

LORSQUE LE BON DÉROULEMENT DU PROCESSUS D'UNE PROPOSITION OU D'UNE FAILLITE PASSE PAR LA RÉVOCATION D'UN INSPECTEUR

BENJAMIN DAVID GROSS ET ÉTIENNE BRASSARD

LORSQUE SURVIENT UNE FAILLITE, LES CRÉANCIERS EXERCENT UN RÔLE CENTRAL EN CE QUI A TRAIT AU CONTRÔLE ADMINISTRATIF DE L'ACTIF DU FAILLI. POUR CE FAIRE, LA LOI SUR LA FAILLITE ET L'INSOLVABILITÉ¹ (LA « LFI ») PRÉVOIT QUE LES CRÉANCIERS DOIVENT, NOTAMMENT LORS DE LA PREMIÈRE ASSEMBLÉE DES CRÉANCIERS, CONFIRMER LA NOMINATION DU SYNDIC ET LUI COMMUNIQUER DES INSTRUCTIONS JUGÉES OPPORTUNES QUANT À L'ADMINISTRATION DE L'ACTIF. LES CRÉANCIERS PROCÈDERONT AUSSI À LA NOMINATION D'UN OU DE PLUSIEURS INSPECTEURS, CINQ AU MAXIMUM, POUR SURVEILLER L'ACTIF DU FAILLI². NOTONS QUE LES CRÉANCIERS POURRAIENT, PAR AILLEURS, CONVENIR DE NE PAS NOMMER D'INSPECTEURS³.

Advenant la nomination de tels inspecteurs, les créanciers, voire même le syndic, voudront s'assurer que ceux-ci agissent en tout temps dans l'intérêt général de l'administration de l'actif. Il sera donc légitime pour les créanciers ou le syndic de recourir aux différents moyens que permet la loi pour corriger une situation où un inspecteur s'écarte de ce principe.

ADMISSIBILITÉ À TITRE D'INSPECTEUR

La LFI ne précise pas de critère d'admissibilité à la fonction d'inspecteur, si ce n'est qu'une personne, partie à une action ou procédure contestée par ou contre l'actif du failli, ne peut être nommée ou agir en qualité d'inspecteur⁴. Le législateur indique clairement qu'une telle situation serait conflictuelle entre les intérêts des créanciers et l'intérêt personnel de l'inspecteur. Sont également exclus, les dirigeants, administrateurs ou représentants d'une personne morale qui est partie à une action ou à une procédure contestée contre l'actif du failli.

Il est fréquent que l'inspecteur soit le représentant du créancier majoritaire. Notons qu'une telle situation n'est pas pour autant conflictuelle. Bien au contraire, comme l'énonce la Cour supérieure dans l'affaire *Spiridigliozzi (Syndic de)* :

« Le processus de nomination des inspecteurs se déroule à l'assemblée des créanciers, ce sont ces derniers et personne d'autres qui nomment les inspecteurs. Les dispositions de l'article 115 de la Loi établissent clairement que le calcul des voix pour toute décision des questions étudiées aux assemblées des créanciers est déterminé selon le montant en dollars des créances. Comment peut-on prétendre qu'un créancier de plus grande importance serait écarté en raison de cette importance? N'est-ce pas le créancier le plus intéressé à ce que l'administration d'un dossier se déroule bien à l'avantage de la masse des créanciers en général? »⁵

¹ L.R.C. (1985), ch. B-3.

² LFI, art. 102 (5).

³ LFI, art. 116(1).

⁴ LFI, art. 116(2).

⁵ *Spiridigliozzi (Syndic de)*, B.E. 99BE-1294 (C.S.).

RÔLE DES INSPECTEURS

Les inspecteurs agissent en qualité de représentants de tous les créanciers et sont nommés spécifiquement pour surveiller l'actif du failli⁶. La LFI leur attribue aussi d'autres fonctions à ses articles 120(3) et (4) :

« (3) En plus d'exercer les fonctions que leur confère la présente loi, les inspecteurs vérifient le solde en banque de l'actif, examinent ses comptes, s'enquière de la suffisance de la garantie fournie par le syndic et, sous réserve du paragraphe (4), approuvent l'état définitif des recettes et des débours préparé par le syndic, le bordereau de dividende et la disposition des biens non réalisés.

(4) Avant d'approuver l'état définitif des recettes et des débours du syndic, les inspecteurs doivent s'assurer eux-mêmes qu'il a été rendu compte de tous les biens et que l'administration de l'actif a été complétée, dans la mesure où il est raisonnablement possible de le faire, et doivent établir si les débours et dépenses subis sont appropriés ou non et ont été dûment autorisés et si les honoraires et la rémunération sont justes et raisonnables en l'occurrence. »

Les inspecteurs sont tenus de s'acquitter de leurs obligations au bénéfice de la masse des créanciers⁷. Ils ne doivent pas privilégier leurs propres intérêts et ils ont l'obligation d'informer le syndic et les coinspecteurs de leur situation personnelle chaque fois qu'il y a risque de conflit d'intérêts. La pratique nous enseigne toutefois qu'en certaines circonstances, des inspecteurs peuvent ne pas agir dans l'intérêt général de l'administration de l'actif ou encore que leurs agissements ou leur refus d'agir s'avèrent ni plus ni moins qu'un obstacle à l'administration de la faillite. Le législateur a évidemment mis certains moyens à la disposition des créanciers et du syndic en pareilles circonstances.

MÉCANISMES DE CONTRÔLE

La LFI prévoit d'une part que les instructions à l'égard de l'administration des biens du failli données par les créanciers réunis en assemblée auront toujours préséance sur celles des inspecteurs. Advenant que ces instructions soient contradictoires, les instructions des inspecteurs seront tout simplement annulées⁸. L'assemblée des créanciers demeure donc l'autorité première en cette matière, sous réserve des pouvoirs exceptionnels conférés au tribunal lorsqu'une situation s'avère injuste et non équitable⁹.

D'autre part, les décisions et les actes des inspecteurs sont sujets à révision par le tribunal¹⁰. Ainsi, à la requête du syndic ou de toute personne intéressée, le tribunal pourrait révoquer ou modifier un acte ou une décision des inspecteurs, donner des instructions, donner la permission ou l'autorisation qu'il estime utile de substituer à celle des inspecteurs, ou renvoyer une affaire aux inspecteurs pour qu'ils la reconsidèrent. Toutefois, les tribunaux s'imposent généralement une certaine réserve en cette matière, comme le relate la Cour supérieure :

« Le Tribunal ne doit donner effet à une demande de révision des actes et décisions des inspecteurs que si ceux-ci ont agi illégalement, de mauvaise foi, irrégulièrement ou contrairement à leurs obligations fiduciaires envers la masse des créanciers. »¹¹

Advenant que les inspecteurs n'exercent tout simplement pas les pouvoirs qui leur sont conférés, l'article 118 de la LFI prévoit une procédure selon laquelle le syndic peut convoquer une assemblée des créanciers en vue de substituer d'autres inspecteurs et de prendre les mesures ou de donner les instructions qui peuvent être nécessaires.

⁶ LFI, art. 116(1).

⁷ LFI, art. 120(6).

⁸ LFI, art. 119(1).

⁹ LFI, art. 183(1). Voir aussi : *Simpson Place (In re): Druker c. Freed*, [1975] C.S. 765.

¹⁰ LFI, art. 119(2).

¹¹ *Lafrenière (Syndic de)*, B.E. 2001BE-170 (C.S.). Voir aussi : *Nesterenko c. Moquin, Ménard, Giroux, Du Temple inc.*, J.E. 98-314 (C.A.).

Comme moyen ultime, il arrive parfois, lorsque la situation le requiert, qu'un créancier ou le syndic doive ni plus ni moins saisir le tribunal d'une demande de révocation des inspecteurs¹². Dans une décision publiée récemment dans l'affaire *9171-7926 Québec inc. (Syndic de)*¹³, la Cour a accepté de révoquer l'inspecteur unique et a procédé à la nomination d'un nouvel inspecteur. En l'espèce, l'inspecteur avait initialement accompli convenablement ses obligations, notamment en approuvant l'ensemble des gestes posés par le syndic pour la réalisation de l'actif du failli. Toutefois, cette collaboration s'est détériorée une fois la réalisation complétée, l'inspecteur refusant de finaliser le dossier. Le syndic fut forcé de demander au tribunal (i) d'approuver l'état définitif des recettes et des débours qu'il avait préparé, le bordereau de dividende et la taxation du mémoire de frais et (ii) de l'autoriser à distribuer le produit de la réalisation. Notons que le refus de collaborer de la part de l'inspecteur n'était pas fondé en tant que tel sur ces demandes du syndic. Le juge note, et nous fait implicitement comprendre que la raison derrière son refus découlait plutôt du fait que l'inspecteur était en désaccord avec l'ordre de collocation établi par le syndic entre deux créanciers garantis, soit la Banque Nationale du Canada (la « Banque Nationale ») et Ferme L.L.R. inc. Selon l'inspecteur, le solde résultant de la réalisation des actifs devait être versé prioritairement à Ferme L.L.R. inc. plutôt qu'à la Banque Nationale. Le juge note au passage que l'inspecteur avait des intérêts dans le créancier Ferme L.L.R. inc. tout en reconnaissant que ses agissements n'étaient pas guidés par la mauvaise foi¹⁴. Toutefois, sur la base de l'intérêt de la masse des créanciers, il conclut que :

« En l'instance, il appert que, bien que de bonne foi, l'inspecteur confond son intérêt dans Ferme L.L.R. inc. avec sa fonction d'inspecteur. En conséquence, il est dans l'intérêt de l'ensemble des créanciers, que le tribunal révoque monsieur Luc Roy à titre d'inspecteur et tel que le prévoit l'article 116(5) de la Loi sur faillite et l'insolvabilité, nomme un remplaçant. » (nos soulignés)

Notons qu'en l'espèce, la Cour s'est limitée à remplacer l'inspecteur conformément aux pouvoirs que lui confère la LFI¹⁵ et n'a pas retenu les autres conclusions demandées par le syndic relatives au processus d'approbation.

CONCLUSION

Même si les inspecteurs sont souvent reliés directement ou indirectement à des créanciers spécifiques, la LFI leur impose de toujours agir dans l'intérêt de la masse des créanciers. À défaut, la LFI prévoit que les créanciers lésés ou le syndic disposent d'une multitude de moyens pour y remédier.

Les créanciers devraient porter une attention particulière à la stratégie à utiliser lors de la nomination des inspecteurs. Par exemple, dans l'affaire *9171-7926 Québec inc. (Syndic de)* précitée, la Banque Nationale aurait peut-être évité des ennuis si elle avait nommé son propre inspecteur plutôt que d'accepter un inspecteur unique représentant l'autre créancier important afin de s'assurer du bon déroulement du processus d'approbation et d'éviter ainsi de devoir prendre un tel recours.

ÉTIENNE BRASSARD

514 877-2904 ebrassard@lavery.ca

BENJAMIN DAVID GROSS

514 877-2983 bgross@lavery.ca

¹² LFI, art. 116(5).

¹³ 2010 QCCS 7085, SOQUIJ AZ-50782127 (C.S.).

¹⁴ LFI, art. 120(6).

¹⁵ LFI, art. 116(5).

VOUS POUVEZ COMMUNIQUER AVEC LES MEMBRES SUIVANTS DU GROUPE FINANCEMENT ET SERVICES FINANCIERS POUR TOUTE QUESTION RELATIVE À CE BULLETIN.

MARC BEAUCHEMIN 514 877-3004 mbeauchemin@lavery.ca
DOMINIQUE BÉLISLE 514 878-5506 dbelisle@lavery.ca
ÉTIENNE BRASSARD 514 877-2904 ebrassard@lavery.ca
RICHARD BURGOS 514-877-2952 rburgos@lavery.ca
GÉRARD COULOMBE 514 878-5526 gcoulombe@lavery.ca
PIERRE DENIS 514 877-2908 pdenis@lavery.ca
JEAN-SIMON DESCHÊNES 418 266-3075 jsdeschenes@lavery.ca
FRANCIS DESMARAIS 514-877-2980 fdesmarais@lavery.ca
LOUIS-MARTIN DUBÉ 514 877-2990 lmdube@lavery.ca
MARTIN J. EDWARDS 418-266-3078 medwards@lavery.ca
BRIGITTE M. GAUTHIER 514-878-5546 bgauthier@lavery.ca
BENJAMIN DAVID GROSS 514 877-2983 bgross@lavery.ca
EDITH JACQUES 514 878-5622 ejacques@lavery.ca
CLAUDE LACROIX 418 266-3063 clacroix@lavery.ca
FRANÇOIS MARTEL 514 878-5578 fmartel@lavery.ca
JEAN MARTEL 514 877-2969 jmartel@lavery.ca
JACQUES PAUL-HUS 514 877-2935 jpaulhus@lavery.ca
LOUIS PAYETTE 514 878-5581 lpayette@lavery.ca
KARINE PELLETIER 418 266-3061 kpelletier@lavery.ca
CARL M. RAVINSKY 514 878-5594 cravinsky@lavery.ca
FRANÇOIS RENAUD 514-878-5586 frenaud@lavery.ca
LOUIS ROCHETTE 418 266-3077 lrochette@lavery.ca
MARIE-RENÉE SIROIS 613 560-2530 mrsirois@lavery.ca
SPIRIDOULA VASSILOPOULOS 514 877-3012 svassilopoulos@lavery.ca

ABONNEMENT VOUS POUVEZ VOUS ABONNER, VOUS DÉSABONNER OU MODIFIER VOTRE PROFIL EN VISITANT LA SECTION PUBLICATIONS DE NOTRE SITE INTERNET lavery.ca OU EN COMMUNIQUANT AVEC CAROLE GENEST AU 514 877- 3071.

► lavery.ca

© Tous droits réservés 2011 ► LAVERY, DE BILLY, S.E.N.C.R.L. ► AVOCATS

Ce bulletin destiné à notre clientèle fournit des commentaires généraux sur les développements récents du droit.

Les textes ne constituent pas un avis juridique. Les lecteurs ne devraient pas agir sur la seule foi des informations qui y sont contenues.

MONTRÉAL QUÉBEC OTTAWA