultatifs de conduite. Le prochain examen législatif de 2002 n'est pas très éloigné, et des suggestions préconisant des modifications à la *Loi sur la faillite et l'insolvabilité* seront officiellement présentées à la Direction de la politique des lois commerciales d'Industrie Canada.

C'est avec votre collaboration, à la faveur de ces tables rondes, que le BSF, et à travers lui Industrie Canada, continuera de viser à un service professionnel en matière de faillite, un service qui soit de haute qualité, qui inspire confiance, qui soit rapide et qui soit performant.

Nous voudrions vous remercier encore une fois d'avoir participé au Forum national sur l'insolvabilité (FNI). Il y avait beaucoup de monde à la Conférence de Saskatoon, et les propositions faites en faveur d'un changement et d'une amélioration du système canadien d'insolvabilité ont été très appréciées.

Encore une fois, *merci*

SOMMAIRE DES DOCUMENTS DE TRAVAIL/SOUMIS PAR LES PARTICIPANTS

EXPOSÉ N° 1

Présenté par : l'Association des banquiers canadiens

FAILLITES DE CONSOMMATEURS ET PROPOSITIONS

I) RATIONALISATION (propositions de consommateurs)

- Le paragraphe 66.12 (2) de la *LFI* devrait être modifié de façon à permettre aux créanciers de s'opposer à ce qu'un débiteur passe de la Section I à la Section II. Dans ce cas, il serait clair que les débiteurs qui n'ont pas l'intention d'aller jusqu'au bout avec une proposition ne peuvent pas arrêter les procédures en vertu d'une Section de la *LFI* et passer à une autre Section, déjouant ainsi les créanciers.
- Le paragraphe 128 (1.1) de la *LFI* devrait être modifié de manière à exiger une diligence raisonnable de la part du syndic pour qu'il fournisse les noms et adresses complets de toute personne détenant des sûretés. Par exemple, si un avis incorrectement adressé est reçu par une large organisation, ce créancier peut se retrouver à l'extérieur du délai de 30 jours et perdre sa garantie.
- L'article 66.2 de la *LFI*, concernant la supervision des affaires du débiteur failli, devrait être modifiée de façon à supprimer l'exigence de l'obtention du consentement du débiteur consommateur.

II) FONCTIONS DU SYNDIC

- Il faut une plus grande cohérence de la part des syndics pour répondre à l'esprit et au but de la loi afin d'améliorer l'efficacité de la *LFI*. L'ABC recommande qu'une instruction conséquente soit donnée aux syndics de recouvrer immédiatement tous les biens donnés en garantie et les cartes de crédit et d'informer immédiatement les banques de ces mesures.
- Certains syndics, lorsqu'ils prennent possession des biens donnés en garantie, occasionnent des frais d'entreposage exorbitants. De plus, le retard à avertir le créancier de la reprise de possession et de l'endroit où se trouvent les biens peut aggraver le problème.

EXPOSÉ N° 2

Présenté par : Equifax

I) QUALITÉ, FRÉQUENCE ET COÛTS DES INFORMATIONS REÇUS PAR LE BSF

- Seulement environ la moitié de l'information reçue respecte une forme qui permette d'être ajoutée aux banques de données d'Equifax de façon électronique. Le BSF devrait mettre en place une procédure qui assurerait que les informations transmises, au public en général et aux agences de crédit, sont les plus exactes et complètes que possible. De plus, il serait utile que le BSF fournisse le nom et le type de commerce qu'un individu a exploité, lorsqu'il dépose une procédure (proposition ou faillite) en vertu de la *LFI*.
- Les informations relatives à une faillite devraient être transmises en temps opportun et être exactes pour être un outil utile pour ceux qui accordent du crédit. L'information devrait être disponible de façon plus régulière. Le BSF devrait considérer un changement à son système pour que les mises à jour soient effectuées quotidiennement via Internet.
- Il y a quelques mois, le BSF a imposé un tarif substantiel à l'utilisateur pour l'obtention d'informations relatives à une faillite. Le BSF devrait maintenir le tarif en vigueur et investir les fonds reçus à la suite de l'augmentation des frais pour accroître le service à être rendu.

II) LISTE "en-ligne" DES CRÉANCIERS ET DES DÉBITEURS

- Cette information devrait être rendue publique aussitôt qu'elle est compilée par l'administrateur ou le syndic. Cette information devrait être accessible sur un site Internet sans frais pour le public en général. Le présent système tend à favoriser une classe de créanciers plus que d'autres. Le BSF devrait assurer une équité dans la diffusion de l'information, un concept qui serait certainement approprié et juste.

EXPOSÉ N° 3

Présenté par : l'Association des banquiers canadiens

FAILLITES COMMERCIALES ET PROPOSITIONS

I) RATIONALISATION

- Il devrait y avoir des normes communes de prestation des services aux professionnels de l'insolvabilité. Selon les banques, il y a une large variété dans la qualité et la remise en temps opportun des rapports par les professionnels de l'insolvabilité, ce qui rend difficile, pour les banques, de répondre et participer efficacement au processus.
- Un bref rapport provisoire devrait être disponible à tous les créanciers indiquant les progrès dans le processus de la faillite.
- Un rapport à jour des actifs et obligations devrait être fourni après que les réclamations auront été prouvées et que les actifs auront été évalués ou auront fait l'objet d'une enquête.

- La présence à l’assemblée des créanciers ne devrait pas être nécessaire, sauf dans les cas de fraude, d’actifs manquants, etc.
- Les délais pour voter sur une proposition semblent trop courts puisque les documents ne sont pas toujours envoyés promptement.

II) LA MISE SOUS SÉQUESTRE

- L’enregistrement et la conformité, en vertu des dispositions de la *LFI*, sont onéreux pour certains commerces. Dans plusieurs cas, le coût de la nomination d’un séquestre conformément aux exigences de la *LFI* excède la valeur réalisable des actifs en garantie.

III) OBLIGATIONS ENVIRONNEMENTALES

- L’ABC s’oppose à une “super-priorité” qui changerait les priorités reliées aux créanciers garantis.
- La possibilité d’une “super-priorité” pour les coûts de nettoyage environnemental devrait être strictement limitée.
- La meilleure solution est de limiter la “super-priorité” sur la base d’un site affecté à la fois seulement.
- Les mots “qui sont contigus” devraient être remplacés par “qui ont une borne commune”.

IV) INSOLVABILITÉS INTERNATIONALES

Toute modification à la *LFI* sur les faillites internationales ne devrait pas :

- interférer avec la discrétion des juges canadiens;
- avoir un impact sur la flexibilité des cours de justice de traiter avec les débiteurs et les biens situés au Canada;
- faciliter l’importation de lois étrangères en matière de faillite;
- introduire de l’incertitude dans les transactions de prêts et les garanties à l’intérieur du pays;
- constituer un avantage principal pour la législation sur l’insolvabilité transfrontalière.

V) FINANCEMENT DE DÉBITEURS EN POSSESSION

- Les cours de justice exercent maintenant une juridiction inhérente pour grever d’une “super-priorité” au-delà même des prêteurs existants afin de garantir le financement d’une compagnie qui est présentement en train de se réorganiser. Il sera important pour les banques, en tant que prêteurs, que le critère pour une telle “super-priorité” soit mieux défini dans la réforme législative.

VI) OBLIGATIONS DES ADMINISTRATEURS

Les directeurs devraient :

- se voir accorder un degré de protection dans une situation d'insolvabilité de responsabilité stricte pour réclamation tels que salaires et déductions à la source, lesquels peuvent augmenter avec la faute des directeurs;
- avoir un devoir fiduciaire de considérer les intérêts des créanciers autant que ceux des actionnaires.

VII) CRÉDIT-BAIL

- Des règles plus claires et plus cohérentes concernant la location de biens personnels devraient être développées. Par exemple, il y a une incertitude considérable à ce qui arrivera lorsque le locateur fait faillite. Il n'est pas clair que le locateur est un créancier garanti pour les fins de la *LFI* et de la *LACC*. Il n'y a pas de procédure pour retenir ou réclamer un bien personnel loué. Examiner ces problèmes devrait simplifier le financement du contrat de louage.

VIII) PRIORITÉS

- La nouvelle "super-priorité" pour déductions à la source devrait être limitée aux actifs courants.
- Les réclamations prioritaires applicables en faillite devraient aussi s'appliquer à la mise sous séquestre.

IX) PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE

- Une réforme dans le domaine des droits de la propriété intellectuelle accroîtrait autant le processus des prêts que le processus d'insolvabilité, étant donné la croissance importante des droits de propriété intellectuelle dans plusieurs commerces.

X) FOURNISSEURS IMPAYÉS

- Enlever complètement la disposition sur les fournisseurs impayés (article 81.1): cette disposition a un impact négatif sur la disponibilité du crédit en réduisant l'habileté des emprunteurs à garantir un inventaire pour des avances de crédit, et qui, conséquemment, diminue l'accès à un financement des opérations et de l'inventaire.

EXPOSÉ N° 4

Présenté par : Gordon Berscheid, Ministère de la Justice de la Saskatchewan

**RATIONALISER LE RESPECT DES ORDONNANCES DE LIBÉRATION DES
FAILLIS : FAUT-IL AUTRE CHOSE ENCORE ?**

- Le système des faillites fonctionne-t-il bien quand un failli ne fait aucun effort pour se conformer à une ordonnance de libération conditionnelle et qu'il choisit plutôt de garder le statut de failli non libéré? C'est là, semble-t-il, une option possible pour le failli, étant donné que les obligations incombant au failli, aux termes de l'article 176 de la *LFI*, dans le cas d'une libération sous conditions, n'exigent pas de lui qu'il fasse des efforts raisonnables ou quelconques pour se conformer à une ordonnance de libération conditionnelle.
- La mise en application de l'ordonnance de libération risque de faire problème, car elle peut entraîner des frais juridiques supplémentaires, d'autres frais de représentation ainsi que des dépenses pour signifier l'ordonnance à l'employeur et en contrôler l'observation par la suite.
- Dans le cas d'un failli qui refuse tout simplement de se conformer à une ordonnance de libération conditionnelle, voici des mesures qui pourraient améliorer les choses et favoriser le respect de ladite ordonnance :
 - 1) modifier l'article 176 de la *LFI* pour qu'il oblige le failli à faire des efforts raisonnables afin de se conformer à l'ordonnance de libération conditionnelle et pour qu'en cas de manquement à cette obligation, le tribunal puisse annuler l'ordonnance de libération;
 - 2) accroître les pouvoirs du tribunal en modifiant l'article 172 de la *LFI*, de manière qu'il puisse ordonner la saisie du salaire, des honoraires ou de toute autre rémunération par le syndic, si le failli ne verse pas ses paiements mensuels afin de satisfaire à une ordonnance de libération conditionnelle;
 - 3) modifier l'article 69.4 de la *LFI* pour permettre à un créancier de demander une déclaration de fin de sursis d'instance si le tribunal estime que le failli n'a pas fait d'efforts raisonnables pour se conformer à une ordonnance de libération conditionnelle;
 - 4) élargir la portée des dispositions sur les infractions en matière de faillite en modifiant l'article 198 de la *LFI*, de manière que, si le failli ne déploie pas des efforts raisonnables pour se conformer à une ordonnance de libération conditionnelle, il soit jugé coupable d'une infraction.

EXPOSÉ N° 5

Présenté par : la direction de la politique des lois commerciales, Industrie Canada

Le présent document fera état des consultations et du processus d'élaboration des politiques qu'Industrie Canada entend poursuivre dans cette troisième étape de la

réforme de la LFI et de la LACC, et présentera certaines des questions importantes soulevées lors de la dernière phase.

PROCESSUS

Au cours de la phase 1 de la réforme de la faillite, deux étapes ont été suivies. À la première étape, le Comité consultatif en matière de faillite et d'insolvabilité a été créé par le ministre de la Consommation et des Corporations. Le Comité était chargé d'examiner le régime de faillite et d'insolvabilité, d'évaluer des réformes possibles et de recommander des amendements à la *Loi sur la faillite et l'insolvabilité*. La deuxième étape consistait en consultations et négociations largement bilatérales entre le ministre de la Consommation et des Corporations et les intervenants du domaine de l'insolvabilité. Le résultat fut le projet de loi C-22 qui a vu le jour en 1991. Le processus de consultations bilatérales employé à la deuxième étape de la phase 1 s'est avéré lourd et inefficace.

À la phase 2, Industrie Canada a cherché à régler ce problème en tenant ses consultations par le truchement du Comité consultatif de la faillite et de l'insolvabilité (CCFI), au sein duquel tous les groupes d'intervenants étaient représentés. Le CCFI était chargé d'assurer l'échange de conseils et d'information, d'identifier des questions liées à l'insolvabilité et de proposer des solutions, de fournir des commentaires sur les politiques et les projets de loi du gouvernement, en plus de créer un consensus afin de faciliter le changement. Le point culminant de la phase 2 était l'adoption, en avril 1997, du projet de loi C-5, qui était largement fondé sur les recommandations du CCFI.

À la phase 3, notre objectif est d'établir un processus de consultations et d'élaboration de politiques qui conservent les nombreux avantages du processus employé par le CCFI tout en réglant quelques-unes des questions que le Comité n'a pas pu régler. Industrie Canada prévoit un processus à deux étapes. Au cours de la première étape, celle des consultations préalables, le Ministère produira une série de documents de travail qui seront distribués aux intervenants en 1999-2000. Au cours de la deuxième étape, les intervenants seront invités à présenter leurs commentaires, leurs propres questions prioritaires et leurs exposés. Par la suite, nous tiendrons des séances d'examen des politiques à divers endroits au Canada, si le sujet suscite assez d'intérêt. Les séances d'examen des politiques constitueront un élément clé du processus de consultation.

Les séances auront pour objet d'entendre les préoccupations et les opinions des intervenants sur la façon de traiter les questions soulevées. La première série de séances d'examen des politiques devrait se terminer au début de l'année prochaine. Le Ministère révisera alors ses documents de travail et organisera une deuxième série de séances d'examen des politiques en 2000. Ce processus pourra être répété pour d'autres sujets et politiques jusqu'à la fin de 2001, moment où un rapport définitif sera rédigé. Ce processus permettra une participation efficace de la part des non experts et des intervenants régionaux. En outre, il forcera les responsables à élaborer des options préliminaires réalisables en ce qui concerne les questions litigieuses et à procéder à un examen général initial des principaux éléments du droit de l'insolvabilité au Canada.

QUELQUES QUESTIONS IMPORTANTES

(A) Questions liées à la consommation

1. Exemptions pour le REER et les biens personnels

Deux questions seront discutées: faut-il exempter les REER dans un cas de faillite, et faut-il remplacer la disposition en vigueur sur les exemptions personnelles, qui adopte les règles provinciales, par un code fédéral ?

2. La disponibilité du crédit, et la responsabilité du débiteur et du créancier concernant la dette élevée à la consommation.

Il faut se demander s'il y a lieu de décourager le crédit facile pour les consommateurs à haut risque et, dans l'affirmative, selon quelle méthode, et s'il faut imposer, par la loi, la responsabilité aux consommateurs ou aux prêteurs, ou aux deux.

3. Prêts aux étudiants

Dans les amendements de 1997, une période de deux ans a été fixée pendant laquelle les étudiants ne sont pas tenus de s'acquitter de leurs dettes. Toutefois, les représentants étudiants ont critiqué cette mesure, et la Fédération des étudiants a annoncé son intention de contester la prolongation en vertu de la Charte des droits.

(B) Questions liées au commerce

4. Sursis des procédures au cours d'une réorganisation commerciale

La *LFI* prévoit qu'un tribunal est autorisé à lever un sursis imposé à un créancier dans une procédure entamée en vertu de la *LFI* s'il est convaincu que le créancier subira un préjudice matériel. Il s'agit de savoir s'il faut établir des règles plus précises sur la disponibilité des sursis au Canada.

5. Droits contractuels dans les cas de réorganisation et de faillite

Au cours de la phase 3, nous devons examiner s'il faut modifier davantage les règles en vigueur ou établir des règles précises gouvernant le droit de mettre fin, d'adopter ou d'exécuter d'autres types de contrats, notamment les contrats de nature technologique, les conventions collectives et les contrats d'approvisionnement.

6. Financement du débiteur pendant la réorganisation

Obtenir du financement est une préoccupation cruciale pour les débiteurs qui cherchent à se réorganiser en vertu de la *LFI* ou de la *LACC*. Une question pour la phase 3 est d'examiner si l'on doit accorder une protection accrue à ceux qui fournissent un crédit à un débiteur insolvable au cours d'une réorganisation en vertu de la *LFI* ou de la *LAC* afin d'accroître la disponibilité de crédits permettant d'encourager les réorganisations.

7. Consolidation du plan de réorganisation en vertu de la *LFI* et de la *LAC*

La question quant à la nécessité d'une loi distincte pour les réorganisations des grandes entreprises a été soulevée. Il s'agit de savoir s'il y a lieu d'intégrer la LAC dans la partie III de la *LFI*. La réponse pourra dépendre, en partie, de la façon dont d'autres questions concernant la réorganisation, le sursis, les droits contractuels et le financement seront traitées.

8. Responsabilités du directeur ou du dirigeant

La plupart des dispositions sur la responsabilité du directeur fournissent à ce dernier la défense de diligence raisonnable à l'égard de sa responsabilité en vertu de la *LFI*. Des devoirs et responsabilités plus généraux leur sont imposés par la loi et la jurisprudence - comme en témoigne la décision récente rendue dans le cas de Peoples Department Stores. On se demande s'il faut accorder une protection accrue au directeur dans un cas d'insolvabilité afin d'encourager les directeurs à continuer de guider une entreprise dans sa réorganisation. On se demande aussi s'il faut imposer des restrictions additionnelles aux directeurs dont le comportement ne respecte pas certaines normes.

9. Vantage Securities

Vantage Securities était la première faillite d'une maison de courtage après l'entrée en vigueur de la nouvelle partie XII en 1997. Il s'agit maintenant de déterminer les faits de ce cas complexe afin de constater s'ils soulèvent des questions dont le règlement exige des amendements à la *LFI*.

(C) Priorités

10. Priorités de l'État - Créances de la Commission des accidents du travail (CAT) et créances fiscales

Pour la phase 3, les questions complexes concernant les priorités de l'État demeurent en suspens : les trésors fédéral et provinciaux souhaitent une protection accrue dans le cas des créances concernant la TPS et la taxe de vente. Certaines provinces désirent obtenir une protection accrue dans le cas des créances concernant la taxe foncière et des créances de la CAT. D'autre part, le secteur privé demeure opposé à tout élargissement des priorités de l'État et a exprimé une certaine inquiétude à propos de récents textes législatifs visant à renforcer les priorités en vigueur.

11. Créances salariales

Les modifications de 1992, rehaussant la valeur de la priorité, ne devaient être que temporaires, ce qui n'est peut-être pas surprenant, étant donné que le statut de créance prioritaire a toujours été critiqué parce qu'il ne fournit pas une protection sûre aux salariés. On continue de se demander s'il faut accroître la protection des salariés en cas de faillite de leur employeur et, dans l'affirmative, de quelle façon, et qui devrait assumer les coûts - d'autres créanciers grâce à une super priorité, ou les contribuables au moyen d'un fond (et dans l'affirmative, quels contribuables - les employeurs, les employés ou les contribuables en général ?).

12. Créances non réglées des fournisseurs

Ces dispositions ont fait l'objet de critiques parce qu'elles prévoient une protection limitée et incertaine - elles ne s'appliquent qu'aux produits (pas aux services) et seulement si les produits n'ont pas été altérés ou revendus depuis la livraison. De plus, elles ne s'appliquent pas dans les réorganisations. Il s'agit de savoir s'il faut améliorer le statut des créances des fournisseurs en cas de faillite et de réorganisation, étant donné les lacunes du régime en vigueur et l'impact potentiel d'une protection accrue sur la disponibilité du crédit.

13. Privilèges des consommateurs

La Colombie britannique dispose de textes législatifs sur les privilèges des consommateurs. L'Ontario a examiné la possibilité d'élaborer de tels textes. Il faut déterminer s'il est nécessaire d'améliorer le statut des privilèges de consommateurs à l'égard de produits payés mais non livrés par des entreprises insolubles, peut-être en reconnaissant explicitement les privilèges provinciaux dans un cas de faillite ou en mettant en oeuvre un privilège fédéral.

14. Cession de salaires

Lorsque les modifications de la phase 2 se trouvaient devant le Parlement, les coopératives de crédit, qui dépendent de la cession de salaires comme sûreté, cherchaient à faire abroger les modifications de 1992 et à rendre la cession de salaires de nouveau exécutable dans la faillite. Elles affirmaient que les dispositions de la phase 2 exigeant que les débiteurs contribuent le revenu excédentaire à l'avantage de leurs créanciers empêcheraient que le revenu devienne accessible aux débiteurs de toute façon, ce qui allait à l'encontre de l'objectif des modifications de 1992. Les coopératives affirmaient également que la cession de salaires est l'un des rares types de sûreté que plusieurs de leurs clients peuvent donner et que les restrictions sur cette cession réduisent le crédit accessible à ces clients. Il s'agit de déterminer, à la phase 3, s'il faut réintégrer le caractère exécutable de la cession de salaires dans la faillite.

(D) Autres questions

15. Adoption de la loi type sur l'insolvabilité transfrontière de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CNUDCI)

En 1997, une nouvelle partie XIII incorporant ce cadre a été ajoutée à la *LFI* (et des dispositions semblables ont été ajoutées à la *LAC* également). Entre-temps, selon un horaire légèrement décalé, la CNUDCI a élaboré une loi type sur l'insolvabilité transfrontière, qui a été adoptée par l'assemblée générale des Nations Unies à la fin de 1997. Le Canada a participé activement aux discussions de la CNUDCI. Au cours de la phase 3, nous devons déterminer si nous devons ou non adopter la loi type sur l'insolvabilité transfrontière de la CNUDCI.

16. Consolidation des textes législatifs régissant l'insolvabilité d'institutions financières

Les projets de loi omnibus déposés entre 1975 et 1984 auraient limité l'application de la *Loi sur les liquidations (LL)* aux sociétés solvables et auraient prévu la liquidation d'institutions financières insolvables, y compris les compagnies d'assurance, les banques et les sociétés fiduciaires en vertu du nouveau code sur la faillite proposé. Depuis cette époque, la *LL*, désormais la *Loi sur les liquidations et les restructurations (LLR)*, a été modifiée substantiellement sous la direction du ministère des Finances pour devenir un moyen adéquat de liquider une institution financière. Étant donné que c'est le ministère des Finances qui détermine s'il faut moderniser davantage la *LLR*, Industrie Canada doit se demander s'il faut restreindre l'application de la *LLR* aux institutions financières.

17. Responsabilité des syndics

Les modifications de 1997 comportaient des dispositions protégeant un syndic qui exploite l'entreprise d'un débiteur ou continue d'employer le personnel du débiteur à l'encontre de créances antérieures à sa nomination. Les dispositions visaient à régler les questions soulevées dans le cas de St. Marys Paper. Toutefois, elles ont été qualifiées d'inefficaces pour protéger un syndic dans une situation similaire à celle de St. Marys ou pour permettre à un syndic d'exploiter une entreprise en ayant l'assurance suffisante de ne pas être tenu responsable des créances avec lesquelles il n'avait aucun lien ou responsabilité antérieure. Dans cette série de réformes, il faut examiner s'il y a lieu de régler les questions soulevées dans le cas de St. Marys Paper en fournissant une protection accrue aux syndics et aux séquestres.

18. Préférences et disposition de biens en fiducie

Les modifications de 1992 et de 1997 à la *LFI* comportaient des changements substantiels aux libellés sur la disposition de biens en fiducie, les préférences et les transactions révisables. Il y a lieu d'apporter une restructuration majeure de ces libellés. Par contre, les projets de loi omnibus déposés entre 1975 et 1984 auraient apporté des changements beaucoup plus profonds à ces dispositions. Au cours de la phase 3, il s'agit de décider s'il faut consolider et moderniser les articles 91 à 101 de la *LFI*.

EXPOSÉ N° 6

Présenté par : le professeur Tamara Buckwold, College of Law (Université de la Saskatchewan)

LES MISES SOUS SÉQUESTRE ET LA PARTIE XI DE LA LFI

- *Les rapports entre la Partie XI et la loi provinciale régissant les mises sous séquestre*

Dans toutes les provinces et tous les territoires, les *lois sur les sûretés mobilières (LSM)* contiennent des dispositions sur la nomination et la conduite des séquestres. Tant les séquestres nommés par le tribunal que les séquestres privés doivent remplir des obligations précises quant à la production d'états de compte et de rapports et toujours agir avec grand soin, règle générale. Tout séquestre qui viole une obligation reconnue dans la *LSM* s'expose à des réclamations de la part de toute personne dont les intérêts dans la mise sous séquestre sont compromis par cette violation.

La démarche réglementaire adoptée dans la Partie XI de la *LFI* ressemble à bien des égards à celle intégrée à la loi provinciale, mais elle semble mettre l'accent sur des aspects quelque peu différents. La loi provinciale reconnaît la fonction traditionnelle de la mise sous séquestre en tant que dispositif de protection des sûretés. Le droit des mises sous séquestre se préoccupe beaucoup de protéger les intérêts du débiteur, tandis que la loi sur la faillite tend plutôt à répondre aux revendications des créanciers.

La Partie XI oblige les séquestres à informer de leur nomination tous les créanciers du débiteur et à fournir des rapports à tout créancier qui en demande. En revanche, les LSM autorise la divulgation de renseignements aux personnes ayant déposé une réclamation réelle à l'égard des biens mis sous séquestre. Les créanciers non garantis qui n'ont intenté aucune procédure judiciaire de mise à exécution n'ont aucun droit d'accès à ces renseignements. La *LFI* assujettit donc à un autre éventail de règlements l'exécution des mises sous séquestres, essentiellement en obligeant les séquestres à fournir régulièrement des rapports au débiteur et à tous les créanciers.

- *L'utilité des rapports exigés par la Partie XI*

La loi provinciale oblige les séquestres à tenir des comptes financiers et autres appropriés, à dresser régulièrement des états financiers ainsi qu'à préparer et à déposer des états de compte définitifs sur l'administration de la mise sous séquestre. Ces documents doivent être mis à la disposition du débiteur et aux autres intervenants intéressés par les biens donnés en garantie et mis sous séquestre, s'ils le demandent. Contrairement aux stipulations des articles 245 et 246 de la *LFI*, la loi provinciale n'exige aucun avis général ni la présentation de rapports à l'ensemble des créanciers d'un débiteur.

Les exigences de la *LFI* relatives aux avis et aux rapports à présenter imposent aux séquestres des procédures et des formalités administratives risquant d'être onéreuses. Ceux qui ont des droits de réclamation privatifs à l'égard des actifs du débiteur ont de toute manière droit aux avis de réalisation de la garantie prescrits par la loi provinciale. Les créanciers non garantis n'ont aucun intérêt direct à l'égard des biens mis sous séquestre; dans n'importe quel autre contexte, ils n'ont aucun droit d'être informés des procédures en réalisation de la garantie d'un créancier garanti. La *LFI* oblige le séquestre à remettre aux créanciers non garantis des rapports complets de son administration. Des rapports doivent être fournis aux créanciers garantis de second rang, bien que leurs intérêts soient protégés par d'autres lois.

- *Recours*

La *LFI* impose aux séquestres le même devoir général de diligence que la loi provinciale et elle exige d'eux un ensemble plus vaste de rapports. Cependant, bien que le débiteur ou n'importe quel créancier puisse obtenir des ordonnances judiciaires restrictives afin de faire respecter la *LFI*, aucune disposition ne permet d'intenter un procès en cas de violation des obligations légales. En revanche, la loi provinciale rend le séquestre responsable de tout manquement dans la gestion de la mise sous séquestre ou la liquidation des garanties. La loi provinciale traduit les traditions de la *common law* en matière de mise sous séquestre,

traditions selon lesquelles le principal instrument de réglementation de la conduite d'un séquestre était sa capacité légale éventuelle ou, dans le cas des séquestres privés, celle du créancier garanti qui l'avait nommé. Quant à elle, la *LFI* semble plutôt mettre l'accent sur le processus et sur l'observation des règles obligeant à fournir des renseignements.

- *Définition du mot « séquestre » et portée de la Partie XI*

La définition du mot « séquestre » a suscité des problèmes que l'adoption d'une modification appropriée permettrait de régler facilement. La portée de la définition actuelle a mené certains tribunaux à croire qu'un créancier garanti qui prend des mesures directes pour réaliser ses garanties est un « séquestre » et que les exigences de la Partie XI sur les rapports à produire valent alors si les garanties en question sont « la totalité ou la quasi-totalité du stock, des comptes recevables ou des autres biens d'un failli acquis ou utilisés dans le cadre de ses affaires ». Cependant, il semble y avoir un motif doctrinal ou fondamental pour imposer ces exigences supplémentaires aux créanciers garantis. Ceux qui réalisent des garanties sous forme de biens personnels sont assujettis à une réglementation détaillée aux termes des LSM provinciales. Cette réglementation encourage la réalisation efficace des garanties tout en protégeant d'autres parties concernées. La réalisation des garanties foncières fait appel à la loi provinciale sur la forclusion, de sorte que toutes les parties intéressées ont la chance de surveiller toute liquidation. En outre, les créanciers garantis sont assujettis au devoir de diligence statutaire et à celui prévu dans la *common law*, quand ils exercent leurs droits de réalisation.

- *Conclusions*

On peut critiquer la Partie XI dans la mesure où elle exige, sans avantage digne de mention, des avis et des rapports en sus de ceux qu'un séquestre est déjà tenu de produire aux termes de la loi provinciale. Idéalement, il faudrait rationaliser les lois provinciales et fédérales de manière à établir un seul ensemble d'obligations, de normes et de procédures qui s'appliqueraient à toutes les mises sous séquestre.

Il est peu probable que l'imposition d'obligations plus lourdes – transparence et responsabilisation – ou l'adoption de normes de service particulières améliorerait sensiblement la conduite des séquestres. Tant en vertu de la loi fédérale que de la loi provinciale, ils sont assujettis à un droit de diligence assez rigoureux qui les oblige à tenir compte des intérêts de toutes les parties intéressées. Cependant, en faisant une cause d'action fédérale de toute violation de ce devoir légal des séquestres, on dissiperait sans doute les craintes au sujet d'une conduite négligente ou impropre de leur part.

EXPOSÉ N° 7

Présenté par : le professeur Ronald C.C. Cuming, College of Law (Université de la Saskatchewan)

Articles 81.1 et 81.2 de la *LFI*

- *Quel est le motif fondamental de ces articles ?*

Quand des biens sont fournis peu de temps avant la déclaration de faillite, la liquidation ou la mise sous séquestre, dans la plupart des cas, la valeur des biens fait partie des actifs du débiteur quand le syndic ou le séquestre assume la direction du dossier. À moins que soit reconnue une priorité particulière aux réclamations des fournisseurs, l'accroissement de la valeur de l'actif dû aux biens ainsi fournis profitera à d'autres créanciers de l'entreprise insolvable. Cela risque d'être particulièrement injuste quand les bénéficiaires de cet accroissement de la valeur sont des créanciers garantis. Selon l'article 81.1, cette valeur provient d'une source identifiable et devrait lui être remise au lieu de profiter à d'autres créanciers.

- *La démarche conceptuelle décrite dans l'article 81.2 doit-elle s'appliquer à tous les fournisseurs et à tous les biens ?*

En vertu des dispositions de l'article 81.2, le fournisseur a une sûreté portant sur le stock du failli ou du débiteur mis sous séquestre. Le fournisseur n'est pas limité à la reprise de possession des seuls biens qu'il a livrés.

- *Y a-t-il un motif fondamental valable pour faire la distinction entre les fournisseurs de biens et les fournisseurs de services, lorsqu'il s'agit de choisir le recours approprié ?*

Dans bien des situations, tant les biens que les services sont fournis à l'acheteur aux termes d'un seul contrat. Il semblerait anormal d'adopter une démarche à l'égard des biens fournis et une autre à l'égard des services assurés, dans le cadre du même contrat.

- *À quoi ressemblerait une « sûreté donnée au fournisseur » ?*

Étant donné le fondement conceptuel de la garantie donnée au fournisseur, la sûreté ne devrait protéger que les réclamations visant les biens ou les services fournis peu avant la faillite ou la liquidation ou encore la nomination d'un séquestre. La garantie du fournisseur aurait une priorité inférieure à celle des personnes réclamant une rémunération, mais supérieure à celle de leurs sûretés, exception faite des nantissements du prix d'achat.

- *Effets sur les autres créanciers*

Si la sûreté d'un fournisseur est reconnue, les créanciers non garantis seront touchés dans la mesure où leur part des avoirs distribuables sera réduite. Les créanciers garantis, autres que ceux pouvant être exemptés de l'effet de la sûreté, risqueraient, si l'entreprise à laquelle ils ont fait crédit devenait insolvable, de voir leurs sûretés assujetties à un nombre inconnu de réclamations émanant de fournisseurs n'ayant pas été payés. Il est certain que, dans certaines situations, l'existence d'une sûreté favorisant le fournisseur influera sur la volonté des distributeurs de crédit d'accorder un crédit garanti ou non à l'entreprise commerciale. Afin de minimiser cet effet, il faudrait limiter le montant de la réclamation du fournisseur que protégerait la sûreté obtenue par lui. On atténuera la crainte que la sûreté acquise par le fournisseur influe sensiblement sur l'obtention du crédit, en prévoyant, dans la *LFI*, que la sûreté n'a pas priorité sur le nantissement du prix d'achat.

- *Doit-il y avoir une sûreté du fournisseur dans les procédures d'insolvabilité ?*

Quand les droits du fournisseur sont limités, comme ils le sont actuellement aux termes de l'article 81.1 de la *LFI*, à la reprise de possession de biens livrés à l'acheteur, les lois sur l'insolvabilité sont respectées si le droit de reprendre possession des biens est suspendu quand l'acheteur a déposé une proposition en vue de rester en affaires et si ce droit ne peut être exercé que si la proposition est rejetée.

Si la garantie du fournisseur était considérée comme une sûreté, celui-ci deviendrait un créancier garanti. Comme tous les intervenants garantis, les fournisseurs seraient assujettis à la suspension prévue aux articles 69 et 69.1 de la *LFI* et à l'article 11 de la *CCAA*. Quant à savoir si les fournisseurs seraient placés dans une catégorie votante distincte en raison de la priorité spéciale qu'ils recevraient, ce serait une question à trancher pendant les procédures d'insolvabilité.

Cette démarche est justifiable si la priorité spéciale des fournisseurs sur la majorité des créanciers garantis est reconnue et qu'ils ne compromettent pas la réussite ultime d'une proposition acceptée en affirmant leur priorité et en provoquant ainsi la saisie et la vente des biens de l'entreprise commerciale insolvable.

LISTE DES PARTICIPANTS DE SASKATOON AUX DEUX CONFÉRENCES**Linda MacDonald**

Bureau du surintendant des faillites

Karl Bueckert

Bureau du surintendant des faillites

Registrar Marilyn Goldberg

Cour du banc de la Reine du Manitoba

John Helms, FICB

L'Institut canadien du crédit

Russ Krawetz

Bureau du surintendant des faillites

Gary Meschishnick

Wallace Meschishnick Clarkson Zwada

Corporal Tim Jansen

Gendarmerie royale du Canada

David Jackson

Taylor McCaffrey

Gord Berscheid

Ministère de la Justice du Canada

Professor Rod Wood

Faculté de droit de la University of Alberta

Lindsay Frank

Revenu Canada

Sherry Skinner

Revenu Canada

Amber Bieber

Association du consommateur du Canada

PARTICIPANTS À LA CONFÉRENCE SUR LES FAILLITES DE CONSOMMATEURS**Registrar Maurice J. Herauf**

Cour du banc de la Reine du Saskatchewan

Peter Tomney, CGA, CIP

Association canadienne des professionnels de l'insolvabilité

Kate West

Federated Co-operatives Ltd.

Zoran Maximovich

Community Financial Counselling Services

Larry Wees

Association des banquiers canadiens

John McGonigal

Association des banquiers canadiens

Anne E. Hardy

Hardy & Hardy

PARTICIPANTS À LA CONFÉRENCE SUR LES FAILLITES COMMERCIALES**Stanley Hopkins, CA, CIP**

Association canadienne des professionnels de l'insolvabilité

Merv Kosar

Federated Co-operatives Ltd.

Professor Tamara Buckwold

University of Saskatchewan, College of Law

Professor Ron Cuming

University of Saskatchewan, College of Law

Ian McNaughton

D. Wayne Leslie
Institut d'insolvabilité du Canada

Glenn Harvey
Association des banquiers canadiens

Association des banquiers canadiens

Marla Adams, CA, CIP
Association canadienne des professionnels de
l'insolvabilité