

Blakes



Chapitre 11 et LACC

Comparaison transfrontalière

Janvier 2025

Blakes

Avocats
canadiens

Blakes en bref

Reconnu comme l'un des chefs de file au Canada en restructuration nationale et transfrontalière, le groupe Restructuration et insolvabilité de Blakes met à profit l'expérience inégalée et les connaissances de pointe de ses avocats spécialisés, qui exercent dans les quatre principaux centres d'affaires du Canada, pour répondre aux besoins essentiels et immédiats de nos clients.

Chapitre 11 et LACC

Comparaison transfrontalière

Une comparaison des principales différences entre les dispositions du Chapitre 11 du *Bankruptcy Code* des États-Unis et de la *Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies*.

 Chapitre 11	Notion	 Équivalent dans la LACC
Il n'est pas nécessaire qu'un débiteur soit « insolvable » pour déposer une requête volontaire en vertu du Chapitre 11.	Condition préalable d'insolvabilité	Un débiteur peut présenter une requête volontaire en vertu de la <i>Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies</i> (LACC) et, pour se voir accorder une telle requête, le débiteur doit, entre autres choses : <ul style="list-style-type: none">(i) être « insolvable », être « failli » ou avoir commis un « acte de faillite » (au sens de la <i>Loi sur la faillite et l'insolvabilité</i> fédérale); et(ii) avoir des passifs supérieurs à 5 M\$ CA (ou, dans le cas d'un groupe de compagnies, avoir des passifs totaux supérieurs à 5 M\$ CA). Dans des cas plus rares, un créancier (garanti ou non) peut entamer une procédure de faillite involontaire en vertu de la LACC.
Le <i>Bankruptcy Code</i> est une loi fédérale d'application nationale, qui se veut d'application mondiale.	Compétence	La LACC est une loi fédérale d'application nationale, qui se veut d'application mondiale.
Les procédures relevant du Chapitre 11 sont intentées devant les tribunaux de la faillite des États-Unis, qui sont des chambres des <i>District Courts</i> ayant compétence sur les procédures de faillite.	Système judiciaire	Les procédures en vertu de la LACC sont intentées devant la Cour de la province concernée. Dans certaines provinces, la Cour comprend une chambre commerciale spécialisée pour entendre les demandes présentées en vertu de la LACC.



Chapitre 11

Notion



Équivalent dans la LACC

Les procédures sont généralement amorcées par le dépôt d'une requête auprès du tribunal de la faillite compétent (la requête peut être déposée par voie électronique dans certains territoires). En général, dans les deux jours qui suivent le dépôt de la requête, le débiteur se présente devant le tribunal de la faillite pour demander certaines mesures provisoires « du premier jour » afin de pouvoir continuer à fonctionner sous la protection du Chapitre 11.

Dans des cas plus rares, les créanciers chirographaires peuvent entamer une procédure de faillite involontaire en vertu du Chapitre 11.

Le Chapitre 11 ne prévoit pas l'envoi d'un préavis aux créanciers avant le dépôt d'une requête.

Début des procédures

Les procédures sont amorcées lorsqu'une ordonnance initiale est rendue par la Cour supérieure d'une province (la « Cour ») ayant compétence sur le débiteur, à la suite d'une demande (généralement présentée par le débiteur), qui peut être faite « sans préavis ». La demande est généralement présentée dans la province où se trouve le siège social ou l'établissement principal du débiteur.

En pratique, les prêteurs garantis et les principales parties prenantes ne sont généralement informés que très peu de temps à l'avance (bien qu'ils soient généralement consultés au préalable). L'ordonnance initiale doit se limiter à un redressement raisonnablement nécessaire à la poursuite des activités de la société débitrice dans le cours normal de ses affaires, pendant une période de suspension initiale d'au plus 10 jours. Le débiteur peut alors se présenter à nouveau devant le tribunal dans un délai de 10 jours, moyennant un préavis, pour demander un redressement plus étendu. L'ordonnance initiale comprend habituellement une clause offrant aux parties concernées la faculté de demander une modification des modalités de l'ordonnance initiale ou de demander un autre redressement approprié.

Une suspension étendue, immédiate et automatique est accordée dès le dépôt de la requête, ce qui comprend la suspension des mesures d'exécution et des recours contractuels.

Bien que la suspension ne soit pas limitée dans le temps, elle se poursuit généralement pendant la durée des procédures en vertu du Chapitre 11.

Suspension des procédures

Bien que la suspension des procédures ne soit pas automatique, les Cours exercent généralement leur pouvoir discrétionnaire pour rendre des ordonnances sur la demande initiale prévoyant une vaste suspension initiale pouvant aller jusqu'à 10 jours. La portée de la suspension est ultimement laissée à l'appréciation de la Cour, mais les mesures d'exécution et les recours contractuels sont généralement suspendus.

La suspension initiale est généralement prolongée sur demande du débiteur à la Cour. Pour obtenir une prolongation de la suspension, le débiteur doit convaincre la Cour qu'il agit de bonne foi et avec la diligence voulue. La loi ne prévoit pas de limite à la prolongation de la suspension ou au nombre de prolongations qui peuvent être demandées.



Chapitre 11

Notion



Équivalent dans la LACC

En général, la direction existante de la société débitrice conserve le contrôle de l'entreprise et coordonne les efforts de restructuration.

Dans des circonstances extraordinaires, un syndic en vertu du Chapitre 11 peut être nommé à la demande d'une partie intéressée. Lorsqu'un tel syndic est nommé, il gère (ou liquide) l'actif du débiteur à la place de ce dernier.

Un enquêteur peut également être désigné par le tribunal de la faillite pour enquêter, entre autres, sur certaines allégations de fraude, de malhonnêteté, d'incompétence, d'inconduite, de mauvaise gestion ou d'irrégularité dans la gestion des affaires du débiteur.

Supervision du débiteur

En général, la direction existante de la société débitrice conserve le contrôle de l'entreprise et coordonne les efforts de restructuration. Un syndic autorisé en insolvabilité est nommé par la Cour à titre de « contrôleur » pour superviser le débiteur, faire rapport périodiquement à la Cour et aux parties concernées au sujet des activités et des affaires du débiteur, et aider à la restructuration.

À l'occasion, la Cour peut autoriser le contrôleur à diriger certaines des fonctions commerciales du débiteur (à ce titre, le contrôleur est souvent appelé informellement le « supercontrôleur »).

Le syndic américain (*U.S. Trustee*), une division du département de la Justice, joue le rôle de « chien de garde » du système américain des faillites et a pour mission de prévenir la fraude, la malhonnêteté et les abus. Il dirige également l'assemblée des créanciers, supervise la gestion par le débiteur-exploitant de ses activités commerciales et examine les rapports d'exploitation et les honoraires professionnels. Le syndic américain impose également certaines exigences au débiteur en ce qui concerne la déclaration de ses revenus et de ses dépenses d'exploitation mensuels et le paiement des retenues à la source et autres impôts des employés.

Surveillance du gouvernement

La LACC ne prévoit pas d'équivalent direct au syndic américain, mais le contrôleur et le Bureau du surintendant des faillites (un organisme du gouvernement fédéral) exercent certaines des mêmes fonctions de surveillance que le syndic américain.

Plus précisément, le Bureau du surintendant des faillites délivre des licences aux syndics en insolvabilité qui agissent en tant que contrôleurs, supervise l'administration des procédures d'insolvabilité au Canada, tient un registre public des procédures de faillite et d'insolvabilité et dispose de certains pouvoirs d'enquête.

Le dépôt d'une requête en vertu du Chapitre 11 crée un patrimoine de faillite distinct au plan légal. Le patrimoine comprend tous les intérêts en droit ou en equity du débiteur dans des biens au moment de l'ouverture de la procédure.

Création d'un patrimoine de faillite distinct au plan légal

Le dépôt d'une procédure en vertu de la LACC ne crée pas de patrimoine de faillite distinct au plan légal.



Chapitre 11

Notion



Équivalent dans la LACC

Bien que les droits de compensation soient préservés, il n'est pas possible d'opérer compensation des créances antérieures à la requête sur des créances postérieures à la requête.

Compensation

Bien que le droit d'opérer compensation des obligations antérieures au dépôt sur des obligations antérieures au dépôt soit expressément préservé par la LACC, le droit d'opérer compensation des obligations antérieures au dépôt sur des obligations postérieures au dépôt peut faire l'objet de la suspension des procédures régulièrement accordée dans le cadre des ordonnances initiales qui amorcent les procédures en vertu de la LACC. Le juge surveillant a toutefois le pouvoir discrétionnaire d'autoriser la compensation entre les obligations antérieures et postérieures au dépôt dans des circonstances exceptionnelles.

Le *Bankruptcy Code* prévoit que les intérêts non échus à la date de la requête ne font pas partie d'une créance garantie ou d'une créance non garantie.

Intérêts sur les créances

Les intérêts postérieurs au dépôt de la requête continuent de s'accumuler à l'égard des créances garanties. En général, les intérêts cessent de s'accumuler sur les créances non garanties à la date de dépôt de la requête; cependant, dans certaines circonstances, les intérêts peuvent s'accumuler sur les créances non garanties et en faire partie lorsque les créances non garanties antérieures au dépôt de la demande sont réglées intégralement.

Le *Bankruptcy Code* prévoit qu'un privilège ou une charge sur des comptes ou des biens acquis après le dépôt de la requête n'a d'effet que sur le produit tiré des comptes ou des biens qui existaient à la date de la requête, et non sur les comptes ou les biens générés ou acquis après le dépôt de la requête, lesquels sont la propriété du patrimoine de faillite distinct au plan légal. Par conséquent, le tribunal de la faillite peut accorder au créancier garanti antérieur au dépôt de la requête, à titre de protection adéquate contre une diminution de la valeur de la sûreté d'un créancier garanti antérieur au dépôt de la requête (voir la section Protection adéquate, ci dessous), un privilège de remplacement sur les biens acquis après le dépôt de la requête (comme de nouveaux stocks ou comptes clients).

Privilèges ou charges de remplacement

Les tribunaux canadiens n'ont pas besoin d'accorder de privilèges ou de charges de remplacement puisque la sûreté d'un créancier garanti antérieur au dépôt de la requête, si elle a été accordée sur des biens acquis après la date du contrat de sûreté (comme ce serait normalement le cas), continue de s'appliquer et s'étend automatiquement aux actifs acquis par le débiteur après le dépôt de la requête (comme de nouveaux stocks ou comptes clients).



Chapitre 11

Notion



Équivalent dans la LACC

Le *Bankruptcy Code* permet la constitution d'un comité officiel des créanciers (dont les frais et les débours sont payés par le patrimoine) qui consultera le débiteur au sujet de l'administration du patrimoine, vérifiera la conduite du débiteur et l'exploitation de son entreprise, et participera à l'élaboration d'un plan de restructuration.

Comité des créanciers et conseillers juridiques des créanciers

La LACC ne prévoit pas de comités des créanciers chirographaires, bien que parfois certains de ces comités aient été constitués de façon ponctuelle.

Les tribunaux ont, à plusieurs reprises, ordonné la nomination de conseillers juridiques des créanciers chargés d'agir au nom de groupes de demandeurs (par exemple, les pensionnés, les employés, les investisseurs), et que les honoraires de ces conseillers soient payés par le débiteur.

Les tribunaux de la faillite autorisent régulièrement les financements DE et accordent au prêteur DE des charges superprioritaires sur les actifs du débiteur, pourvu que le tribunal de la faillite considère que :

- (i) le débiteur ne peut obtenir un tel financement à des conditions moins onéreuses;
- (ii) les prêteurs garantis antérieurs à la procédure de faillite non consentants qui ont une priorité jouissent d'une « protection adéquate » (voir la section *Protection adéquate* ci dessous).

Financement DE

Les tribunaux canadiens autorisent généralement le financement DE et accordent des charges superprioritaires sur les actifs du débiteur en faveur du prêteur DE pour autant que la Cour soit convaincue qu'un financement supplémentaire est nécessaire à la poursuite des activités de l'entreprise. La Cour tiendra compte de la recommandation du contrôleur, de la durée des procédures, de la valeur des biens, de la confiance qu'elle accorde aux dirigeants du débiteur et de la question de savoir si un créancier subira un « préjudice sérieux » du fait de la sûreté à accorder.

Lorsqu'un financement DE est demandé aux termes d'une ordonnance initiale, le financement accordé doit se limiter au montant raisonnablement nécessaire à la poursuite de l'exploitation du débiteur pendant la période de la suspension initiale d'au plus 10 jours. L'approbation d'une pleine facilité DE pour la durée des procédures doit faire l'objet d'une requête subséquente.



Chapitre 11

Notion



Équivalent dans la LACC

Le *Bankruptcy Code* prévoit qu'un créancier antérieur au dépôt de la requête a droit à une « protection adéquate » (*adequate protection*) contre la diminution de la valeur de sa sûreté dans le cadre des procédures en vertu du Chapitre 11.

Le *Bankruptcy Code* ne prévoit pas de définition expresse de la notion de protection adéquate, mais prévoit tout de même que la protection adéquate peut prendre la forme :

- (i) de paiements périodiques au comptant;
- (ii) d'un privilège additionnel ou de remplacement, ou
- (iii) de toute autre mesure qui entraînera la réalisation par le créancier d'un « équivalent indubitable » de son intérêt dans le bien.

Protection adéquate

La loi canadienne ne prévoit pas de concept de « protection adéquate », mais les Cours canadiennes peuvent prévoir des mesures de protection afin de remédier à un préjudice important subi par les créanciers du débiteur, comme le paiement d'intérêts antérieurs au dépôt de la demande sur les dettes garanties.

Les parties négocient généralement une exclusion du privilège du prêteur DE pour le paiement des honoraires professionnels.

Les créances pour frais administratifs (y compris les honoraires professionnels encourus pendant les procédures en vertu du Chapitre 11) ne sont pas garanties, mais ont priorité sur les créances non garanties générales antérieures à la date de dépôt de la requête.

Honoraires professionnels

La LACC prévoit une charge prioritaire ordonnée la Cour sur les biens du débiteur pour garantir le paiement des honoraires professionnels, y compris ceux des conseillers juridiques du débiteur, du contrôleur et de ses conseillers juridiques et, dans certains cas, d'un chef de la restructuration ou d'un conseiller financier du débiteur ou de conseillers juridiques nommés par le tribunal pour représenter certains groupes, en priorité sur les créanciers chirographaires et tous les autres créanciers prioritaires.

Les clauses des contrats visant à modifier ou à résilier le contrat au seul motif d'un dépôt en vertu du Chapitre 11, de l'insolvabilité ou de la situation financière d'un débiteur (les « clauses *ipso facto* ») sont inexécutoires en cas de faillite.

Clauses *ipso facto*

Les clauses *ipso facto* visant à modifier ou à résilier des contrats ou à se prévaloir d'une clause de déchéance du terme figurant dans un contrat au seul motif d'un dépôt en vertu de la LACC sont inexécutoires.

Sauf à l'égard de certains contrats à exécuter (c.-à-d. des accords commerciaux conclus dans le cours normal des activités), aucune partie ne peut être tenue de consentir des avances de nouveaux crédits après le début de la suspension (c.-à-d. aucune partie ne peut être tenue de consentir un prêt ou de fournir un accommodement financier à un débiteur).

Avances de nouveaux crédits

En règle générale, aucune partie ne peut être tenue de consentir des avances de nouveaux crédits au débiteur après le dépôt des procédures aux termes de la LACC, sous réserve de certaines dispositions traitant des fournisseurs essentiels (voir « *Fournisseurs et vendeurs essentiels* » ci après).



Chapitre 11

Notion



Équivalent dans la LACC

Le débiteur peut demander au tribunal de la faillite de l'autoriser à payer immédiatement les réclamations antérieures à la requête des « fournisseurs essentiels » en contrepartie de leur prestation au débiteur après la requête ou du maintien de la prestation de services au débiteur.

Fournisseurs essentiels

Les Cours peuvent ordonner aux fournisseurs essentiels de continuer à fournir des biens et des services à des conditions compatibles avec les modalités qui régissaient antérieurement leur fourniture ou aux conditions qu'ils estiment indiquées, avec ou sans paiement de réclamations antérieures à la requête. La Cour peut accorder aux fournisseurs essentiels une charge prioritaire sur les biens du débiteur pour la fourniture postérieure au dépôt. En outre, la Cour peut également autoriser le paiement de réclamations antérieures au dépôt de la demande de certains fournisseurs essentiels afin d'assurer un approvisionnement ininterrompu (p. ex., les fournisseurs étrangers non assujettis à la suspension, les parties sans contrat d'approvisionnement).

Sous réserve de certaines conditions, le vendeur qui a vendu des biens au débiteur dans le cours normal de ses activités alors que le débiteur était insolvable peut demander la restitution de ces biens, par écrit, dans les délais suivants :

- (i) 45 jours après la réception des biens par le débiteur;
- (ii) 20 jours après le début des procédures en vertu du Chapitre 11 si le délai de 45 jours expire après le début des procédures en vertu du Chapitre 11.

Demandes de restitution

La LACC ne prévoit pas de droits de restitution pour les vendeurs de marchandises.

Le *Bankruptcy Code* prévoit que, sous réserve de l'approbation du tribunal de la faillite (et d'autres restrictions précises), le débiteur peut prendre en charge ou rejeter la plupart des contrats à exécuter. Le tribunal de la faillite doit approuver la prise en charge d'un contrat à exécuter, tandis que le rejet est automatique si le contrat n'est pas pris en charge dans un certain délai.

Les contreparties aux contrats à exécuter rejetés peuvent présenter une réclamation en dommages-intérêts non garantie pour rupture de contrat et auront droit à leur quote-part de toute distribution du produit avec les autres créanciers chirographaires.

Prise en charge et rejet / résiliation de contrats à exécuter

Le débiteur n'est pas tenu de prendre en charge ou de rejeter expressément les contrats à exécuter. De façon générale, le débiteur devra remplir ses obligations faisant suite au dépôt aux termes de tous les contrats à moins qu'il ne résilie (c.-à-d. qu'il ne rejette) un contrat conformément à la LACC. Les résiliations par le débiteur sont soumises à l'approbation du contrôleur et/ou de la Cour. Les résiliations approuvées par le contrôleur sont toujours soumises à l'examen de la Cour si la contrepartie s'y oppose.

Les contreparties aux contrats résiliés peuvent présenter une réclamation en dommages-intérêts non garantie et auront droit à leur quote-part de toute distribution du produit avec les autres créanciers chirographaires.



Chapitre 11

Notion



Équivalent dans la LACC

Même lorsqu'un contrat ne permet pas la cession ou comporte des restrictions contractuelles à la cession, le débiteur aura généralement le droit de céder le contrat avec l'approbation du tribunal de la faillite. Le *Bankruptcy Code* exige que les manquements antérieurs à la requête soient corrigés et que le cessionnaire fournisse une assurance adéquate de l'exécution future.

Cession de contrats

Même lorsqu'un contrat ne permet pas la cession ou comporte des restrictions contractuelles à la cession, le débiteur aura généralement le droit de céder le contrat avec l'approbation de la Cour. Dans le cadre d'une cession non consensuelle, les manquements d'ordre pécuniaire antérieurs au dépôt doivent être corrigés et la Cour examinera la capacité du cessionnaire proposé d'exécuter les obligations du débiteur.

Le *Bankruptcy Code* prévoit que, si le débiteur rejette un contrat à exécuter dans lequel il est un concédant de licence d'un droit de propriété intellectuelle (autre qu'une marque de commerce), le titulaire de licence peut choisir :

- (i) de traiter le contrat comme étant résilié par le rejet,
- (ii) de conserver ses droits aux termes du contrat pendant la durée de celui-ci, y compris le droit de faire appliquer toute disposition d'exclusivité du contrat.

Traitement des licences de propriété intellectuelle

Une résiliation n'a pas d'incidence sur le droit de la contrepartie d'utiliser la propriété intellectuelle (notamment les marques de commerce), y compris le droit d'exiger l'utilisation exclusive de la propriété intellectuelle pendant la durée du contrat pertinent, pourvu que la contrepartie continue d'exécuter ses obligations aux termes du contrat. En outre, les titulaires de licence peuvent continuer d'utiliser la propriété intellectuelle lorsque celle-ci est vendue dans le cadre d'une restructuration régie par la LACC.

Le débiteur peut prendre en charge ou rejeter un bail « non expiré » visant un immeuble résidentiel à tout moment avant la confirmation d'un plan, mais le tribunal de la faillite peut ordonner au débiteur de décider s'il veut prendre en charge ce bail dans un délai déterminé.

Le débiteur dispose d'un délai de 120 jours à compter de la date de la requête pour prendre en charge ou rejeter un bail non expiré visant un immeuble non résidentiel. Si le débiteur ne prend pas en charge ou ne rejette pas le bail non expiré à ce moment-là, le bail sera réputé rejeté.

Lorsqu'un bail est rejeté, les dommages qui peuvent être réclamés sont assujettis à un plafond.

Traitement des baux d'immeubles

Le traitement des baux d'immeubles est le même que celui des autres contrats, sauf lorsque le débiteur est le locateur, auquel cas la résiliation n'est pas possible.

Lorsqu'un bail est résilié, les dommages-intérêts ne sont pas assujettis à un plafond aux termes de la LACC, mais le propriétaire réclamant des dommages-intérêts a l'obligation générale d'atténuer ses pertes.



Chapitre 11

Notion



Équivalent dans la LACC

L'article 1110 du *Bankruptcy Code* prévoit que, pour les créanciers d'aéronefs admissibles, les dispositions de suspension automatique visant des aéronefs sont limitées par la règle spéciale de « 60 jours » relative aux aéronefs. Un transporteur aérien dispose essentiellement de 60 jours pour confirmer le contrat de financement et remédier à tous les manquements ou remettre l'aéronef à son créancier (les États-Unis ont ratifié la Convention du Cap, mais ils n'ont pas adopté la Variante A en raison de l'existence de l'article 1110).

Traitement des biens aéronautiques

Dans le cadre de la ratification de la Convention du Cap et du Protocole aéronautique, le Canada a adopté la Variante A en ce qui concerne les recours relatifs aux biens aéronautiques (aéronefs commerciaux et moteurs). La Variante A est une version améliorée de l'article 1110 du *Bankruptcy Code* des États-Unis, qui prévoit une limite de 60 jours à la suspension applicable aux biens aéronautiques, mais qui exige également que l'exploitant de l'aéronef conserve celui-ci aux termes de son contrat et en préserve la valeur comme condition pour que la suspension puisse se poursuivre.

Le débiteur peut prendre en charge ou rejeter une convention collective conformément aux dispositions du *Bankruptcy Code* et sous réserve de celles-ci, lesquelles prévoient notamment que, avant de déposer une demande en rejet d'une convention collective, le débiteur doit faire une proposition au représentant autorisé des employés et lui fournir les renseignements pertinents nécessaires pour évaluer cette proposition.

Traitement des conventions collectives

La LACC prévoit que, si le débiteur ne peut s'entendre librement avec l'agent négociateur sur la révision d'une convention collective, il peut demander à la Cour de l'autoriser, par ordonnance, à donner à l'agent négociateur un avis de négociations collectives en vertu du droit du travail applicable. Cependant, toute convention collective que le débiteur et l'agent négociateur n'ont pas convenu de réviser demeure en vigueur. Le débiteur ne peut pas résilier la convention collective, et la Cour ne peut en modifier unilatéralement les modalités.

Le *Bankruptcy Code* autorise le débiteur à tenter des procédures d'évitement, notamment dans le but d'annuler des traitements préférentiels et des transferts frauduleux.

Transactions annulables ou frauduleuses

Grâce à l'intégration des articles pertinents de la *Loi sur la faillite et l'insolvabilité* dans la LACC, la LACC autorise le contrôleur à tenter une action en annulation de traitements préférentiels et d'opérations sous-évaluées. Si le contrôleur refuse d'intenter une action, un créancier peut tenter d'obtenir une ordonnance l'autorisant à intenter une action en son propre nom et à ses frais.



Chapitre 11

Notion



Équivalent dans la LACC

Une vente d'actifs ou une vente du débiteur en tant qu'entreprise en exploitation peut être effectuée en vertu de l'article 363 du *Bankruptcy Code* (sans vote des créanciers) ou d'un plan. Les ventes effectuées en vertu de l'article 363 comportent habituellement des procédures d'offre et peuvent comprendre un processus de soumission-paravent (*stalking horse bidding*).

Le *Bankruptcy Code* prévoit expressément les offres de réduction de créance (*credit bidding*).

Ventes fondées sur l'hypothèse de continuité d'exploitation/ ventes d'actifs

Une vente d'actifs ou une vente du débiteur en tant qu'entreprise en exploitation peut être effectuée en vertu de l'article 36 de la LACC (sans vote des créanciers) ou d'un plan.

La LACC n'aborde pas expressément les offres de réduction de créance, mais de nombreuses Cours ont autorisé de telles offres. De même, les Cours établissent habituellement un processus de soumission-paravent au moyen d'une ordonnance judiciaire.

Dans certaines circonstances, des capitaux propres peuvent également être vendus aux termes d'une ordonnance de dévolution inversée (sans vote des créanciers), libérant ainsi le débiteur des passifs indésirables avant l'acquisition des capitaux propres par l'acquéreur.

Un plan peut classer la réclamation d'un créancier dans une catégorie donnée si cette réclamation est « essentiellement similaire » (*substantially similar*) aux autres réclamations faisant partie de cette catégorie. Tous les membres d'une même catégorie doivent être traités équitablement aux termes du plan.

Les réclamations non garanties constituent généralement une catégorie.

Les intérêts relatifs à des capitaux propres (equity interests) peuvent également constituer une catégorie.

Catégorie de créanciers/ réclamations

Un débiteur peut établir des catégories distinctes de créanciers en fonction d'un « intérêt commun » aux fins du vote sur un plan. Tous les membres d'une même catégorie doivent être traités équitablement aux termes du plan.

Les réclamations non garanties constituent généralement une catégorie.

Les intérêts relatifs à des capitaux propres ne constituent pas une catégorie et ne sont pas assortis d'un droit de voter sur le plan, à moins que le tribunal ne l'ordonne autrement.

Le débiteur a le droit exclusif de déposer un plan pendant la période de 120 jours suivant la date de la requête et le droit exclusif de solliciter des acceptations du plan au cours des 180 premiers jours suivant la date de la requête (les « périodes d'exclusivité »). Le tribunal de la faillite peut prolonger les périodes d'exclusivité d'au plus 18 mois (pour le dépôt d'un plan) et d'au plus 20 mois (pour la sollicitation d'acceptations du plan). Après l'expiration ou la résiliation des périodes d'exclusivité par le tribunal de la faillite, toute partie prenante peut déposer un plan.

Dépôt d'un plan

Il n'y a pas de période pendant laquelle le débiteur a le droit exclusif de déposer un plan. Le débiteur, un créancier, un syndic en matière de faillite ou un liquidateur du débiteur peut déposer un plan. Dans les faits, les plans sont presque toujours déposés par le débiteur ou par un créancier, avec le consentement du débiteur.



Chapitre 11

Notion



Équivalent dans la LACC

Des dispositions expresses du *Bankruptcy Code* permettent la subordination de réclamations si certains types d'inconduite du créancier peuvent être établis.

Subordination reconnue en equity

Les Cours ont invariablement refusé d'appliquer la doctrine de la subordination reconnue en equity dans les affaires relevant de la LACC, et un tribunal d'appel a statué que cette doctrine ne servait pas les objectifs réparateurs de la LACC.

Le débiteur doit agir de bonne foi dans le cadre du dépôt d'un plan. Les entités qui votent en faveur de l'acceptation ou du rejet d'un plan doivent agir de bonne foi, sinon leur vote peut être « désigné » (c. à d. rejeté).

Bonne foi

La société débitrice doit convaincre la Cour qu'elle a agi ou qu'elle agit de bonne foi pour se voir accorder une prolongation de la suspension des procédures. La LACC impose également une obligation expresse d'agir de bonne foi à tout intéressé prenant part à une procédure en vertu de la LACC. Les contrôleurs nommés par le tribunal doivent également agir de bonne foi.

Les catégories de créanciers lésés sont habilités à voter sur le plan; les catégories de créanciers non lésés sont réputées l'avoir accepté. Pour qu'un plan soit approuvé par une catégorie, au moins les 2/3 de la valeur des réclamations conférant droit de vote et la majorité du nombre de créanciers d'une catégorie habilités à voter doivent voter en faveur du plan. Tant qu'il y a au moins une catégorie de créanciers lésés, le tribunal de la faillite peut « forcer l'adhésion » à un plan visant des catégories de créanciers dissidents, pourvu que le plan soit « juste et équitable » pour les catégories de créanciers dissidents (y compris les créanciers garantis) et ne fasse pas preuve de discrimination injuste à leur égard.

Vote des créanciers sur le plan et adhésion forcée

Chaque catégorie de créanciers à laquelle le plan est proposé est habilitée à voter sur le plan. Pour qu'un plan soit approuvé par une catégorie, au moins les 2/3 de la valeur des réclamations conférant droit de vote et la majorité du nombre de créanciers d'une catégorie habilités à voter doivent voter en faveur du plan. La LACC ne prévoit pas d'« adhésion forcée » et le plan doit être approuvé par chaque catégorie de créanciers touchés par le plan.

Un plan est « juste et équitable » quant au traitement d'une catégorie de créanciers garantis s'il prévoit que les créanciers (1) conserveront leurs privilèges et (2) recevront des paiements en espèces différés dont la « valeur actualisée » correspond au montant de leurs réclamations garanties.

Toute catégorie dont les membres ne recevront rien aux termes du plan est réputée rejeter le plan sans qu'il n'y ait de vote.



Chapitre 11

Notion



Équivalent dans la LACC

Un plan est « juste et équitable » pour une catégorie de créanciers dissidents seulement si cette catégorie sera payée intégralement ou si le détenteur d'une réclamation ou d'un intérêt de rang inférieur à la catégorie de créanciers dissidents ne recevra ni ne conservera aucun bien aux termes du plan au titre de cette réclamation ou de cet intérêt de rang inférieur.

Règle de priorité absolue

La Cour ne peut approuver (« homologuer ») un plan qui prévoit le versement d'un intérêt relatif à des capitaux propres que si toutes les créances des créanciers sont réglées intégralement avant le versement de cet intérêt relatif à des capitaux propres.

Après l'approbation requise des créanciers, le plan doit être approuvé (« confirmé ») par le tribunal de la faillite. Le tribunal de la faillite ne peut confirmer un plan que si celui-ci respecte les dispositions pertinentes du *Bankruptcy Code*, a été proposé de bonne foi et est réalisable, qu'il prévoit le versement aux créanciers d'un montant supérieur à celui qu'ils auraient reçu en cas de liquidation et qu'il a été accepté par au moins une catégorie de créanciers lésés.

Approbation de la Cour

En plus de devoir être approuvé par les créanciers, le plan doit être homologué par la Cour. Le contrôleur dépose un rapport d'« équité » et la Cour accordera l'ordonnance d'homologation si, notamment, le plan est « juste et raisonnable » et que le débiteur a suivi les étapes procédurales requises. L'approbation des créanciers représente un facteur dont le poids est considérable lorsqu'il s'agit de déterminer si le plan est « juste et raisonnable ».

Si un plan est rejeté, toute partie prenante peut :

- (i) proposer un autre plan (ou un plan modifié);
- (ii) demander la levée de la suspension automatique pour exercer ses droits; ou
- (iii) déposer une requête en rejet de la procédure en vertu du Chapitre 11 ou en conversion de l'affaire en liquidation en vertu du Chapitre 7.

Conséquences du rejet d'un plan

Si un plan est rejeté, toute partie prenante peut :

- (i) soit proposer un autre plan (ou un plan modifié) (bien que, dans la pratique, le débiteur propose habituellement un autre plan);
- (ii) soit demander la levée de la suspension pour exercer ses droits, y compris tenter de mettre la société en faillite ou de nommer un séquestre.



La Pension Benefit Guaranty Corporation (PBGC), société à charte fédérale qui assure des régimes à prestations déterminées, peut avoir des réclamations liées au passif non capitalisé au titre des prestations (ou à la responsabilité de l'employeur) et aux cotisations de capitalisation minimales impayées d'un débiteur. S'il est mis fin au plan à la suite de la requête, ces réclamations ne sont généralement pas garanties, mais PBGC pourrait être en mesure de faire valoir sa priorité administrative dans certaines circonstances et pour certains montants.

En règle générale, avant le dépôt d'une requête en faillite, si un employeur a omis de verser des cotisations minimales requises qui dépassent 1 M\$ US, PBGC aura automatiquement un privilège grevant les actifs de cet employeur et de tous les membres de son « groupe de contrôle ».

Priorité des réclamations au titre d'un régime de retraite

La *Loi sur la protection des pensions* (la « LPP »), promulguée en avril 2023, a élargi les protections superprioritaires prévues pour les pensions dans le cadre des procédures en vertu de la LACC. Ces protections comprennent désormais une charge prioritaire sur l'ensemble des actifs du débiteur, égale à la somme des éléments suivants :

- (i) les montants déduits mais non versés;
- (ii) les cotisations régulièrement prévues non versées (c'est-à-dire autres que les cotisations spéciales ou le déficit de capitalisation en soi);
- (iii) les montants requis pour financer tout passif non capitalisé ou tout déficit de solvabilité des régimes de retraite à prestations déterminées enregistrés de compétence fédérale ou provinciale.

La LPP prévoit toutefois une période de transition de quatre ans pour les employeurs qui disposaient de régimes de retraite visés par règlement avant l'entrée en vigueur de la LPP.

Les réclamations des employés ne sont généralement pas garanties. Certains salaires et avantages non versés qui ont été gagnés ou accumulés au cours de la période de 180 jours précédant la requête ont toutefois droit à un traitement prioritaire pouvant atteindre 15 150 \$ US par employé. Tout solde en sus de cette somme constitue une créance non prioritaire et non garantie.

Priorité des autres réclamations des employés

Le salaire et l'indemnité de vacances impayés de certains employés (et non des dirigeants ou des administrateurs du débiteur), gagnés ou accumulés au cours de la période de six mois précédant le dépôt de la requête, sont garantis jusqu'à concurrence de 2 000 \$ CA par employé. Les indemnités de départ et de cessation d'emploi ne sont généralement pas garanties.

Si le débiteur met fin à ses activités au Canada et qu'un tribunal établit que certains critères sont remplis, la *Loi sur le Programme de protection des salariés* (la « LPPS ») s'applique à certaines réclamations des employés, y compris les salaires, l'indemnité de vacances, ainsi que l'indemnité de départ et de cessation d'emploi. Le gouvernement est subrogé dans les droits de l'employé impayé à l'égard des salaires et des avantages non versés qui sont payés aux termes de ce programme et obtient une réclamation prioritaire contre les actifs à court terme du débiteur d'un montant correspondant à la rémunération réellement payée à l'égard des salaires et de l'indemnité de vacances (sauf l'indemnité de départ et de cessation d'emploi), jusqu'à concurrence d'un montant maximal de 2 000 \$ CA par employé. Tout solde en sus de cette somme n'a pas priorité sur les créanciers garantis.

Personnes-ressources



Sébastien Guy

Associé, Montréal

+1-514-982-4020 | sebastien.guy@blakes.com



Kelly Bourassa

Cochef du groupe national, Calgary

+1-403-260-9697 | kelly.bourassa@blakes.com



Linc Rogers

Cochef du groupe national, Toronto

+1-416-863-4168 | linc.rogers@blakes.com



Chris Burr

Associé, Toronto

+1-416-863-3261 | chris.burr@blakes.com



Peter Bychawski

Associé, Vancouver

+1-604-631-4218 | peter.bychawski@blakes.com



Milly Chow

Associée, Toronto

+1-416-863-2594 | milly.chow@blakes.com



Claire Hildebrand

Associée, Vancouver

+1-604-631-3331 | claire.hildebrand@blakes.com



Pamela Huff

Associée, Toronto

+1-416-863-2958 | pamela.huff@blakes.com



Peter Rubin

Associé, Vancouver

+1-604-631-3315 | peter.rubin@blakes.com



Aryo Shalviri

Associé, Toronto

+1-416-863-2962 | aryo.shalviri@blakes.com

Nos avocats sont fiers d'être reconnus en tant que sommités dans la plus récente édition des publications suivantes :



Déni de responsabilité

Les membres du groupe Restructuration et insolvabilité de Blakes n'exercent le droit qu'au Canada et n'exercent pas le droit aux États-Unis ni dans tout autre territoire à l'extérieur du Canada. Le présent tableau de comparaison met en lumière certaines différences, est de nature sommaire et n'est destiné qu'à des fins de référence.

Il n'a pas pour but de fournir un avis juridique sur une question précise. **Le tableau comparatif est à jour en décembre 2024.** Pour obtenir des conseils personnalisés ou des conseils sur un sujet précis, veuillez communiquer directement avec un membre du groupe [Restructuration et insolvabilité](#) de Blakes.

