LA COMPÉTENCE DES TRIBUNAUX EN MATIÈRE DE FAILLITE

Yves Martineau*
Montréal

La faillite d'un débiteur donne habituellement lieu à de nombreux litiges, d'une part en raison du fait que le syndic hérite des créances et recours patrimoniaux du débiteur et, d'autre part, parce que l'administration de la faillite est souvent elle-même source de litiges entre le syndic et les créanciers. Ces litiges peuvent soulever différentes questions liées à la compétence d'attribution (ratione materiae) ou à la compétence territoriale (ratione personae) du tribunal saisi. Il n'est pas toujours aisé de déterminer à quel endroit et devant quel tribunal ces divers recours doivent être intentés. L'auteur tente de cerner les limites de la compétence des tribunaux siégeant en matière faillite en faisant le bilan de la jurisprudence antérieure et postérieure à la première décision de la Cour suprême du Canada sur ces questions, soit l'affaire Sam Lévy & Associés inc. c. Azco Mining inc., [2001] 3 R.C.S. 978.

L'auteur note que si la compétence d'attribution et la compétence territoriale sont en principe des concepts fort distincts, les frontières entre les deux sont loin d'être étanches en matière de faillite. Une étude de la jurisprudence révèle d'ailleurs parfois une certaine confusion entre les deux concepts que cet article vise à dissiper.

The bankruptcy of a debtor usually gives rise to varied litigation, on one hand because the trustee inherits the claims and recourses of the debtor and, on the other because the administration of the bankruptcy is often in itself the source of litigation between the trustee and the creditors. These claims often raise several questions with respect to both the subject matter jurisdiction and the territorial jurisdiction of the court. It is not always easy to determine where these various claims can be filed and before which court. The author attempts to determine the limits of the jurisdiction of the courts in bankruptcy through a review of the cases rendered before and after the first decision of the Supreme Court of Canada on these issues, namely Sam Lévy & Associés inc. v. Azco Mining inc., [2001] 3 S.C.R. 978.

The author notes that if the subject matter jurisdiction and the territorial jurisdiction are in theory distinct concepts, the borders between

* Yves Martineau, associé du cabinet Stikeman Elliott s.e.n.c.r.l., s.r.l., Montréal, Québec. Ce texte est une version remaniée et mise à jour d'une conférence prononcée le 24 septembre 2002 dans le cadre d'un colloque organisé par l'Institut canadien.

them are far from watertight in bankruptcy matters. A study of the jurisprudence shows that there is sometimes confusion between the two concepts, which this article seeks to clarify.

I. <i>La compétence d'attribution (ratione materiae) et ses limites</i>	413
A. <i>Principes et évolutions</i>	413
B. <i>Limites</i>	416
1. <i>Les recours du syndic contre les « étrangers »</i>	416
2. <i>Les limites du pouvoir de réparation des tribunaux de faillite</i>	417
3. <i>La compétence exclusive d'un autre tribunal</i>	419
II. <i>La compétence territoriale (ratione personae)</i>	421
A. <i>Règles générales en droit civil</i>	421
B. <i>Règles particulières en matière de faillite</i>	422
1. <i>Réalisation des actifs situés dans d'autres provinces</i>	422
2. <i>Réalisation des actifs situés hors du pays</i>	422
3. <i>Les clauses d'élection de for en matière de faillite</i>	425
4. <i>Les tribunaux de faillite et la règle du forum non conveniens</i>	428
III. <i>Conclusion</i>	429

L'étude de la compétence du tribunal siégeant en matière de faillite et d'insolvabilité¹ doit nécessairement comporter deux volets. L'un concerne l'organisation des tribunaux. Il s'agit de la compétence d'attribution ou compétence *ratione materiae*, qui consiste à déterminer quel tribunal est compétent selon la loi pour entendre un recours particulier. L'autre volet est l'aspect géographique, c'est-à-dire à quel endroit, dans quelle ville, district, province ou pays le recours doit-il être entendu. Il s'agit alors de la compétence territoriale ou *ratione personae*.

Même s'il s'agit en principe de deux concepts fort distincts, force est de constater qu'en matière de faillite, les frontières entre les deux sont loin d'être étanches, surtout depuis le jugement rendu par la Cour suprême dans l'affaire *Sam Lévy et Associés c. Azco Mining Inc.*² (ci-après « *Azco* »).

La Cour suprême a étudié simultanément la compétence d'attribution et la compétence territoriale de la Cour de faillite. Nous tenterons de cerner la portée de cet arrêt tout en faisant le bilan de la jurisprudence sur le sujet.

Nous traiterons d'abord de la compétence d'attribution des tribunaux

¹ Même s'il est plus approprié de parler de compétence en matière « de faillite et d'insolvabilité », nous utiliserons simplement le mot « faillite » pour alléger le texte.

² *Sam Lévy & Associés Inc. c. Azco Mining Inc.*, [2001] 3 R.C.S. 978; l'auteur doit mentionner qu'il a représenté l'appelante Azco Mining inc. dont l'appel fut rejeté par la Cour suprême.

de faillite puis de leur compétence territoriale.

I. La compétence d'attribution (ratione materiae) et ses limites

A. Principes et évolutions

Il n'existe pas à proprement parler de « Cour de faillite ». En effet, plutôt que de créer un tribunal spécialisé, le Parlement a simplement attribué aux cours supérieures de chaque province une compétence additionnelle en matière de faillite³, à l'article 183 de la *Loi sur la faillite et l'insolvabilité*⁴, (la « LFI »).

Nous utiliserons parfois l'expression « Cour de faillite » pour plus de concision mais il faut savoir que l'expression la plus appropriée serait, pour le Québec, « Cour supérieure siégeant en matière de faillite ».

Le fait que la compétence en matière de faillite soit exercée par le tribunal de droit commun a certainement contribué à faire en sorte que les pouvoirs du tribunal siégeant en matière de faillite soient interprétés de plus en plus largement par la jurisprudence.

Les questions de compétence de la Cour de faillite se soulèvent principalement après l'ouverture de la faillite, lorsque le syndic (ou un créancier agissant en vertu de l'article 38 LFI) doit entreprendre des recours judiciaires afin de réaliser les actifs du failli. Le pouvoir du syndic d'entreprendre de tels recours est formellement prévu aux articles 30 et 72 de la LFI :

« 30. Avec la permission des inspecteurs, le syndic peut :

(...)

d) tenter ou contester toute action ou autre procédure judiciaire se rapportant aux biens du failli. »

« 72. (1) [Application d'autres lois positives] La présente loi n'a pas pour effet d'abroger ou de remplacer les dispositions de droit substantif d'une autre loi ou règle de droit concernant la propriété et les droits civils, non incompatibles avec la présente loi, et le syndic est autorisé à se prévaloir de tous les droits et recours prévus par cette autre loi ou règle de droit, qui sont supplémentaires et additionnels aux droits et recours prévus par la présente loi. » (nous soulignons)

³ Voir notamment à ce sujet l'affaire *Arctic Gardens* dont nous traiterons plus loin. Voir aussi Jacques Deslauriers, *La faillite et l'insolvabilité au Québec*, Montréal, Wilson et Lafleur, 2004, p. 545 et ss.

⁴ L.R.C. [1985] c. B-3.

La première question que doit se poser le syndic est de déterminer si c'est la Cour de faillite qui doit entendre le recours envisagé ou si ce sont les tribunaux de droit commun ou encore un tribunal spécialisé. La réponse variera évidemment en fonction de la nature du recours.

Une revue de la jurisprudence confirme que l'interprétation que les tribunaux ont fait de la compétence de la Cour de faillite s'est considérablement élargie en l'espace d'environ une quinzaine d'années.

Le juge Binnie écrivait à juste titre dans *Azco* que : « La Cour d'appel du Québec a peut-être pavé la voie à une interprétation plus large de ce qui constitue un litige relevant du droit de la faillite et ressortissant donc au tribunal de faillite » (par. 37).

En effet, avant 1990, il était généralement considéré que le syndic qui voulait exercer un recours en dommages appartenant au failli ne pouvait le faire par voie de requête dans le dossier de faillite mais devait plutôt procéder par action régulière prise devant les tribunaux civils. L'arrêt *Cry-O-Beef Ltd.* illustre ce courant jurisprudentiel.

Dans *Cry-O-Beef Ltd.*, le syndic avait intenté contre des créanciers garantis un recours en annulation de garanties ainsi qu'en dommages pour prise de possession illégale et abusive des actifs de la débitrice. Par une décision majoritaire, la Cour d'appel avait décidé que la Cour de faillite ne pouvait entendre un tel recours en dommages-intérêts contre des créanciers garantis « lesquels sont des étrangers à la faillite »⁵.

L'opinion dissidente du juge LeBel, nommé depuis à la Cour suprême, prônait une vision beaucoup plus large de la compétence de la Cour de faillite et c'est cette opinion qui a prévalu dans la jurisprudence subséquente, à partir de l'affaire *Arctic Gardens*⁶.

Dans *Arctic Gardens*, il s'agissait d'une procédure réclamant à la fois l'annulation des garanties d'une banque et le recouvrement de dommages pour une prise de possession abusive des actifs de la faillie. La banque intimée avait soulevé l'absence de compétence *ratione materiae* de la division de faillite pour entendre cette requête, affirmant que le recours aurait dû être pris par action devant la Cour supérieure siégeant en matière civile plutôt que par requête devant la même cour siégeant en division de faillite. La Cour a accepté que le syndic procède par requête devant la Cour de faillite, retenant ainsi l'opinion dissidente du juge LeBel dans *Cry-O-Beef Ltd.*

L'opinion du juge LeBel dans *Cry-O-Beef Ltd.* et celle de la Cour dans *Arctic Gardens* laissaient penser que le fait que la réclamation en

⁵ *Cry-O-Beef Ltd./Cri-O-Boeuf Ltée (Syndic de)*, [1987] R.J.Q. 1715, 1718 (C.A.).

⁶ *Arctic Gardens inc. (syndic de)* [1990] R.J.Q. 6 (C.A.).

dommages était accessoire à une demande d'annulation de sûreté pouvait être déterminant pour conclure à la compétence de la Cour de faillite. Or la jurisprudence subséquente devait aller encore plus loin.

Dans *Les Excavations Sanoduc c. Morency*⁷, le syndic avait présenté devant la Cour supérieure siégeant en matière de faillite, une procédure intitulée « Requête en recouvrement de deniers » par laquelle il réclamait diverses sommes pour des dépenses et frais supplémentaires encourues dans l'exécution d'un contrat de réparation de l'autoroute Ville-Marie. Il s'agissait donc d'un recours purement contractuel, sans aucun lien avec une demande d'annulation de sûreté. La Cour a néanmoins conclu que le syndic pouvait procéder par requête devant la Cour de faillite.

Par la suite, la pratique en matière de faillite a vu se multiplier ces recours en « recouvrement de deniers » qui sont souvent ni plus ni moins que des actions sur compte ou en dommages, présentées sous forme de requête en Cour de faillite. Les plaideurs en demande y voyaient un avantage stratégique, la procédure par simple requête permettant souvent de court-circuiter les délais inhérents aux recours civils traditionnels.

Ces décisions *Arctic Garden* et *Excavations Sanoduc* ont donc marqué un revirement de la jurisprudence au Québec et nos tribunaux ont constamment depuis donné une interprétation large à la compétence de la Cour de faillite⁸.

Cette interprétation devra cependant désormais tenir compte de la décision de la Cour suprême dans l'affaire *Azco* où la Cour suprême s'est penchée directement sur la question de la compétence *ratione materiae* de la Cour de faillite.

Dans cette dernière affaire, il s'agissait alors de la faillite d'*Eagle River International* qui fut ouverte à Hull au Québec. Avant la faillite, Eagle River avait fait affaires avec Azco concernant le développement de mines en Afrique. Après la faillite, le syndic d'Eagle River poursuivit Azco dans le district de Hull en division de faillite, alors que le siège social d'Azco était situé à Vancouver. Par ce recours, le syndic cherchait principalement à se voir reconnaître des droits sur des actions et bons de souscription dans deux compagnies et il demandait au tribunal de faillite de condamner Azco à lui verser plus de 3 000 000 \$ US qu'il prétendait être la valeur de ces biens.

Dans une décision unanime, la Cour suprême confirme que la Cour de

⁷ [1991] R.D.J. 423 (C.A.).

⁸ Voir par exemple: *Pelletier c. Hamel*, REJB 2000-19981 (C.A.); *Abderrazik (faillite de)*, REJB 2002-32797 (C.S.), requête pour permission d'appeler rejetée, (C.A. 2002-09-05) 500-09-01 2566-022; *Yaraghi (faillite de)*, REJB 2002-29440 (C.S.).

faillite de Hull avait à la fois compétence *ratione materiae* sur l'objet du litige et compétence territoriale pour entendre l'affaire, malgré l'absence apparente de facteurs de rattachement pouvant lier la défenderesse et les biens en litige au district de Hull.

Concernant la compétence *ratione materiae* de la Cour de faillite, le juge Binnie pose les deux limites suivantes (par. 43):

« Comme je l'ai mentionné, on ne peut pas sérieusement prétendre que le tribunal de faillite n'a pas compétence sur l'objet du litige parce qu'il s'agit d'une affaire contractuelle. De façon plus étroite, la question est de savoir si le tribunal de faillite n'a pas compétence (i) parce que l'appelante est à juste titre considérée comme une «étrangère à la faillite» ou (ii) parce que le tribunal de faillite ne peut pas accorder la réparation que le syndic sollicite. »

À ces deux limites posées par le juge Binnie, il faut ajouter à notre avis une autre limite dont la Cour suprême n'avait pas alors à traiter: les cas ou une loi particulière confère une compétence exclusive à un autre tribunal.

Nous aborderons ces trois limites successivement.

B. Limites

1. Les recours du syndic contre les « étrangers »

Cette limite visant les « étrangers à la faillite » n'est pas nouvelle⁹. Elle n'est cependant pas des plus faciles à cerner. En effet, toute personne que le syndic entend poursuivre est normalement quelqu'un qui a fait affaire avec le failli ou est en possession d'un de ses biens. On peut donc difficilement parler d'un « étranger » et ce terme peut être source de confusion.

Le juge Binnie cite l'affaire *Re Reynolds*¹⁰ énonçant qu'il s'agit « des personnes ou des questions ne relevant pas de [la] Loi ». Cette définition ne nous semble pas plus claire que le terme « étranger ».

Il faut évidemment souligner qu'on parle d'étranger « à la faillite » et non pas étranger « au failli ». Qui sont ces étrangers?

Il est plus aisé de commencer par dire qui n'est pas un étranger à la faillite: toute personne qui prétend à des droits dans la faillite ou sur un bien faisant partie de l'actif et produit une preuve de réclamation suivant les articles 81 ou 121 LFI peut difficilement prétendre être étranger à la faillite. Les administrateurs de la compagnie débitrice ne sont pas non plus

⁹ *In re Reynolds* (1928), 10 C.B.R. 127 (C.S. Ont.); *Re Lofsky* (1947), 28 C.B.R. 164 (C.A. Ont.).

¹⁰ *Re Reynolds*, *supra* p. 129

étrangers à la faillite¹¹.

Une décision récente de la Cour d'appel du Québec illustre ce concept.

Dans *G. Beaudet & cie (Faillite de), Raymond Chabot inc. c. Potvin*¹², le syndic avait intenté en Cour de faillite un recours en responsabilité professionnelle contre les anciens comptables de la faillie. La Cour d'appel souligne que les comptables n'avaient aucun lien avec les biens de la faillite, n'en possédaient aucun et ne prétendaient à aucun droit personnel ou réel, en rapport avec les biens de la débitrice. Bien qu'il s'agissait des anciens comptables de la débitrice, ils furent néanmoins considérés « étrangers » à la faillite, de sorte que la Cour a ordonné le renvoi de la procédure devant la Cour supérieure, chambre civile.

Il y a plusieurs zones grises et on ne peut que regretter l'absence de critère précis quant à la notion d'étranger à la faillite. Il nous semble en effet difficile de réconcilier l'arrêt *G. Beaudet* avec l'arrêt *Excavations Sanoduc*. Alors qu'il s'agissait dans les deux cas de créances de la débitrice à l'encontre de personnes avec qui elle avait fait affaire, l'une fut considérée « étrangère » et l'autre pas.

2. Les limites du pouvoir de réparation des tribunaux de faillite

Une autre limite identifiée par les tribunaux de faillite concerne leur pouvoir de réparation.

Dans *Azco*, le juge Binnie écrit ceci à ce sujet (par. 51 et 52) :

« Il est bien établi que le tribunal de faillite ne possède pas la compétence générale d'un tribunal civil pour accorder des dommages-intérêts à la suite de la rupture d'un contrat. Sa compétence et son pouvoir de réparation se limitent à ce que prévoit la Loi. Dans *Sigurdson*, précité, le syndic de faillite avait poursuivi deux anciens administrateurs du failli pour fraude devant la Cour suprême de la Colombie-Britannique. Dans une partie de ses motifs portant sur un autre point, la Cour d'appel a fait remarquer que si le syndic avait intenté sa poursuite devant le tribunal de faillite, [traduction] «il se serait trouvé devant le mauvais tribunal» car «[i] doit s'adresser aux tribunaux civils ordinaires pour engager une poursuite en dommages-intérêts» (p. 102). Voir également *Re Ireland*, précité.

Je suis toutefois d'avis qu'on ne peut pas, en l'espèce, qualifier la demande du syndic de simple demande en dommages-intérêts, même s'il a tenté de déterminer la valeur pécuniaire des actions qui, selon lui, reviennent à l'actif du failli et que l'appelante retient sans droit. Je ne pense pas qu'il soit interdit au tribunal de faillite

¹¹ *Geoffrion c. Barnett*, [1970] C.A. 273.

¹² REJB 2002-31946 (C.A.); au même effet voir: *Quirion (Faillite de)*, 200-11-008311-006, 3 mars 2003, juge G. Boisvert.

d'envisager une ordonnance dans laquelle de l'argent serait substitué au bien revendiqué, lorsque celui-ci ne peut être remis. Il faut rappeler que le syndic réclame essentiellement 125 000 actions de Azco même, plus 3,5 millions d'actions et 4 millions de bons de souscription de Sanou, qu'il prétend contrôlée entièrement par l'appelante. »

Et plus loin au paragraphe 56 :

« Lorsque les faits seront connus et que la position des parties sur les questions en litige seront précisées, il incombera au tribunal de faillite de Hull d'examiner la requête en recouvrement de biens pour déterminer si un élément particulier des diverses demandes du syndic échappe à sa compétence. Pour le moment, il suffit de conclure que la demande du syndic se rapporte essentiellement à la faillite, pour les motifs que j'ai déjà exposés. Dans l'état actuel du dossier (il s'agit d'une requête préliminaire), nous ne pouvons aller plus loin. »

Avec les plus grands égards, il ne nous semble pas être si clairement établi que « le tribunal de faillite ne possède pas la compétence générale d'un tribunal civil pour accorder des dommages-intérêts à la suite de la rupture d'un contrat » comme l'écrit le juge Binnie. En effet, les arrêts *Arctic Gardens* et surtout *Excavations Sanoduc* dont nous avons traités nous semblent établir le contraire. Les quelques décisions citées par le juge Binnie émanent d'ailleurs des tribunaux des autres provinces.

Il sera intéressant de voir si nos tribunaux continueront de suivre les arrêts *Arctic Gardens* et *Excavations Sanoduc* sur ce point ou s'ils suivront plutôt l'opinion du juge Binnie que certains pourraient vouloir qualifier d'*obiter*.

Une décision récente de notre Cour d'appel montre qu'elle aussi reconnaît des limites au pouvoir de réparation de la Cour de faillite.

Dans *Pricewaterhouse Coopers c. Richter & Associés inc.*¹³, le syndic avait intenté contre les anciens comptables de la compagnie faillie une procédure visant à déclarer inopposable au syndic une vente d'actifs intervenue suite à la fusion entre Coopers Lybrands et Price Waterhouse. Dans un dossier parallèle, le syndic avait intenté une poursuite en dommages invoquant la responsabilité professionnelle de Coopers Lybrands. La Cour d'appel décida qu'un tel recours ne pouvait être intenté selon les mécanismes procéduraux de la LFI puisque le lien entre ce recours et la faillite de Castor Holdings Ltd. n'était pas suffisamment étroit pour ce faire. La Cour souligna qu'il ne s'agissait pas du recouvrement d'un bien de la faillie mais d'une « procédure pour faire déclarer inopposable au syndic une vente entre un débiteur potentiel de la faillie et une tierce personne ». Cependant, plutôt que de déclarer le recours

¹³ REJB 2000-22499 (C.A.).

irrecevable, la Cour a simplement déclaré qu'il devait se continuer selon les règles du droit civil et a retourné à cette fin le dossier à la Cour supérieure pour qu'il suive son cours.

Une décision subséquente de la Cour supérieure mérite attention, l'affaire *Omnisalle (syndic de)*¹⁴. Le syndic requérant poursuivait Kiefer Investissements inc. et son président, demandant l'annulation d'un mandat, le remboursement d'honoraires ainsi que des dommages-exemplaires pour saisie abusive.

Les intimés avaient soulevé l'incompétence *ratione materiae* de la Cour siégeant en matière de faillite, plaidant que le recours était essentiellement un recours civil en dommages. La Cour a pris le moyen déclinatoire en délibéré et en a disposé en même temps que son jugement sur le fond de l'affaire.

Le juge Barakett a rejeté le moyen préliminaire en se fondant sur l'arrêt *Arctic Gardens* et il a émis le commentaire suivant quant à la réclamation pour dommages exemplaires :

« 55. Quant à la réclamation pour dommages exemplaires, le tribunal estime qu'elle doit être rejetée parce qu'elle serait étroitement identifiée à un recours civil en dommages intérêts dont pourrait disposer le syndic requérant au nom de la masse, recours pour lequel tous les droits du syndic sont réservés par le présent jugement. »

Le juge Barakett semble donc voir dans l'octroi de dommages exemplaires une limite au pouvoir de réparation qu'il n'était pas disposé à franchir.

On peut effectivement se demander si un tribunal de faillite aurait compétence pour octroyer des dommages exemplaires. Au Québec, on ne peut réclamer de dommages exemplaires que si la loi le prévoit spécifiquement (cf. article 1621 C.c.Q.). L'exemple le plus connu est l'article 49 de la *Charte des droits et libertés de la personne*¹⁵. À notre avis, il faudrait aussi déterminer si une telle réclamation pour atteinte à un droit protégé par la Charte constitue un bien du failli au sens de l'article 67 LFI sur lequel le syndic peut prétendre exercer un droit.

3. *La compétence exclusive d'un autre tribunal*

Nous avons vu qu'en vertu de l'article 72 LFI, le syndic est autorisé à se prévaloir de tous les droits et recours prévus par les autres lois que la

¹⁴ J.E. 2002-1816 (C.S.); appel rejeté sur requête 200-09-004182-025 (AZ-03019644).

¹⁵ L.R.Q., c. C-12.

LFI. Or, lorsqu'une telle loi qui confère un recours au failli dont le syndic veut se prévaloir prévoit également la compétence exclusive d'un autre tribunal pour entendre l'affaire, il est généralement reconnu que le syndic est lié par cette disposition.

Il nous semble logique que le syndic qui désire se prévaloir d'un recours prévu par le droit provincial doive intenter ce recours à l'endroit désigné par cette loi pour le faire, en l'absence d'une disposition contraire dans la LFI.

Ainsi, en matière fiscale, le syndic devra s'adresser à la Cour canadienne de l'impôt (ou à la Cour du Québec selon la loi provinciale) pour contester un avis de cotisation¹⁶.

Il pourrait en être différemment si c'est un contrat plutôt que la loi qui confère compétence exclusive à un autre tribunal. Ainsi, la Cour supérieure¹⁷ a décidé récemment qu'une clause compromissoire conférant compétence exclusive à un arbitre dans un contrat souscrit par le syndic ne suffit pas pour retirer compétence à la Cour de faillite pour entendre un litige concernant ce contrat. Le juge Rolland a notamment fondé sa décision sur l'affaire *Azco*, en soulignant que le contrat se rapportait à des biens de la débitrice, soit la perception de crédits d'impôts. Une décision similaire fut rendue par le juge Chaput dans l'affaire *Peachtree Network inc. (proposition de)*¹⁸.

Ces deux décisions se fondent sur l'arrêt *Azco* et elles font appel au principe voulant que la compétence *ratione materiae* est d'ordre public absolu. Ainsi, si les litiges en question relèvent réellement de la compétence exclusive de la Cour de faillite, les parties ne pourraient par contrat convenir d'attribuer cette compétence à un autre tribunal. L'exercice de qualification du recours revêt cependant une grande importance et il faut s'abstenir à notre avis de donner une interprétation trop large à ce qui peut constituer un litige en « matière de faillite ». Si on qualifie automatiquement tout litige contractuel impliquant le syndic comme étant une « matière de faillite », on risque de transformer artificiellement en affaires de faillite des sujets qui relèvent strictement du droit civil, sous prétexte qu'un des acteurs du litige a un statut particulier qui lui est conféré par une loi fédérale. Nous ne croyons pas que l'administration efficace des faillites au Canada ne nécessite ni ne justifie

¹⁶ Voir *Industries Davie inc. (Proposition de)* REJB 2000-15884 (C.A.), demande d'autorisation à la Cour suprême rejetée (200-09-14) n° 27799; *Re Norris* (1989), 75 C.B.R. 97 (Ont. C.A.); *Raymond Chabot inc. c. R.*, J.E. 95-1421 (C.S.); appel rejeté (C.A. 1996-06-04), 500-09-001152-958; *Re Gestion Manoir St-Sauveur inc.*, J.E. 93-657 (C.S.). Voir cependant *Millette (Faillite de)* REJB 1998-08201 (C.S.).

¹⁷ *Experts en traitement de l'information (E.T.I.) Montréal inc. (faillite de)*, REJB 2004-55228 (C.S.); en appel (C.A. 2004-04-23) 500-09-014340-046.

¹⁸ REJB 2002-33077 (C.S.).

un empiètement aussi radical sur les compétences législatives des provinces en matière de droit civil.

II. La compétence territoriale (*ratione personae*)

Avant d'aborder les règles de compétence territoriale particulières à la Cour de faillite, il convient de rappeler l'essentiel des règles générales reconnues en droit civil à ce sujet.

A. Règles générales en droit civil

Au Québec et ailleurs au Canada, les règles de compétence territoriale varient généralement selon que le recours intenté est une action personnelle (*in personam*), une action réelle (*in rem*) ou une action mixte¹⁹.

La règle générale bien établie au Québec en matière de juridiction veut que le tribunal compétent pour entendre une action personnelle est celui du domicile du défendeur, à moins qu'une exception expressément prévue par la loi ne soit alléguée et prouvée par le demandeur. Suivant une jurisprudence constante en matière civile, le demandeur doit alléguer dans son action les faits justifiant l'application d'une exception à cette règle générale et il doit, lorsque les faits sont contestés, prouver lors de l'audition de l'exception déclinatoire tous les éléments justifiant la compétence du tribunal saisi du recours²⁰.

Cette règle séculaire, d'ailleurs reprise à l'article 3134 C.c.Q., remonte jusqu'au droit romain et la maxime latine *actor sequitur forum rei*, qui signifie « le demandeur suit le tribunal du défendeur ». Le législateur a prévu plusieurs exceptions à cette règle générale aux articles 3148 et suivants.

Quant aux actions « réelles », i.e. visant la reconnaissance ou la protection d'un droit sur un bien, la règle générale reconnue au Canada par nos tribunaux prévoit que les tribunaux d'un pays ou d'une province n'ont pas compétence sur un litige concernant un bien qui n'est pas situé dans ce pays ou qui est situé dans une autre province²¹ :

¹⁹ Pour un rappel de la distinction entre ces trois types d'action, voir *Bern c. Bern*, [1995] R.D.J. 510 (C.A.), à la page 516.

²⁰ *Aetna Biscuits Co. Ltd. c. Boivin*, [1944] B.R. 54; *Trower and Sons, Limited c. Ripstein*, [1944] A.C. 254; *Pisapia Construction Inc. c. Gravel*, [1976] R.P. 347 (C.A.); *Baird c. Matol Botanical International Ltd.* [1994] R.D. J. 282 (C.A.); *DDH Aviation inc. c. Fox*, REJB 2002-32386 (C.A.); *Republic Bank Ltd. c. Firecash Ltd.*, REJB 2004-59992 (C.A.).

²¹ *Duke c. Andler*, [1932] R.C.S. 734; *Henderson c. The Bank of Hamilton*, [1894] 23 R.C.S. 716; *Grey c. Manitoba and North Western Railway Company of Canada*,

Au Québec, ce principe est codifié à l'article 3152 du *Code civil du Québec*.

Voyons maintenant quelles sont les règles en matière de faillite.

B. Règles particulières en matière de faillite

1. Réalisation des actifs situés dans d'autres provinces

Il semble définitivement acquis suite à l'arrêt *Azco Mining* que ces critères traditionnels de compétence territoriale n'ont pas d'application en matière de faillite, du moins en ce qui concerne les recours concernant des biens ou des défendeurs situés au Canada.

Selon la Cour suprême, le lieu de l'ouverture de la faillite est l'endroit approprié pour intenter tout recours en recouvrement de biens, sans égard au lieu où le défendeur ou le bien en litige est situé ailleurs au Canada. Les règles du *Code civil du Québec* n'ont alors aucune application.

Il semble évident à la lecture de l'arrêt *Azco Mining* que dès que la Cour de faillite a compétence *ratione materiae* sur l'objet du litige, elle a également compétence territoriale si le défendeur ou le bien en litige est situé n'importe où au Canada. Ainsi, dans *Azco Mining* alors que la défenderesse était située à Vancouver, de même que les actions et bons de souscription en litige, la Cour suprême a conclu que la Cour de faillite du district de Hull avait compétence territoriale au seul motif que la faillite y avait été ouverte.

On peut se demander suite à cet arrêt si la Cour de faillite du district de Hull n'aurait pas également compétence pour entendre un recours hypothécaire concernant un immeuble situé dans une autre province. Il semblerait que la réponse soit positive au plan de la compétence territoriale. Cependant, il pourrait être plaidé que les diverses conclusions recherchées dans le cadre d'un recours hypothécaire dépassent les limites du pouvoir de réparation de la Cour de faillite et que celle-ci n'a donc pas compétence *ratione materiae* pour entendre un tel recours.

2. Réalisation des actifs situés hors du pays

Il faut se demander si les principes établis par la Cour suprême dans *Azco* trouvent également application lorsqu'il s'agit d'un actif situé hors du pays. Ainsi, si le syndic d'une faillite ouverte à Hull peut poursuivre à cet endroit un défendeur domicilié en Colombie-Britannique, qu'en est-il d'un défendeur domicilié aux États-Unis par exemple?

Le syndic peut-il intenter au Québec un recours en recouvrement d'un bien situé dans un autre pays?

Dans *Azco*, la Cour note que la *Loi sur la faillite et l'insolvabilité* établit un régime national de règlements des demandes en matière de faillite. Il s'agit d'une loi fédérale qui concerne tout le pays et elle envisage le territoire à ce point de vue. Le tribunal du lieu d'ouverture de la faillite acquiert donc compétence sur tous les défendeurs domiciliés au Canada, peu importe la province où ils résident. Le Canada est donc un seul et même territoire aux fins de compétence des tribunaux de faillite et ce, peu importe la division en province²².

À notre avis, ces considérations ne peuvent justifier nos tribunaux de s'attribuer une compétence sur les défendeurs et les biens situés à l'extérieur du pays. Il faut donc trouver ailleurs la réponse à ces questions.

Aucune disposition de la LFI ne prévoit la résolution des conflits de juridiction lorsque le syndic désire intenter une poursuite contre un défendeur domicilié à l'extérieur du Canada ou pour recouvrer un bien situé hors du pays. Peut-on alors recourir de façon supplétive au droit provincial?

Un principe bien établi au Canada veut que les lois de procédures provinciales s'appliquent de manière supplétive, en cas de silence de la loi fédérale, aux matières relevant de la compétence législative du fédéral²³.

C'est d'ailleurs ce que prévoit formellement l'article 3 des *Règles sur la faillite et l'insolvabilité*²⁴, (« RFI »):

« 3. Dans les cas non prévus par la Loi ou les présentes règles, les tribunaux appliquent, dans les limites de leur compétence respective, leur procédure ordinaire dans la mesure où elle est compatible avec la Loi et les présentes règles. »

Dans *Azco Mining*, la Cour suprême a décidé que les règles du *Code civil du Québec* ne pouvaient s'appliquer parce que l'article 3 RFI ne permettait de recourir au droit provincial que dans « les cas non prévus par la Loi ». Or, le transfert d'une procédure d'une province à une autre étant déjà formellement prévu à l'article 187 (7) LFI, on ne peut selon la Cour faire appel aux dispositions particulières du C.c.Q.

Or, il nous semble que la situation est fort différente s'il s'agit d'un défendeur domicilié hors du Canada ou d'un bien situé hors du Canada. Il

[1897] A.C. 254; *Catania c. Giannattasio*, (1999) 174 D.L.R. (4th) 170 (Ont. C.A.); *Tezcan c. Tezcan*, (1987) 46 D.L.R. (4th) 176 (B.C.C.A.); ce principe est incorporé dans les règles de pratique de plusieurs provinces.

²² Cf. paragraphe 25 et s.; la Cour suprême n'a pas retenu l'argument voulant que l'article 12 LFI reconnaît pourtant la division du pays en provinces, chacune d'elle constituant un district distinct.

²³ Voir *Kelvin Energy Ltd. c. Lee*, [1992] 3 R.C.S. 235.

²⁴ C.R.C. [1978] c. 368.

s'agit en effet alors de déterminer la compétence territoriale sur des étrangers et il s'agit avant tout d'une question de droit international privé.

La Cour d'appel dans *Azco Mining*²⁵ allait plus loin que la Cour suprême et affirmait que l'article 3 *RFI* ne permettrait pas d'appliquer les règles de droit international privé québécois puisque cet article traiterait « de règles procédurales et non de règles de droit substantif délimitant la compétence des tribunaux » (paragraphe 43 du jugement).

Avec égards, il nous semble d'une part que cette affirmation à l'effet que les règles de compétence territoriale relèvent du droit substantif est loin de faire l'unanimité. En effet, plusieurs décisions et textes de doctrine assimilent plutôt ces règles de compétence à des règles de procédure²⁶. C'est apparemment la qualification retenue en *common law*²⁷.

D'autre part, même si on accepte pour fin de discussion que les règles de compétence territoriale sont de droit substantif, l'article 72 *LFI* permettrait alors aussi de référer au droit provincial:

« 72. (1) [Application d'autres lois positives] La présente loi n'a pas pour effet d'abroger ou de remplacer les dispositions de droit substantif d'une autre loi ou règle de droit concernant la propriété et les droits civils, non incompatibles avec la présente loi (...) »

Ainsi, que ce soit par le biais de l'article 3 *RFI* ou de l'article 72 *LFI*, les règles de compétence territoriale prévues par le *Code civil du Québec* ne sont pas abrogées par la *LFI* et elles pourraient être appliquées, pourvu qu'elles ne soient pas incompatibles avec la *LFI*.

²⁵ *Re Eagle River International Ltd.*, [2000] R.J.Q. 392 (C.A.), confirmant [1999] R.J.Q. 1497 (C.S.).

²⁶ *Morrissette c. Entreprises de systèmes Fujitsu du Canada Inc.*, [1994] R.J.Q. 976 (C.S.), requête pour permission d'appeler rejetée (C.A. 1994-05-06) 500-09-000631-945; *Banque Toronto-Dominion c. Cloutier*, [1994] R.J.Q. 386 (C.S.); *Simcoe & Erie General Insurance Company c. Arthur Andersen Inc.*, [1995] R.J.Q. 2222 (C.S.); Pierre-André Côté et Daniel Jutras. « Le droit transitoire relatif à la réforme du Code civil », dans Barreau du Québec et Chambre des notaires du Québec. *La réforme du code civil: priorités et hypothèques, preuve et prescription, publicité des droits, droit international privé, dispositions transitoires*. Tome 3. Sainte-Foy: P.U.L., 1993, pp. 1022-1025; voir également *Lamborghini (Canada) Inc. c. Automobili Lamborghini S.P.A.*, [1997] R.J.Q. 58 (C.A.); Odette Jobin-Laberge, « L'effet immédiat de la loi en matière de preuve et procédure : quelle est l'intention du législateur? », (1995) 55 *R. du B.* 3; contra: les auteurs Goldstein et Groffier les qualifient de règles de droit substantif : Gérald Goldstein et Ethel Groffier, *Droit international privé : théorie générale*. Tome 1. Cowansville : Y. Blais, 1998, pages 187-194.

²⁷ Castel, J.-G., *Canadian Conflicts of Law*, 4th Ed. (Toronto : Butterworths, 1997), page 202.

Y a-t-il incompatibilité entre les règles de compétence territoriale prévues au *Code civil du Québec* et la LFI?

Puisque aucune disposition de la LFI ne prévoit l'endroit où doivent être intentés les recours du syndic contre un défendeur ou un bien situé à l'extérieur du pays, il nous semble que ces règles ne sont pas incompatibles mais bien complémentaires. Vu le silence de la LFI²⁸, il nous semble logique de recourir alors au droit provincial qui prévoit un système complet de résolution des conflits de juridiction.

À notre avis, le syndic québécois qui désire poursuivre un étranger ou recouvrer un bien situé hors Canada doit alors suivre les règles du *Code civil du Québec* pour établir la compétence territoriale du tribunal de faillite contre le défendeur étranger, soit les articles 3134 et ss. et principalement les articles 3148 et 3152 C.c.Q.²⁹

S'il s'agit d'une action réelle, le syndic ne pourra intenter son recours au Québec puisque l'article 3152 C.c.Q. exige que le bien y soit situé. S'il s'agit d'une action personnelle à caractère patrimonial, le syndic devra démontrer qu'il satisfait à l'un ou l'autre des critères posés par les articles 3148 à 3150 C.c.Q.

Les syndics des autres provinces devront également s'en remettre au droit provincial en vigueur au lieu d'ouverture de la faillite et probablement au critère du « lien réel et substantiel » élaboré par la jurisprudence en matière civile dans la foulée de l'arrêt *Morguard*³⁰.

Ceci implique évidemment que s'il n'est pas capable d'établir la compétence territoriale du tribunal canadien, le syndic devra aller intenter des poursuites à l'étranger pour réaliser les actifs qui y sont situés. Or, ce pouvoir est d'ailleurs expressément prévu à l'article 17(2) LFI :

« 17. (...)

(2) **[Pouvoir d'agir partout]** Afin d'obtenir la possession des biens du failli et d'en réaliser la valeur, un syndic a le pouvoir d'agir n'importe où comme syndic. » (nos soulignés)

²⁸ L'article 268(3) LFI prévoit la possibilité de limiter les pouvoirs du syndic aux biens du débiteur situés au Canada et aux biens situés à l'étranger que le syndic est apte à administrer mais il ne prévoit pas de règle de compétence territoriale.

²⁹ Voir Springman, M.A. et al, *Fraudulent Conveyances and Preferences*, Ed. Carswell, 1994, page 11-2 où l'auteur de *common law* Eric Gertner exprime une opinion similaire.

³⁰ *Morguard Investments Ltd. c. De Savoye*, [1990] 3 R.C.S. 1077; *Hunt c. T&N PLC*, [1993] 4 R.C.S. 289; *Beals c. Saldanha*, [2003] 3 R.C.S. 416.

3. Les clauses d'élection de for en matière de faillite

Le syndic qui fonde un recours sur un ou des contrats auxquels la débitrice était partie n'a généralement pas plus de droit que cette débitrice et doit vivre avec les mêmes clauses contractuelles³¹.

Néanmoins, dans *Azco*, la Cour suprême énonce qu'en vertu de considérations « d'intérêt public », même une clause d'élection de for parfaite ne serait pas nécessairement opposable au syndic. Selon le juge Binnie, « la clause d'élection de for constituerait un facteur important pour l'application du paragraphe 187(7), mais il ne serait pas déterminant dans le contexte des principes d'intérêt public exprimés dans la loi »³². Cependant, ayant décidé qu'il n'y avait pas de clause d'élection de for valide en l'espèce, il s'abstient d'aller plus loin et écrit :

« Vu ma conclusion que l'appelante ne bénéficie pas d'une clause d'élection de for en l'espèce, il n'y a pas lieu que j'entreprenne l'examen de la question de savoir s'il y a ici conflit entre le choix privé et l'intérêt public et, le cas échéant, quel poids doit être accordé à l'élection de for en regard des facteurs d'intérêt public énoncés dans *Amchem*, précité, dans le cadre du par. 187(7) de la Loi .»

Cet argument fondé sur l'ordre public avait été retenu par la Cour supérieure et la Cour d'appel. Il est certainement innovateur. En effet, la Cour suprême avait déjà reconnu que seuls les problèmes de compétence *ratione materiae* relèvent de l'ordre public alors que la question de compétence *ratione personae* ne concerne pas l'ordre public et peut faire l'objet d'une renonciation de la part d'une partie³³.

Même si l'opinion du juge Binnie laisse une porte ouverte à l'argumentation, celle du juge en chef du Québec Michel Robert dans la décision de la Cour d'appel sera probablement suivie par nos tribunaux, à tout le moins dans un contexte canadien, i.e. lorsque le for désigné est une autre province canadienne³⁴.

En effet, il ne faut pas perdre de vue que dans *Azco Mining*, *Azco* demandait le transfert d'un litige d'une province à l'autre, soit de Hull,

³¹ *Flintoft c. Royal Bank of Canada*, [1964] R.C.S. 631, en page 634; *Re Giffen* [1998] 1 R.C.S. 91; *Lefebvre (syndic de)*, 2004 CSC 63; *Ouellet (syndic de)*, 2004 CSC 64; *In re O.T.E.A. Inc.: Banque Royale du Canada c. Béliveau*, [1976] C.A. 539, en page 541.

³² *Azco*, *op. cit.*, par. 69.

³³ *Alimport c. Victoria Transport*, [1977] 2 R.C.S. 858, p. 867868.

³⁴ Les tenants de la thèse contraire pourront invoquer les arrêts récents *Lefebvre (syndic de)*, 2004 CSC 63 et *Ouellet (syndic de)*, 2004 CSC 64, où la Cour a réaffirmé avec vigueur le principe voulant qu'un syndic n'a généralement pas plus de droit que le failli.

Québec à Vancouver, Colombie-Britannique. D'autres considérations entreraient en jeu s'il s'agissait d'un litige contre un étranger qui invoque une clause donnant compétence aux tribunaux de son pays, soient les règles de droit international privé usuelles ainsi que les principes de la courtoisie internationale³⁵. Le juge Binnie a laissé cette question ouverte.

Cette qualification d'ordre public soulève déjà de nouvelles questions comme l'illustre deux jugements récents de la Cour supérieure du Québec.

Dans les affaires *Peachtree Network Inc. (proposition de)*³⁶ et *E.T.I.*³⁷, la Cour supérieure a refusé de renvoyer à l'arbitrage des litiges concernant l'administration de la faillite.

Dans l'affaire *E.T.I.*, la Cour a rejeté un moyen déclinatoire demandant de déférer à l'arbitrage un litige concernant un contrat intervenu entre le syndic et M. Kustec, en vertu duquel M. Kustec devait récupérer des crédits d'impôts à la recherche dus à la débitrice.

Comme nous l'avons vu précédemment, ces décisions appliquent le principe voulant que la compétence d'attribution est d'ordre public et qu'elle ne peut faire l'objet d'une convention contraire. Ainsi, on ne pourrait référer une requête en faillite à l'arbitrage. Cependant, il est nécessaire pour que ce raisonnement tienne que le litige soit réellement une « affaire de faillite ». Tous les litiges contractuels ne deviennent pas des affaires de faillite sous prétexte qu'un des contractants a fait faillite et que le syndic exerce ses droits.

Les principes de l'arrêt *Azco* peuvent-ils justifier nos tribunaux de faillite de s'attribuer compétence sur des litiges purement contractuels, si le contrat contient une clause d'élection de for attribuant compétence exclusive à un tribunal étranger?

Cette question en soulève une autre qui est fondamentale: est-ce que les considérations d'intérêt public identifiées par la Cour suprême dans *Azco* sont d'ordre public absolu ou relatif?

La distinction est importante puisque le bénéficiaire de la protection d'une règle d'ordre public relatif a le privilège de pouvoir y renoncer³⁸.

³⁵ *Morguard Investments Ltd. c. De Savoye*, [1990] 3 R.C.S. 1077; *Amchem Products Inc. c. Worker's Compensation Board de la Colombie-Britannique*, [1993] 1 R.C.S. 897; *Hunt c. T&N PLC*, [1993] 4 R.C.S. 289; *Beals c. Saldanha*, [2003] 3 R.C.S. 416.

³⁶ [2002] R.J.Q. 1938 (C.S.), désistement d'appel.

³⁷ *Experts en traitement de l'information (E.T.I.) Montréal inc. (faillite de)*, *supra*, note 17.

³⁸ Pour une étude des notions d'ordre public relatif et absolu, voir Jean Pineau et Serge Gaudet, *Théorie des obligations*, 4^e éd., Montréal, Thémis, 2001, no 167, p. 318-320 et Jean-Louis Baudouin et Pierre-Gabriel Jobin, *Les obligations*, 5^e éd.,

On peut certainement plaider que ces règles d'ordre public sont établies en vue de la saine administration des faillites et que le syndic, à titre de représentant des créanciers, est apte à prendre les décisions qu'il juge utiles à cette bonne administration, incluant une demande de renvoi devant un tribunal étranger si cela paraît dans le meilleur intérêt de l'administration de la faillite.

Selon cette thèse, les considérations d'intérêt public mentionnées dans l'arrêt *Azco* seraient d'ordre public relatif et le syndic aurait droit d'y renoncer à titre de représentant de la masse des créanciers.

On peut imaginer des situations où un tel renvoi serait dans l'intérêt de l'administration de la faillite : par exemple, si un litige est déjà en cours devant un tribunal étranger au moment de la faillite et qu'il coûterait plus cher de refaire le débat devant le tribunal de faillite au Canada.

D'autre part, le juge Binnie, quoiqu'en *obiter*, mentionne bien qu'une clause d'élection de for « constituerait un facteur important pour l'application du paragraphe 187(7), mais il ne serait pas déterminant dans le contexte des principes d'intérêt public exprimés dans la loi ».

Ce dernier commentaire nous semble indiquer que les principes d'intérêt public en question ne seraient pas d'ordre public absolu mais bien relatif. Le syndic pourrait donc y renoncer pour le bénéfice de la masse.

À ce titre, la conclusion du tribunal dans l'affaire *E.T.I.* peut sembler à première vue discutable puisqu'il s'agissait d'une clause compromissoire à laquelle le syndic avait consenti, contrairement à l'affaire *Azco* où la clause d'élection de for (jugée imparfaite) avait été consentie par la débitrice avant la faillite. Or, le tribunal a déterminé qu'il s'agissait d'un litige relatif à l'administration d'un bien de la débitrice, relevant donc de la compétence exclusive du tribunal de faillite. Comme la compétence *ratione materiae* est d'ordre public et ne peut faire l'objet d'une renonciation, la décision d'écarter la clause compromissoire semble donc justifiée. Cependant, il en aurait été autrement en présence d'une clause relative à la compétence territoriale. Nous ne croyons pas que l'affaire *Azco* puisse permettre au syndic de renier un engagement qu'il a pris librement de soumettre un litige au tribunal de faillite d'un autre district ou province puisqu'il s'agirait alors strictement de compétence territoriale.

4. *Les tribunaux de faillite et la règle du forum non conveniens*

La Cour suprême a décidé que l'article 3135 C.c.Q. et la règle du *forum non conveniens* ne trouvaient pas application lorsqu'un défendeur demande le renvoi d'une procédure devant les tribunaux d'une autre province puisque l'article 187(7) LFI prévoit formellement les conditions

d'un tel transfert et qu'on ne saurait donc avoir recours au droit supplétif provincial.

En effet, l'article 187(7) dispose que :

« 187(7) [**Renvoi dans une autre division**] Sur preuve satisfaisante que les affaires du failli peuvent être administrées d'une manière plus économique dans un autre district ou dans une autre division de faillite, ou pour un autre motif suffisant, le tribunal peut, par ordonnance, renvoyer des procédures, que prévoit la présente loi et qui sont pendantes devant lui, à un autre district ou à une autre division de faillite. »

À première vue, l'article 187(7) n'est pas très exigeant puisqu'il n'exige qu'un seul motif suffisant. Il semble en fait beaucoup moins exigeant que la règle du *forum non conveniens* qui exige de démontrer que le tribunal d'une autre juridiction est clairement mieux placé pour rendre justice.

Dans *Azco Mining*, la Cour suprême a considéré que le seul fait que les contrats en litige soient soumis aux lois de la Colombie-Britannique ne constituait pas un motif suffisant pour y transférer le recours entrepris au Québec par le syndic³⁹.

Il existe très peu de jurisprudence portant sur l'article 187(7) LFI. Même si la Cour suprême confirme que la règle du *forum non conveniens* ne s'applique pas en matière de faillite, cet article 187(7) est vague et il ne serait pas surprenant de voir les tribunaux de faillite s'inspirer des critères développés sous la règle du *forum non conveniens* pour l'interpréter, tout en les adaptant pour tenir compte des objectifs de la LFI.

III. Conclusion

Quant à la compétence *ratione materiae* de la Cour de faillite, nous croyons pouvoir tirer les conclusions suivantes :

- la Cour de faillite a compétence pour entendre un recours concernant un bien faisant partie de l'actif de la faillite;
- de façon accessoire, un tel recours pourra comporter des réclamations en dommages intérêts (*Arctic Gardens*) ou une ordonnance par laquelle une somme d'argent serait substituée au bien revendiqué (*Azco Mining*);

Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1998, p. 160.

³⁹ Dans deux cas particuliers, la Cour de faillite avait considéré ce motif comme suffisant : *Bourque Consumer Electronics (Syndic de)*, J.E. 91-1040 (C.S.) , *Re Fairweathers Ltd.*, (1921) 67 D.L.R. 63 (S.C.).

- la question de savoir si un recours en dommages intérêts peut être intenté en Cour de faillite sans autre conclusion est toujours controversée (*Azco Mining; Arctic Gardens; Excavations Sanoduc*);
- la Cour de faillite a également compétence pour entendre des recours contre ceux qui prétendent être créanciers dans la faillite ou qui prétendent à des droits sur un bien de l'actif (*Azco Mining; Arctic Gardens*), mais non contre des tiers qui ne prétendent à aucun droit dans la faillite (*G. Beaudet*);
- les limites du pouvoir de réparation dont dispose la Cour de faillite sont encore floues;

Quant à la compétence territoriale, nous tirons les conclusions générales suivantes :

- lorsque la Cour de faillite a compétence *ratione materiae* pour entendre un recours, elle a automatiquement compétence territoriale pour ce faire s'il s'agit d'un défendeur résidant au Canada ou d'un bien situé au Canada (*Azco Mining*);
- l'élargissement de la compétence *ratione materiae* de la Cour de faillite a amené de nouvelles questions concernant sa compétence territoriale, lesquelles sont loin d'être résolues;
- parmi ces questions, on peut se demander si le syndic a le fardeau d'établir la compétence territoriale contre un défendeur ou un bien situé à l'extérieur du pays en fonction des règles de droit international privé établies par le droit provincial;
- les clauses d'élection de for sont probablement inopposables au syndic, quoique cette question n'est pas définitivement tranchée, notamment quant aux défendeurs domiciliés hors du Canada;
- la règle du *forum non conveniens* n'a pas d'application en matière de faillite puisque l'article 187(7) LFI contient sa propre règle de renvoi à cet égard.