

La Cour d'appel du Québec tranche la controverse concernant la nomination des séquestres nationaux en vertu de l'article 243 de la LFI

27 JUILLET 2020 7 MIN DE LECTURE

Expertises Connexes

- [Insolvabilité et restructuration](#)
- [Litiges en droit des sociétés et en droit commercial](#)

Auteurs(trice): [Sandra Abitan, Ad. E.](#), [Julien Morissette](#), [Ilia Kravtsov](#)

Le 20 juillet 2020, la Cour d'appel du Québec (CAQ) a publié ses motifs dans *Séquestre de Media5 Corporation*,^[1] mettant fin à un long débat sur la possibilité de nommer des séquestres nationaux pour les créanciers garantis du Québec.

Dans une décision unanime, la CAQ a infirmé la décision du juge de première instance et a confirmé (i) l'existence d'un recours indépendant pour nommer un séquestre national conformément à l'article 243 de la *Loi sur la faillite et l'insolvabilité*^[2] (la LFI) (un séquestre national), et (ii) que les avis préalables en vertu du Code civil du Québec (le Code civil) doivent être signifiés, publiés et leurs délais écoulés, avant la nomination d'un séquestre national.

Les motifs de la CAQ fournissent de précieuses indications et tranchent la controverse qui a existé au Québec avant et après la décision de la Cour suprême dans l'arrêt *Lemare Lake*,^[3] concernant l'interaction entre les dispositions du Code civil, régissant l'exercice des droits hypothécaires, et les dispositions de la LFI concernant la nomination d'un séquestre national. Les deux écoles de pensée qui ont émergé étaient inconciliables, la première soutenant l'opinion que les créanciers garantis ne pouvaient pas faire valoir leurs droits autrement qu'au moyen des recours prévus au Code civil et la seconde, reconnaissant que l'article 243 de la LFI prévoyait un recours supplémentaire et indépendant dans la boîte à outils du créancier garanti.

La CAQ a réglé ce débat et fourni des orientations sur les exigences procédurales à suivre pour la nomination d'un séquestre national au Québec.

Contexte

Media5 Corporation (Media5) exerce ses activités dans le domaine de la recherche et des technologies de communication en tant que fournisseur mondial de solutions de communications multimédias. Acquisitions Essagal Inc. (Essagal, et avec Media5, les débiteurs) est une société de portefeuille détenue et contrôlée par Media5 et utilisée pour les acquisitions internationales.

En 2017, la Banque Laurentienne du Canada (la banque) a accordé un financement à Media5 et Essagal. Les prêts des débiteurs étaient garantis par diverses sûretés, notamment des hypothèques de premier rang sur l'universalité des biens des débiteurs ainsi que des sûretés en vertu de l'article 427 de la *Loi sur les banques*.

Depuis 2017, les débiteurs sont en défaut de paiement de leurs obligations envers la banque

et malgré de multiples accords d'abstention, les débiteurs n'ont pas réussi à corriger ces défauts.

Par conséquent, à la fin de 2019, la banque a introduit une demande en vertu de l'article 243(1) de la LFI pour nommer PricewaterhouseCoopers Inc. (PwC) comme séquestre des actifs des débiteurs dans le but d'amorcer un processus de sollicitation pour la vente des entreprises des débiteurs dans le cadre de la continuité de l'exploitation.

Le tribunal de première instance a fait part de son intention de rejeter la demande au motif que l'article 243 de la LFI ne créait pas de recours indépendant ou de droit d'action pour les créanciers garantis. La Cour a invité la banque à envisager de présenter une demande de nomination d'un séquestre intérimaire conformément à l'article 47 de la LFI. La banque a modifié sa demande afin de demander la nomination de PwC comme séquestre intérimaire. À la suite de cette modification, la Cour a rejeté la demande de la banque au motif que les critères énoncés à l'article 47 de la LFI n'avaient pas été remplis, à savoir que l'intention de la banque de solliciter des offres pour les affaires ou les actifs des débiteurs ne pouvait être qualifiée de mesure conservatoire et que la banque utilisait la demande en vertu de l'article 47 de la LFI pour obtenir indirectement ce qu'elle ne pouvait obtenir directement en vertu de l'article 243(1) de la LFI.

La banque a fait appel de cette décision.

Décision

L'article 243 de la LFI

Tout d'abord, la CAQ a confirmé qu'un créancier garanti a le choix d'exercer ses droits et recours hypothécaires en vertu du Code civil *ou* de demander la nomination d'un séquestre national. La CAQ a statué que malgré l'article 2748 du Code civil, il n'était pas interdit au Parlement de créer des recours supplémentaires en faveur d'un créancier garanti (y compris le recours prévu à l'article 243(1) de la LFI). Ainsi, la nomination d'un séquestre national est un recours qui existe en plus des droits et recours hypothécaires disponibles en vertu du Code civil.

Deuxièmement, la CAQ a jugé que la nomination d'un séquestre national est possible même lorsque le débiteur a des biens uniquement situés au Québec. En fait, selon la CAQ, rien dans le texte de l'article 243 de la LFI ou ailleurs dans la LFI ne suggère que la nomination d'un séquestre n'est permise que lorsque le débiteur détient des biens dans plus d'une province ou d'un territoire canadien.

Troisièmement, la CAQ a soutenu qu'à la lumière de la décision de la CSC dans l'arrêt *Lemare Lake*, toutes les exigences (tant de fond que de procédure) de la législation provinciale concernant l'exercice des droits hypothécaires devraient être respectées en plus des exigences énoncées dans la LFI. Par conséquent, avant de demander la nomination d'un séquestre national au Québec, le créancier garanti doit envoyer un avis de son intention de nommer un séquestre en vertu de l'article 243 de la LFI ainsi qu'envoyer et publier un avis de 20 jours s'il s'agit d'un bien meuble ou de 60 jours s'il s'agit d'un bien immeuble, selon le cas, en vertu du Code civil, et les délais qui y sont prévus doivent avoir expiré.

L'article 47 de la LFI

La CAQ soutient qu'en vertu de l'article 47 de la LFI, un séquestre intérimaire ne peut procéder à la vente de l'entreprise du débiteur en tant qu'entreprise en exploitation

continue. À la suite de l'adoption de l'article 243 de la LFI, les pouvoirs qui peuvent être accordés à un séquestre intérimaire en vertu de l'article 47 de la LFI ont été limités aux seules mesures conservatoires. Selon la CAQ, le rôle d'un séquestre intérimaire est d'être un « chien de garde » qui surveille les biens du débiteur. Par conséquent, la CAQ a conclu que la nomination d'un séquestre intérimaire dans le but de procéder à un processus de vente n'est pas autorisée. Compte tenu de cette conclusion, il est probable que la nomination d'un séquestre intérimaire sera moins favorisée à l'avenir.

L'équipe d'Osler, composée de Sandra Abitan, Fabrice Benoît, Julien Morissette et Ilia Kravtsov, a représenté la banque dans ce dossier.

[1] *Séquestre de Media5 Corporation*, 2020 QCCA 943.

[2] *Loi sur la faillite et l'insolvabilité*, LRC 1985, c. B-3.

[3] *Saskatchewan (Procureur général) c. Lemare Lake Logging Ltd.*, [2015] 3 R.C.S. 419.