

COUR SUPÉRIEURE

CANADA
PROVINCE DE QUÉBEC
DISTRICT DE QUÉBEC

N° : 200-11-024881-180

DATE : 27 février 2020

SOUS LA PRÉSIDENTE DE L'HONORABLE MARIE-PAULE GAGNON, J.C.S.

DANS L'AFFAIRE DE LA FAILLITE DE :

STATION TOURISTIQUE MASSIF DU SUD (1993) INC.

Débitrice-intimée

c.

9367-3085 QUÉBEC INC.

Créancière-requérante

et

LEMIEUX NOLET SYNDICS

Syndic de faillite

JUGEMENT

sur demande d'ordonnance de faillite

L'APERÇU

[1] 9367-3085 Québec inc. (9367) est propriétaire du terrain où est opérée la station de ski Le Massif du Sud. Elle demande qu'une ordonnance de mise en faillite soit rendue à l'encontre de Station touristique Massif du Sud (1993) inc. (STMS), laquelle

bénéficie d'un bail emphytéotique sur ce terrain. 9367 requiert que Lemieux Nolet soit nommée à titre de syndic à la faillite de STMS.

[2] D'une part, 9367 invoque avoir une créance de 300 000 \$, en sus des taxes applicables et des intérêts, quant à la redevance annuelle additionnelle payable par STMS aux termes du bail emphytéotique¹, et ce pour les années 2016, 2018 et 2019. Elle ajoute avoir aussi une créance de 30 000 \$, plus les taxes applicables, pour l'utilisation par STMS de ses terrains à des fins commerciales pour des sentiers de raquette, moyennant rétribution, le tout en contravention d'une ordonnance de la Cour².

[3] 9367 fait valoir d'autre part que STMS a fait défaut de faire honneur à ses obligations au fur et à mesure de leurs échéances. Elle allègue une réclamation en dommages-intérêts d'Artson Québec, Éric Roberge et Steeve Lapointe pour utilisation sans droit de photos, de même que les défauts de STMS envers son créancier hypothécaire Placement Sylvain Gilbert inc. et les sommes dues à ses avocats et à l'un de ses actionnaires ultimes, Alain Contant. Aux termes de sa demande re-modifiée du 9 octobre 2019, 9367 précise finalement la commission d'un acte de faillite par STMS, puisque la saisie de ses immeubles en 2017 pour taxes foncières impayées aurait prévalu au-delà de cinq jours avant la date fixée pour la vente.

[4] Finalement, 9367 soutient que STMS est insolvable en ce que ses actifs ne suffisent pas à payer ses passifs.

[5] STMS conteste vigoureusement cette demande d'ordonnance de faillite. Elle plaide ne devoir aucune somme à 9367, que ce soit pour la redevance annuelle additionnelle ou l'utilisation commerciale alléguée de ses sentiers. Elle ajoute que si tant est que 9367 soit une créancière de STMS, elle est une créancière garantie et devait donc préalablement à sa demande pour ordonnance de faillite évaluer sa garantie et, dans le cas où la valeur de la garantie était égale ou supérieure à sa créance, renoncer à celle-ci pour une somme de 1 000 \$.

[6] 9367 soutient au surplus que la sentence arbitrale rendue entre les parties en date du 26 octobre 2018 fait autorité de la chose jugée quant à la redevance annuelle additionnelle, ou minimalement quant à sa méthode de calcul, et quant à la réclamation de 9367 relative aux sentiers de raquette.

[7] STMS indique n'avoir pas cessé de faire honneur à ses obligations au fur et à mesure de leurs échéances et ne pas être insolvable. Elle soulève aussi l'argument de l'autorité de la chose jugée de la sentence arbitrale à l'encontre de la réclamation d'Artson Québec, Éric Roberge et Steeve Lapointe et de l'allégation d'insolvabilité de STMS par 9367.

¹ Pièce P-2.

² Jugement de la juge Alicia Soldevila du 14 décembre 2016 dans le dossier 200-17-019045-137 (2016 QCCS 6206).

[8] Le Tribunal devra donc répondre aux questions en litige suivantes :

1. 9367 détient-elle une créance liquide et exigible d'au moins 1 000 \$ à l'encontre de STMS? Cette créance est-elle valablement contestée par STMS et, le cas échéant, peut-elle être invoquée au soutien de la demande d'ordonnance de faillite?
 - Créance alléguée pour la redevance annuelle additionnelle prévue aux termes du bail emphytéotique pour les années 2016, 2018 et 2019 (y a-t-il chose jugée quant à la redevance de 2016 et quant à la méthode de calcul?);
 - Créance alléguée pour l'utilisation par STMS des terrains de 9367 à des fins commerciales pour des sentiers de raquette (y a-t-il chose jugée?).
2. 9367 est-elle une créancière garantie? Le cas échéant, devait-elle, préalablement à la demande d'ordonnance de faillite, évaluer sa garantie et, si la valeur de la garantie était égale ou supérieure à la créance, devait-elle renoncer à sa garantie jusqu'à concurrence de 1 000 \$?
3. STMS a-t-elle commis un acte de faillite dans les six mois précédant le dépôt de sa demande d'ordonnance de faillite? A-t-elle fait défaut de faire honneur à ses obligations au fur et à mesure de leurs échéances? L'absence de mise en échec de la saisie pour taxes municipales impayées cinq jours avant la vente peut-elle être prise en compte?
 - STMS a-t-elle fait défaut de payer une somme due à Artson Québec, Éric Roberge et Steeve Lapointe?
 - STMS a-t-elle fait défaut de payer une somme due à Bernier Beaudry inc.?
 - STMS a-t-elle fait défaut de payer une somme due à Alain Contant?
 - STMS a-t-elle fait défaut de payer une somme due à Placement Sylvain Gilbert inc.?
4. Les actifs de STMS sont-ils suffisants pour acquitter entièrement son passif, STMS est-elle insolvable?
5. Est-il opportun d'accueillir la demande en faillite? Est-elle introduite pour un motif étranger à la Loi?

[9] Le Tribunal est d'avis que la demande d'ordonnance de faillite doit être rejetée, voici pourquoi.

LE CONTEXTE

[10] STMS est aux droits de Station touristique Massif du Sud inc.³, elle-même aux droits de la Coopérative la Station touristique Massif du Sud⁴, aux termes d'un bail emphytéotique et d'un bail rectifié intervenus les 15 juin et 29 décembre 1989 avec la Corporation d'Aménagement et de Développement du Massif du Sud (CADMS), organisme sans but lucratif⁵.

[11] Le bail emphytéotique a été conclu alors que les parties envisageaient l'aménagement et la construction d'une station de ski alpin et son exploitation pour la durée du bail de 99 ans.

[12] La station de ski et les activités connexes sont maintenant opérées par la filiale de STMS, 9169-2087 Québec inc. (la Filiale).

[13] Le 6 novembre 2017, 9367 acquiert les droits du nu-propriétaire, la CADMS⁶.

[14] Dès le 14 novembre 2017, un avis de défaut est transmis par 9367 à STMS aux termes duquel elle allègue notamment : i) le non-paiement en 2015, 2016 et 2017 de la redevance additionnelle payable par STMS à 9367 aux termes du bail emphytéotique et ii) son insolvabilité⁷. Un avis de défaut additionnel est transmis en date du 16 novembre 2017 en lien avec un avis d'infraction de la MRC de Bellechasse relatif à l'obstruction d'un cours d'eau⁸. Le 18 décembre 2017, estimant que les défauts n'ont pas été remédiés par STMS, 9367 transmet un avis de terminaison de ce bail emphytéotique⁹.

[15] Le 8 janvier 2018, 9367 introduit contre STMS un recours en expulsion et demande intérimaire en expulsion devant la Cour supérieure¹⁰. Le 1^{er} mars 2018, ce recours est suspendu par le juge Robert Legris, jusqu'à décision arbitrale sur la résiliation du bail emphytéotique¹¹.

[16] Le 28 mars 2018, un nouvel avis de défaut est transmis par 9367 à STMS aux termes duquel on allègue notamment la commercialisation par STMS de sentiers de raquette qui empièteraient sur la propriété de 9367¹².

³ Pièce D-1.

⁴ Cession en faveur de Station touristique Massif du Sud inc. le 23 décembre 1989, publiée au Registre foncier sous le numéro 160 380; article 1, page 8 de la pièce D-1.

⁵ Pièces P-2 et P-3.

⁶ Pièce P-1.

⁷ Pièce P-6.

⁸ *Idem*.

⁹ Pièce P-8.

¹⁰ Pièce P-10.

¹¹ Pièce D-2.

¹² Pièce P-12.

[17] Le 9 avril 2018, 9367 transmet à STMS un avis d'arbitrage aux termes duquel les éléments contenus aux différents avis de défaut sont repris, dont notamment les allégations de défaut d'avoir payé la redevance annuelle additionnelle des années 2015, 2016 et 2017 et l'insolvabilité de STMS¹³.

[18] Le 27 avril 2018, avant que le sort de l'arbitrage ne soit connu, 9367 introduit une demande pour ordonnance de faillite à l'encontre de STMS.

[19] Le 15 juin 2018, la demande pour ordonnance de faillite est modifiée afin d'ajouter une allégation quant à l'inscription d'un préavis d'exercice d'un droit hypothécaire de monsieur Alain Contant¹⁴.

[20] Cette demande pour ordonnance de faillite fait l'objet d'une demande en rejet de STMS. Le 2 août 2018, le juge Pierre C. Bellavance suspend plutôt la demande pour ordonnance de faillite, afin de permettre la tenue d'un arbitrage entre les parties relativement aux créances litigieuses alléguées aux termes de la demande.

[21] Le 26 octobre 2018, Me Richard Laflamme rend sa décision arbitrale¹⁵. Il conclut qu'une somme totale de 31 871 \$ est due par STMS à 9367 pour la redevance additionnelle des années 2015 et 2017 (respectivement 27 913,30 \$ et 3 957,70 \$), en sus des taxes applicables, des intérêts et de l'indemnité additionnelle¹⁶. Il indique ne pas être en mesure de statuer sur la redevance additionnelle de 2016, faute de certaines informations pertinentes, et précise que 9367 pourra exercer ses droits et recours pour l'année 2016¹⁷. Il juge finalement que les défauts de STMS ne justifient pas la résiliation ou la terminaison du bail¹⁸ et que STMS n'est pas insolvable¹⁹.

[22] Le 16 janvier 2019, 9367 transmet à STMS une facture de 30 000 \$, plus les taxes applicables, en lien avec l'exploitation de sentiers de raquette qui empièteraient sur ses terrains²⁰. Le 16 février 2019, 9367 transmet une mise en demeure à STMS pour l'obtention du paiement de cette facture²¹.

[23] Le 8 mars 2019, la sentence arbitrale est homologuée par le juge Claude Bouchard, de consentement²². Une demande en rétractation de la sentence arbitrale avait préalablement été déposée par 9367, laquelle demande avait été rejetée²³. Une

¹³ Pièce P-11.

¹⁴ Paragraphe 46.1 de la demande modifiée.

¹⁵ Pièce P-20.

¹⁶ Paragraphes 229, 310, 311 et 333 de la sentence arbitrale, pièce P-20.

¹⁷ Paragraphes 230 et 316 de la sentence arbitrale, pièce P-20.

¹⁸ Paragraphes 295 et suivants de la sentence arbitrale, pièce P-20.

¹⁹ Paragraphe 162 de la sentence arbitrale, pièce P-20.

²⁰ Pièce P-24.

²¹ Pièce P-25.

²² Pièce P-21.

²³ Pièce D-10.

demande en annulation de la sentence arbitrale avait aussi été déposée par 9367, qui s'en est finalement désistée²⁴.

[24] Le 27 mars 2019, 9367 accuse réception du paiement des sommes payables par STMS aux termes de la sentence arbitrale²⁵.

[25] À cette même date, la demande pour ordonnance de faillite est à nouveau modifiée, afin d'ajouter diverses allégations factuelles quant à la sentence arbitrale et son homologation et quant aux défauts subséquents à la sentence arbitrale²⁶. On y précise aussi qu'il est dû à Artson Québec la somme de 243 750 \$.

[26] Le 8 mai 2019, la juge Catherine La Rosa rejette la demande en rejet de la demande pour ordonnance de faillite de STMS, indiquant qu'aux termes de l'instance en faillite la cause d'action est plus large qu'aux termes de la sentence arbitrale.

[27] Le 9 octobre 2019, la demande pour ordonnance de faillite est modifiée pour la troisième fois, afin d'y préciser les actes de faillite à savoir : i) que les redevances annuelles impayées sont celles des années financières 2016, 2018 et 2019 et ii) que STMS a permis qu'une saisie de ses biens soit restée non réglée cinq jours avant la date fixée pour la vente prévue pour le 31 octobre 2017²⁷.

OBJECTIONS DIVERSES

[28] Dès le début de l'instruction, STMS s'est objectée à la dernière modification de la demande pour ordonnance de faillite et au dépôt de nombreuses pièces, principalement en raison de leur production tardive (pièces P-29 à P-81). À sa demande, ces objections ont toutefois été prises sous réserve par le Tribunal. 9367 s'est quant à elle objectée à la production de la pièce D-17, laquelle objection a aussi été prise sous réserve.

[29] Les pièces en demande ont finalement été valablement produites de consentement au cours de l'instruction, sauf quant aux pièces P-43, P-52, P-55, P-56, P-60, P-70, P-73 et P-74. 9367 n'a pas cependant maintenu sa demande de production quant à ces pièces résiduelles.

[30] Le Tribunal rend donc les décisions suivantes sur les objections qui subsistent : la modification à la demande d'ordonnance de faillite du 9 octobre 2019 et la production de la pièce D-17.

²⁴ Pièce D-10.

²⁵ Pièce D-19.

²⁶ Paragraphes 5.1 à 5.5, 6.1 et 44.1 à 44.8 de la demande re-modifiée.

²⁷ Paragraphe 52 de la demande re-modifiée.

[31] Le Tribunal est d'avis que la modification à la demande d'ordonnance de faillite du 9 octobre 2019 est tardive, mais qu'il n'en découle pas une demande entièrement nouvelle, sans rapport avec la demande initiale. Elle n'a pas pour effet de retarder le déroulement de l'instance. L'ajout d'un acte de faillite devra par ailleurs être pris en compte à la date de cette modification quant au délai dans lequel cet acte de faillite aurait été commis.

[32] Quant à la pièce D-17, le Tribunal rappelle la règle voulant que les témoins sont interrogés à l'audience²⁸. Il n'y a ici aucun motif justifiant de passer outre à cette règle et de permettre le dépôt d'une déclaration sous serment de Michel Allard. Le Tribunal ne peut priver 9367 de son droit le plus strict de contre-interroger un des représentants de STMS. STMS soumet que le dépôt de cette déclaration sous serment ne serait que pour faire preuve qu'elle a été déposée devant l'arbitre. Cet argument n'est pas davantage recevable, puisque cet exercice ne serait d'aucune utilité pour la détermination des questions en litige, d'autant plus que Michel Allard avait fait l'objet d'un contre-interrogatoire lors de l'arbitrage, dont le Tribunal ne bénéficie pas.

L'ANALYSE

[33] L'article 43 de la *Loi sur la faillite et l'insolvabilité* (LFI) prévoit les conditions de la demande de mise en faillite et circonscrit les pouvoirs du tribunal en cette matière. Les sous-paragraphes suivants sont pertinents à l'analyse en l'instance :

43. (1) **[Requête en faillite]** Sous réserve des autres dispositions du présent article, un ou plusieurs créanciers peuvent déposer au tribunal une requête en faillite contre un débiteur :

a) d'une part, si la ou les dettes envers le ou les créanciers requérants s'élèvent à mille dollars et si la requête en fait mention;

b) d'autre part, si le débiteur a commis un acte de faillite dans les six mois qui précèdent le dépôt de la requête et si celle-ci en fait mention.

(2) **[Cas où le créancier requérant est un créancier garanti]** Lorsque le créancier requérant est un créancier garanti, il doit, dans sa requête, ou déclarer qu'il consent à abandonner sa garantie au profit des créanciers dans le cas où une ordonnance de faillite est rendue contre le débiteur, ou fournir une estimation de la valeur de sa garantie; dans ce dernier cas, il peut être admis à titre de créancier requérant jusqu'à concurrence du solde de sa créance, déduction faite de la valeur ainsi estimée, comme s'il était un créancier non garanti.

(...)

²⁸ Article 279 du *Code de procédure civile*.

(6) [**Preuves des faits et de la signification**] À l'audition, le tribunal exige la preuve des faits allégués dans la requête et de la signification de celle-ci ; il peut, s'il juge la preuve satisfaisante, rendre une ordonnance de faillite.

(7) [**Rejet de la requête**] Lorsque le tribunal n'estime pas satisfaisante la preuve des faits allégués dans la requête, ou de la signification de celle-ci, ou si le débiteur lui a démontré à sa satisfaction qu'il est en état de payer ses dettes, ou si le tribunal juge que, pour tout autre cause suffisante, aucune ordonnance ne devrait être rendue, il doit rejeter la requête.

(...)

[Les soulignements sont ajoutés]

[34] Les actes de faillite sont définis à l'article 42 de la LFI :

42. (1) [**Actes de faillite**] un débiteur commet un acte de faillite en chacun des cas suivants :

a) si, au Canada ou à l'étranger, il fait une cession de ses biens à un syndic au profit de ses créanciers en général, que cette cession soit autorisée ou non par la présente loi;

b) si, au Canada ou à l'étranger, il donne, livre ou transfère frauduleusement ses biens ou une partie de ces derniers;

c) si, au Canada ou à l'étranger, il fait un transport ou transfert de ses biens, ou d'une partie de ces derniers, ou les grève d'une charge, et qu'une telle transaction serait nulle d'après la présente loi, comme entachée de préférence frauduleuse;

d) si, avec l'intention de frustrer ou de retarder ses créanciers, il quitte le Canada, ou étant parti du Canada, il reste à l'étranger, ou il quitte son logement ou s'absente d'autre manière;

e) s'il permet qu'une procédure d'exécution ou autre procédure contre lui, et en vertu de laquelle une partie de ses biens est saisie, imposée ou prise en exécution, reste non réglée cinq jours avant la date fixée par l'huissier-exécutant pour la vente de ces biens, ou durant les quinze jours suivant la saisie, imposition ou prise en exécution, ou si les biens ont été vendus par l'huissier-exécutant, ou si la procédure d'exécution ou autre procédure a été différée par ce dernier pendant quinze jours après demande par écrit du paiement sans saisie, imposition ou prises en exécution, ou règlement par paiement, ou si le bref est retourné portant la mention que l'huissier-exécutant ne peut trouver de biens à saisir, imposer ou prendre; cependant, lorsque la saisie des biens a donné lieu à des oppositions ou entreplaideries, le temps qui s'écoule entre la date à laquelle ces procédures ont été intentées et la date à laquelle il est définitivement statué sur ces procédures, ou à laquelle celles-ci sont définitivement réglées ou abandonnées, ne peut être compté dans le calcul de cette période de quinze jours;

f) si, à une assemblée de ses créanciers, il produit un bilan démontrant qu'il est insolvable, ou présente ou fait présenter à cette assemblée un aveu par écrit de son incapacité de payer ses dettes;

g) s'il cède, enlève ou cache, ou essaie ou est sur le point de céder, d'enlever ou de cacher une partie de ses biens, ou en dispose ou essaie ou est sur le point d'en disposer, avec l'intention de frauder, frustrer ou retarder ses créanciers ou l'un d'entre eux;

h) s'il donne avis à l'un de ses créanciers qu'il a suspendu ou qu'il est sur le point de suspendre le paiement de ses dettes;

i) s'il fait défaut à toute proposition concordataire faite sous le régime de la présente loi;

j) s'il cesse de faire honneur à ses obligations en général et au fur et à mesure qu'elles sont échues.

(2) **[Les cessions non autorisées sont nulles]** Toute cession de ses biens, autre qu'une cession consentie conformément à la présente loi, faite par un débiteur insolvable au profit de ses créanciers en général, est nulle.

[35] Pour qu'une demande en faillite soit accueillie, les éléments suivants doivent donc être démontrés, de manière prépondérante :

- Le requérant a une créance de 1 000 \$ ou plus à l'encontre de la personne visée par la demande en faillite;
- Un acte de faillite a été commis dans les six mois qui précèdent la demande d'ordonnance de faillite.

[36] Le fardeau de preuve de ces éléments repose sur la créancière²⁹.

[37] S'il y a contestation de bonne foi de la créance de celui qui demande l'ordonnance de faillite, s'il existe un débat sérieux quant à l'existence de cette créance, le tribunal de faillite doit rejeter la demande d'ordonnance de faillite ou la suspendre jusqu'à ce qu'une décision soit rendue quant à la créance par le tribunal civil ou l'arbitre, le cas échéant³⁰. La personne visée par la demande d'ordonnance de faillite ne doit toutefois pas se contenter d'indiquer que la créance est litigieuse, elle doit établir l'existence d'un débat réel, mené de bonne foi³¹ et portant sur un montant suffisamment

²⁹ *Delaney Technologies inc. c. Cyr*, 2019 QCCA 1054, par. 39 et 40; *Bombardier Credit Ltd. v. Find*, 1998 CanLII 3000 (ON CA), p. 9 et 10.

³⁰ *1224-2927 Québec Inc. c. Kafko Manufacturing Ltd.*, [1996] R.D.J. 180 (C.A.), par. 13 et 14; *Consortium DSL inc. (Syndic de)*, 2013 QCCS 4177, par. 51.

³¹ *1224-2927 Québec Inc. c. Kafko Manufacturing Ltd*, préc., note 30, par. 12; *Winant (Syndic de la succession de)*, 2011 QCCS 1190, par. 61 et 62 (appel rejeté, 2011 QCCA 1244); *Goodall (Syndic de)*, 2012 QCCS 2027, par. 15.

important pour que le seuil statutaire de 1 000 \$ ne soit pas atteint si sa contestation était éventuellement accueillie³².

[38] La demande en ordonnance de faillite ne doit pas servir à contraindre un débiteur à payer une dette qu'il estime litigieuse et contestable puisqu'« *effrayé (...) par l'épouvantail d'une pétition de faillite* »³³. La créance doit être liquide et exigible³⁴.

[39] Un seul acte de faillite suffit pour qu'une ordonnance de faillite soit rendue³⁵.

[40] Le défaut de faire honneur à ses obligations en général, au fur et à mesure de leurs échéances, ne peut être prouvé par un défaut contractuel qui n'est pas d'ordre monétaire³⁶. Il faut plutôt faire la preuve de créances impayées, d'une cessation générale de paiement, qui n'est pas un manquement occasionnel. « *Il faut faire état d'une incapacité réelle ou d'un manque de liquidités* »³⁷. Celui qui requiert l'ordonnance de faillite n'a pas à démontrer que tous les créanciers de la personne visée par la demande sont impayés, mais seulement que la plupart d'entre eux le sont³⁸.

[41] « *Quand un seul créancier, titulaire d'une créance litigieuse, allègue une cessation générale des paiements, alors que d'autres créanciers continuent de supporter le débiteur qui n'a jamais avoué son incapacité à honorer ses obligations à leur échéance, l'ordonnance de faillite ne doit pas être prononcée* »³⁹.

1. Les créances de 9367

a) La redevance annuelle additionnelle

[42] Le bail emphytéotique prévoit le paiement par STMS d'une redevance additionnelle à la redevance annuelle de base de 100 \$, le 30 septembre suivant la fin de chaque exercice financier annuel au cours duquel le revenu a été gagné. Cette redevance est « *égale à DIX POUR CENT (10 %) de son "revenu annuel" net comptable, calculé avant impôt selon les principes comptables généralement reconnus par l'Institut canadien des comptables agréés, et certifié par les vérificateurs de la Coopérative,*

³² *Delaney Technologies inc. c. Cyr*, préc., note 29, par. 24.

³³ *Chaudière Lumber Company Inc. v. Létourneau*, [1950] R.P. 196, p. 197.

³⁴ *1224-2927 Québec Inc. c. Kafko Manufacturing Ltd.*, préc., note 30, par. 10.

³⁵ *Pennzoil Products Co. v. Magnum Oil Co.*, 1998 CanLII 13787 (SK QB), par. 18; *Bombardier Credit Ltd. v. Find*, préc., note 29.

³⁶ *Scierie Bel-Ache ltée c. Caisse populaire Desjardins de St-Camille, St-Just, St-Magloire*, 2008 QCCS 5445, par. 34, 35 et 36 (appel rejeté, 2009 QCCA 349).

³⁷ Jacques DESLAURIERS, *La faillite et l'insolvabilité au Québec*, 2^e éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 2011, par. 205.

³⁸ *In re Hugh M. Grant Ltd*, (1982) 41 C.B.R. (N.S.) 28 (Ont. S.C.), p. 11, citant Geoffrey B. MORAWETZ et L.W. HOULDEN, *Bankruptcy Law of Canada*, p. 71 (a. 24 (1) (j)).

³⁹ Jacques DESLAURIERS, *La faillite et l'insolvabilité au Québec*, préc., note 37.

étant toutefois entendu que la redevance annuelle globale ne devra jamais excéder la somme de cent mille dollars (\$ 100,000.00) »⁴⁰.

[43] Le revenu annuel est défini comme suit au bail et bail rectifié⁴¹ :

« revenu annuel » : signifie toutes sources de revenus ordinaires et extraordinaires provenant de loyers, commissions, pourcentages, royautés, profits, dividendes, intérêts et bénéfices gagnés par la partie de deuxième part et provenant directement ou indirectement de l'exploitation ou de la vente ou de la location de biens et services, des améliorations et des bâtisses tant sur les lieux loués que sur le terrain vendu ce jour à la partie de deuxième part par la partie de première part au côté nord-ouest de la Rivière des mornes, notamment, sans limiter la généralité de ce qui précède, les revenus provenant des concessions, des machines distributrices, des billets de ski, des cours, de toute publicité, et ce, au cours de chacun des exercices financiers annuels de l'emphytéote.

La notion de « revenu annuel » provenant de l'étendue de terrain vendue ce jour à la partie de deuxième part par la partie de première part au côté nord-ouest de la Rivière des mornes, aura une incidence et ne sera applicable qu'à la condition que la partie de terrain visée par ledit revenu appartienne à la Coopérative La Station Touristique Massif du Sud ou à toute corporation dont elle pourra avoir le contrôle. Dans tous autres cas la notion de « revenu annuel » ne pourra être applicable à la partie du terrain visée par un revenu éventuel.

[44] Or, 9367 allègue que STMS a fait défaut de payer la redevance additionnelle en 2016, 2018 et 2019, qu'elle établit à la lumière de l'expertise d'Anne-Marie Bélanger⁴², fiscaliste de la firme BDO, comme suit :

- 2016 : 100 000 \$ (redevance annuelle globale de 136 458 \$ / revenu annuel net comptable global de 1 363 583 \$);
- 2018 : 100 000 \$ (redevance annuelle globale de 186 082 \$ / revenu annuel net comptable global de 1 859 820 \$);
- 2019 : 100 000 \$ (redevance annuelle globale de 221 915 \$ / revenu annuel net comptable global de 2 219 154 \$)⁴³.

[45] STMS indique plutôt qu'aucune telle redevance additionnelle n'est payable en 2016, 2018 et 2019 et que la méthode de calcul proposée par 9367 n'est pas conforme à celle retenue par l'arbitre qui a tranché la redevance additionnelle payable en 2015 et 2017, créance à l'origine de la demande d'ordonnance de faillite avant suspension de la demande et modifications à cette dernière. STMS s'appuie notamment sur l'expertise

⁴⁰ Pièce P-2, article 8 et pièce P-3, article 3.

⁴¹ Pièce P-2, article 1 i) et pièce P-3, article 3.

⁴² Pièces P-84 et P-84 b).

⁴³ Pièce P-81.

de Daniel Fontaine⁴⁴, CPA auditeur CA de la firme Blanchette Vachon, qui conclut que la méthode de calcul proposée par 9367 n'est pas conforme à l'intention des parties au bail emphytéotique, qui ont toujours déduit les frais d'exploitation pour le calcul de la redevance additionnelle avant la vente des terrains de CADMS à 9367. Il ajoute que cette méthode entraînerait des pressions indues sur les liquidités de STMS, ce qui n'était certainement pas souhaité au moment de la conclusion du bail⁴⁵. STMS s'en remet également aux calculs du comptable vérificateur de STMS, François Bilodeau, de la firme FBL, qui révèlent qu'aucune redevance additionnelle ne serait payable⁴⁶.

[46] Il est clair pour le Tribunal que la créance alléguée par 9367 pour redevances annuelles impayées n'est pas liquide. STMS a une contestation sérieuse à faire valoir, sur l'entièreté de la somme réclamée. Le calcul de la redevance additionnelle pour les années 2016, 2018 et 2019, conforme au calcul effectué par l'arbitre pour la redevance 2015 et 2017, permet de conclure à l'absence de redevance additionnelle payable⁴⁷. Le Tribunal ne peut certes conclure à une contestation futile de la créance, dans l'unique but de faire obstacle à la demande d'ordonnance de faillite. Même s'il n'y a pas juridiquement chose jugée sur la méthode de calcul de la redevance additionnelle aux termes de la sentence arbitrale et que 9367 indique au Tribunal ne pas avoir fait valoir la méthode de calcul de la redevance de son expert devant l'arbitre⁴⁸, les prétentions de STMS, selon lesquelles la méthode de calcul proposée par 9367 n'est pas conforme au bail emphytéotique, sont sérieuses et sujettes à un débat réel. L'arbitre retient d'ailleurs que les frais d'exploitation et les frais financiers doivent être pris en compte pour les fins du calcul de la redevance additionnelle, ce qui ajoute du poids aux arguments de STMS.

[47] La redevance additionnelle dont se réclame 9367 est, de l'avis du Tribunal, une créance contestée de bonne foi, non liquide, qui ne peut être à la source de la demande en faillite. Le non-paiement de la créance réclamée par 9367 résulte du litige contractuel entre les parties et non de l'incapacité de payer de STMS.

[48] Il n'est pas opportun en l'instance de suspendre encore une fois la demande d'ordonnance de faillite dans l'attente d'une nouvelle décision arbitrale sur la redevance additionnelle et sa méthode de calcul. Une demande d'ordonnance de faillite ne peut planer sur la tête de STMS indéfiniment. 9367 avait l'opportunité de faire valoir ses arguments quant à la méthode de calcul de la redevance additionnelle devant l'arbitre Richard Laflamme. Elle ne l'a pas fait.

[49] Là devrait normalement s'arrêter l'exercice du Tribunal quant à cette créance alléguée, d'autant plus que STMS soulève l'existence d'une clause d'arbitrage valide

⁴⁴ Pièces D-15 et D-15 b).

⁴⁵ Pièce D-15.

⁴⁶ Pièces P-46 et P-65.

⁴⁷ Pièce D-23.1.

⁴⁸ Plaidoirie de l'avocat de 9367.

applicable à la détermination de l'existence d'une créance pour redevance annuelle additionnelle⁴⁹.

[50] Or, lors de l'instruction, les parties ont débattu de la méthode de calcul de la redevance additionnelle, plus précisément sur la méthode de calcul du revenu annuel net comptable calculé avant impôt prévu aux termes du bail emphytéotique. Deux experts et le comptable externe de STMS ont été entendus à cet égard. Malgré la clause d'arbitrage invoquée par STMS, les positions respectives des parties sur cette question ont été débattues entièrement, aucune des parties ne s'est opposée à la preuve administrée aux fins de déterminer la méthode de calcul de la redevance additionnelle.

[51] Exceptionnellement et en considération des prétentions soumises de part et d'autre, le Tribunal tranchera donc, au stade de la demande en faillite, de la validité de la créance dont se réclame 9367 à l'encontre de STMS, sans pour autant que cette créance, le cas échéant, puisse servir d'appui à la demande en faillite puisque le non-paiement initial découle de la contestation de la créance et non de l'incapacité de payer de STMS.

[52] Qu'est-ce que le Tribunal doit retenir pour les fins du calcul de la redevance additionnelle?

1. La méthode de calcul du revenu annuel net comptable avant impôt

[53] Les parties conviennent toutes deux que le revenu annuel net comptable calculé avant impôt, sur lequel le calcul de la redevance additionnelle repose aux termes du bail emphytéotique, n'est pas une notion définie en comptabilité.

1.1 Méthode de calcul selon l'arbitre

[54] Me Richard Laflamme, aux termes de sa sentence arbitrale, retient pour le calcul de la redevance additionnelle ce qui suit :

- STMS :

Les produits **moins** les charges d'exploitation et les frais financiers **multipliés par 10 %**⁵⁰;

- La Filiale :

Le chiffre d'affaires **moins** les frais d'exploitation et les frais financiers **multipliés par 10 %**⁵¹;

⁴⁹ Article 25 de la pièce P-2.

⁵⁰ Pièce P-48 et paragraphe 226 de la sentence arbitrale, pièce P-20.

⁵¹ Pièces P-54 et P-55 et paragraphe 226 de la sentence arbitrale, pièce P-20.

- Redevance additionnelle de STMS **plus** celle de la Filiale = redevance additionnelle payable par STMS.

[55] Selon la méthode retenue par Me Laflamme, aucune redevance ne serait payable par STMS à 9367 pour les années 2018 et 2019 si les recharges de frais reliés aux litiges ne sont pas prises en compte⁵². En effet, les résultats financiers suivants permettent d'en arriver à cette conclusion :

STMS	2018	2019
Produits	339 322 \$ (déduction faite des recharges de frais reliés aux litiges)	231 264 \$ (déduction faite des recharges de frais reliés aux litiges)
Charges d'exploitation et frais financiers	392 259 \$	459 861 \$
Revenu annuel net comptable	- 52 937 \$	- 228 597 \$
La Filiale	2018	2019
Chiffre d'affaires	1 732 919 \$	1 842 063 \$
Charges d'exploitation et frais financiers	1 750 110 \$ (déduction faite des frais reliés aux litiges)	1 930 262 \$ (déduction faite des frais reliés aux litiges)
Revenu annuel net comptable	- 17 191 \$	- 88 199 \$

[56] Pour l'année 2016, il n'y aurait pas non plus de redevance payable en considérant les explications données à l'instruction quant à l'absence de revenus de location⁵³ et en prenant pour acquis que la vente du terrain de STMS à Alain Contant et Michel Allard était pour un montant de 20 000 \$.

1.2 Méthode de calcul selon l'experte Anne-Marie Bélanger

[57] Aux termes de son rapport, l'experte Anne-Marie Bélanger exprime l'opinion que le revenu annuel net comptable fait référence au revenu avant déduction des charges d'exploitation. Elle calcule la redevance comme suit :

⁵² Pièce D-23.1 préparée par l'expert Daniel Fontaine; on ignore évidemment comment l'arbitre aurait traité les recharges de frais liées au litige puisque de telles recharges n'apparaissent pas aux états financiers 2016, pièce P-50, ni aux états financiers 2017, pièce P-48.

⁵³ Témoignage d'Alain Contant à l'instruction; calcul de la redevance 2016 de l'arbitre aux termes de la sentence arbitrale, pièce P-20, paragraphe 226; pièces D-22 et P-50.

- Les revenus totaux **moins** les remises, ristournes, les rendus et réfections, les indemnités pour marchandises endommagées, et de certains droits d'accise et taxe de vente, **avant** déduction des charges d'exploitation.

[58] Elle précise que le chiffre d'affaires ou les produits aux états financiers de STMS et de la Filiale sont déjà réduits de ces remises, ristournes, les rendus et réfections, les indemnités pour marchandises endommagées, et de certains droits d'accise et taxe de vente. Ainsi, elle fait valoir que le revenu annuel net comptable avant impôt correspond au chiffre d'affaires pour la Filiale et aux produits pour STMS.

[59] Pour conclure ainsi, elle réfère au Dictionnaire de la comptabilité et des disciplines connexes de 1982⁵⁴ qui définit le terme « net » comme suit :

« se dit d'un montant dont on a retranché certains éléments, par exemple le bénéfice net (le bénéfice obtenu après défalcation de toutes les charges), le prix net (le prix après déduction de toutes les remises) et le poids net (le poids d'une marchandise, tout emballage déduit). »

[60] Elle conjugue cette définition avec celle des produits (revenus) aux termes du chapitre 3400 du Manuel de l'Institut canadien des comptables agréés (ICCA) qui précise que « *les produits sont nets des remises, ristournes, rendus et réfections, des indemnités pour marchandises endommagées, et de certains droits d'accises et taxes de vente* ».

[61] La lecture de ces deux définitions permet plutôt au Tribunal de conclure que si les parties ont référé aux revenus « nets », c'est qu'elles souhaitent déduire davantage que les remises, ristournes, rendus et réfections, des indemnités pour marchandises endommagées, et de certains droits d'accises et taxes de vente qui sont déjà déduits lorsqu'on établit les revenus selon le manuel de l'ICCA. Le terme « revenu » implique déjà cette réduction selon l'ICCA. L'ajout du mot « net » implique nécessairement une réduction additionnelle.

[62] Il est vrai que la définition au bail emphytéotique de « revenu annuel » est silencieuse sur la réduction des remises, ristournes, rendus et réfections, mais le Tribunal estime que cette définition visait à établir que toutes les sources de revenus devaient être comptabilisées. La référence aux termes du bail emphytéotique aux principes comptables généralement reconnus de l'ICCA pour l'établissement du « revenu net comptable calculé avant impôt » permet de conclure que le revenu est nécessairement réduit de remises, ristournes, rendus et réfections et que le revenu net implique la déduction des frais d'exploitation et frais financiers.

⁵⁴ Sylvain FERNAND, Dictionnaire de la comptabilité et des disciplines connexes, Institut canadien des comptables agréés, 2^e éd., 1982.

[63] Finalement, notons que la définition de « revenu net » de la Banque de développement du Canada est de bien peu d'utilité, puisqu'elle gouverne les clients de la BDC, qui ont le bénéfice d'une définition propre à leur contrat.

[64] Subsidiairement, Anne-Marie Bélanger suggère que si le Tribunal retient que les frais d'exploitation doivent être réduits du chiffre d'affaires ou des produits, les opérations entre apparentées ne devraient pas être prises en compte, ni les frais financiers.

[65] Elle conclut ainsi subsidiairement à l'absence de redevance pour 2016, à une redevance additionnelle de 31 062 \$ en 2018 et 25 583 \$ en 2019⁵⁵.

1.3 Méthode de calcul suivant l'expert-comptable François Bilodeau

[66] Pour François Bilodeau, comptable de la firme FBL, qui agit pour STMS et sa Filiale depuis 2018, un revenu net en comptabilité est toujours un revenu après dépenses. Un revenu net n'est pas un chiffre d'affaires. Il ajoute qu'une redevance sur le chiffre d'affaires avant impôt « *ne fait pas de sens* »⁵⁶. C'est principalement ce que le Tribunal retient de son témoignage.

[67] Quant à son évaluation des redevances payables, il conclut d'abord à l'absence de redevances pour l'année 2018, suivant le calcul suivant :

- Les revenus **moins** les charges d'exploitation, les charges financières et les charges d'administration, tant pour STMS que pour la Filiale (avant amortissement, impôts et dépenses exceptionnelles)⁵⁷.

[68] Son rapport pour la redevance 2018 est toutefois corrigé en septembre 2019, afin de tenir compte des réserves apparaissant aux états financiers. Le nouveau rapport indique qu'il ne peut tirer de conclusion sur la redevance puisque les résultats pourraient nécessiter des ajustements et que la redevance est calculée sur ces résultats⁵⁸. Le calcul joint indique toujours l'absence de redevance payable, mais une note complémentaire est ajoutée qui indique : « *La direction est responsable de déterminer le référentiel à utiliser puisque ce dernier n'est pas clairement défini dans les clauses du bail* ».

[69] Le rapport de François Bilodeau sur la redevance de l'année 2019 est semblable au rapport corrigé de 2018⁵⁹. Le calcul de la redevance indique l'absence de redevance payable, mais qu'il ne peut tirer de conclusion sur la redevance en raison des réserves

⁵⁵ Calculs alternatifs de la redevance déposés le 28 octobre 2019.

⁵⁶ Témoignage de François Bilodeau à l'instruction.

⁵⁷ Témoignage de François Bilodeau à l'instruction et pièces P-46, P-47 et P-53 pour 2018.

⁵⁸ Pièce P-62.

⁵⁹ Pièce P-65.

indiquées aux états financiers qui révèlent que les résultats pourraient nécessiter des ajustements et que la redevance est calculée sur ces résultats⁶⁰.

[70] Les honoraires professionnels n'ont pas été traités en 2018 et en 2019 comme des dépenses exceptionnelles, puisque selon François Bilodeau, ils sont constants, donc dans le cours des opérations.

[71] François Bilodeau précise au Tribunal avoir eu beaucoup de communications avec Philippe Thirion, représentant de 9367, qui demandait le changement des états financiers de STMS et sa filiale. Philippe Thirion lui aurait sommé de faire des changements, à défaut de quoi il se plaindrait à l'ordre des CPA, ce qu'il a fait. Il indique avoir eu le souci de respecter les normes comptables, ne voulant faire plaisir ni à Alain Contant ou à Philippe Thirion. Le Tribunal comprend toutefois que la note complémentaire ajoutée quant à la responsabilité de la direction pour le référentiel utilisé pour le calcul de la redevance est faite dans ce contexte d'intervention de 9367.

1.4 Méthode de calcul suivant l'expert-comptable Daniel Fontaine

[72] Le comptable Daniel Fontaine, de la firme Blanchette Vachon, mandaté à titre d'expert par STMS, partage l'opinion de François Bilodeau selon laquelle les charges d'exploitation, financières et d'administration tant pour STMS que pour sa Filiale doivent être déduites du chiffre d'affaires ou des produits pour le calcul de la redevance⁶¹.

[73] Il conclut à l'absence de redevance additionnelle en 2018 et 2019, et fait siens les calculs apparaissant aux rapports de François Bilodeau sur le calcul de la redevance⁶².

[74] Lors de son contre-interrogatoire, il confirme que même s'il ajoutait les frais financiers liés au litige, retirés aux termes du calcul, aucune redevance ne serait due en 2018 et en 2019. Il ne partage pas l'opinion de Me Renno selon laquelle les honoraires de gestion sont extraordinaires, mais s'il devait les ajouter, aucune redevance ne serait due de toute façon pour 2019 et une redevance de 3 680,90 \$ serait due en 2018⁶³.

[75] Il produit des calculs additionnels de la redevance selon la méthode de l'arbitre, avec ajustements relatifs aux recharges de frais reliés au litige. Il établit qu'aucune redevance n'est payable par STMS en 2018 et 2019.

⁶⁰ Pièces P-63, P-64 et P-65.

⁶¹ Témoignage de Daniel Fontaine à l'instruction.

⁶² Témoignage de Daniel Fontaine et rapports de François Bilodeau (pièces P-62 et P-65).

⁶³ P-64, p. 5 : i) 2019 : - 234 026 \$ + 145 827 \$ + 64 000 \$ = - 24 199 \$, ii) 2018 : - 148 790 \$ + 131 599 \$ + 54 000 \$ = 36 809 \$ X 10 % = 3 680,90 \$.

1.5 Calcul de la redevance selon le Tribunal

[76] D'entrée de jeu, le Tribunal précise que la sentence arbitrale n'emporte pas chose jugée quant à la redevance additionnelle annuelle des années 2016, 2018 et 2019. En effet, l'arbitre n'était pas saisi d'une demande de paiement de redevance additionnelle pour les années 2018 et 2019⁶⁴. De plus, il indique expressément que 9367 conserve ses recours pour la redevance 2016⁶⁵. Finalement, le calcul de la redevance n'a pas fait l'objet d'un débat lors de l'arbitrage, le Tribunal ne peut ainsi être lié par le calcul effectué par l'arbitre.

[77] À la lumière de ce qui précède et pour les raisons additionnelles ci-après indiquées, le Tribunal est d'avis que le calcul de la redevance additionnelle aux termes du bail emphytéotique se détaille comme suit :

- Chiffre d'affaires ou produits **moins** les frais d'exploitation et les frais financiers.

[78] Le Tribunal rappelle que ce calcul a prévalu de 1989 à 2016 entre CADMS et STMS et ses prédécesseurs, avant l'achat par 9367 des droits du nu-propriétaire en novembre 2017⁶⁶. Lors de l'arbitrage, 9367 n'a même pas fait valoir que les frais d'exploitation ne devaient pas être déduits du chiffre d'affaires ou des produits.

[79] Plus encore, l'interprétation retenue par le Tribunal est cohérente avec le contexte dans lequel le bail emphytéotique a été conclu, alors entre une société sans but lucratif et une coopérative dans un objectif de développement du Massif du Sud. Le Tribunal est d'avis que cette interprétation reflète l'intention commune des parties⁶⁷ qui n'était certes pas d'exiger une redevance sur un chiffre d'affaires, alors que cela aurait eu pour effet d'exercer une pression induite sur les liquidités de STMS, voire de consacrer l'entièreté de ses liquidités, le cas échéant, au paiement de la redevance. Les parties n'ont certainement pas souhaité le paiement d'une redevance, même en l'absence d'opérations profitables.

[80] Ne pas réduire le chiffre d'affaires ou les produits des frais d'exploitation et frais financiers mènerait, de l'avis du Tribunal, à un résultat absurde, ce qui doit être évité⁶⁸. L'opinion de l'expert Daniel Fontaine et du comptable externe de STMS sur ce point est donc retenue. D'ailleurs, tel que mentionné ci-avant, les diverses définitions du bail, du manuel de l'ICCA et du dictionnaire de comptabilité permettent de conclure que les frais d'exploitation et les frais financiers doivent être déduits du chiffre d'affaires ou des produits pour le calcul de la redevance additionnelle.

⁶⁴ Pièce P-20, paragraphes 178 et suivants.

⁶⁵ Pièce P-20, paragraphes 230 et 316.

⁶⁶ Article 1426 du *Code civil du Québec*.

⁶⁷ Article 1425 du *Code civil du Québec*.

⁶⁸ *Droit de la famille – 171197*, 2017 QCCA 861, par. 43 et 45.

[81] Le Tribunal est toutefois d'avis que les opérations entre apparentées doivent être exclues du calcul du revenu net comptable tel que le propose l'experte Anne-Marie Bélanger. En effet, par le jeu d'opérations entre apparentées, STMS pourrait annuler une redevance additionnelle autrement payable, résultat non envisagé par les parties au moment de la signature du bail emphytéotique. La conversation téléphonique entre Philippe Thirion et Michel Allard du 3 novembre 2017 fait d'ailleurs état de la mise en place d'une structure permettant à STMS de ne pas payer de redevances additionnelles⁶⁹.

[82] Quant aux frais financiers, le Tribunal précise qu'il est vrai que plus ils sont élevés, plus ils influencent à la baisse la redevance additionnelle, mais il n'y a là aucune incongruité, puisque ces frais financiers sont des dépenses réelles, nécessaires aux opérations. STMS n'a aucun intérêt, dans la mesure où les frais financiers entre apparentées sont exclus dans le calcul, à ce que ces frais soient plus élevés que requis pour réduire la redevance additionnelle payable qui, le Tribunal le rappelle, est de 10 % du revenu net comptable avant impôt et amortissement.

[83] De la même façon, les dépenses extraordinaires sont des dépenses réelles. Rien n'indique dans la définition aux termes du bail emphytéotique qu'elles ne doivent pas être prises en compte.

[84] Ainsi, le Tribunal, après un examen attentif des prétentions des parties au fond, réitère que la redevance additionnelle réclamée à STMS par 9367 est valablement contestée de bonne foi, qu'elle est réellement litigieuse. Elle ne peut servir à 9367 pour les fins de sa demande en faillite, au même titre que la créance liquidée par l'arbitre Richard Laflamme et payée à la suite de la sentence.

[85] De l'avis du Tribunal, STMS doit à 9367 les sommes suivantes pour les années 2016, 2018 et 2019 :

2016	0 \$ ⁷⁰
------	--------------------

⁶⁹ Pièce P-14.

⁷⁰ Le calcul alternatif d'Anne-Marie Bélanger qui tient compte des frais d'exploitation, mais à l'exclusion des opérations entre apparentées, révèle l'absence de redevance payable pour 2016, même en ne réduisant pas les revenus des frais financiers; *a fortiori*, il y a nécessairement absence de redevance pour 2016 si on réduisait des revenus les frais financiers qui ne sont pas entre apparentées.

2018	24 420 \$ ⁷¹
2019	22 430,10 \$ ⁷²

[86] Il est à noter que les montants retenus pour le calcul de la redevance, correspondant au revenu annuel net comptable avant impôt, ne paraissent pas en contradiction avec les représentations d'Alain Contant et Michel Allard à la CADMS le ou vers le 27 juin 2017⁷³.

[87] La redevance additionnelle payable par STMS à 9367 pour les années 2016, 2018 et 2019 est de 46 850,10 \$, en sus des taxes applicables et des intérêts à compter du 30 septembre 2018 sur la somme de 24 420 \$ et du 30 septembre 2019 sur la somme de 22 430,10 \$. Nous sommes loin de la somme de 300 000 \$ en sus des taxes applicables et des intérêts que soumettait 9367. Cette créance de plus de 1 000 \$ n'est cependant liquide et exigible qu'à compter de la date du présent jugement, de sorte qu'elle ne peut servir à 9367 pour les fins de sa demande en faillite.

b) Créance pour l'utilisation des terrains de 9367 pour la raquette

[88] 9367 ajoute avoir aussi une créance pour l'utilisation par STMS de ses terrains à des fins commerciales pour des sentiers de raquette, moyennant rétribution, à l'encontre d'une ordonnance de la Cour⁷⁴. Elle a transmis à STMS une facture en décembre 2018 de 30 000 \$, plus les taxes applicables, pour « *commercialisation de la raquette et autre [sic] activités sportives sur nos terrains non couvert [sic] par le bail emphytéotique du 5 novembre 2017 au 30 avril 2018* »⁷⁵. Aucune entente ne précède

⁷¹ Le calcul alternatif d'Anne-Marie Bélanger qui tient compte des frais d'exploitation, mais à l'exclusion des opérations entre apparentées et des frais financiers, révèle une redevance payable pour 2018 de 27 880 \$ pour la Filiale, alors que si on déduit les frais financiers qui ne sont pas entre apparentées (18 069 \$) et les dépenses de location qui ne sont pas entre apparentées (16 536 \$), la redevance payable est plutôt de 24 420 \$ (pièce P-53); le calcul alternatif d'Anne-Marie Bélanger qui tient compte des frais d'exploitation, mais à l'exclusion des opérations entre apparentées et des frais financiers, révèle une redevance payable pour 2018 de 3 182 \$ pour STMS, alors que si on déduit des revenus les frais financiers qui ne sont pas entre apparentées, la redevance payable est plutôt nulle (pièce P-47).

⁷² Le calcul alternatif d'Anne-Marie Bélanger qui tient compte des frais d'exploitation, mais à l'exclusion des opérations entre apparentées et des frais financiers, révèle une redevance payable pour 2019 de 25 583 \$ pour la Filiale, alors que si on déduit les frais financiers qui ne sont pas entre apparentées (11 794 \$) et les dépenses de location qui ne sont pas entre apparentées (19 736 \$), la redevance payable est plutôt de 22 430,10 \$ (pièce P-64); le calcul alternatif d'Anne-Marie Bélanger qui tient compte des frais d'exploitation, mais à l'exclusion des opérations entre apparentées et des frais financiers, révèle l'absence de redevance payable pour STMS en 2019, *a fortiori*, il y a nécessairement absence de redevance pour 2019 si on réduisait des revenus les frais financiers qui ne sont pas entre apparentées (pièce P-63).

⁷³ Pièce P-44.

⁷⁴ Jugement de la juge Alicia Soldevila du 14 décembre 2016 dans le dossier 200-17-019045-137, (2016 QCCS 6206).

⁷⁵ Pièces P-24 et P-25.

cette facture, aucun contrat ou jugement n'établit une somme payable. C'est en fait 9367 qui estime que la commercialisation des sentiers de raquette sur ses terrains vaut cette somme. Il ne s'agit pas d'une dette de STMS, mais d'un recours en dommages possible de 9367⁷⁶.

[89] Or, le droit de 9367 à des dommages est contesté par STMS, qui n'exploite pas le centre de ski et ne commercialise pas les sentiers de raquette⁷⁷. Les activités de STMS se limitent à vendre des terrains et percevoir un loyer pour l'utilisation de ses immeubles et équipements par la Filiale, qui elle exploite le centre de ski et les activités accessoires et complémentaires telles que les sentiers de raquette, l'hébergement et la restauration.

[90] Ainsi, si recours en dommages il y a, il n'est à première vue pas contre STMS, mais contre sa Filiale. Bien que l'ordonnance de la juge Soldevila enjoigne STMS « *de cesser de poser tous gestes servant, directement ou indirectement, à l'opération des activités commerciales sur les terres privées appartenant la Corporation d'aménagement et de développement du Massif du Sud situé sur le Parc régional du massif du Sud, en dehors du territoire décrit à la clause deux du bail emphytéotique du 15 juin 1989...* », ce jugement est rendu en décembre 2016 et ne permet pas de conclure que c'est STMS qui, entre le 5 novembre 2017 et le 30 avril 2018, aurait exploité des sentiers de raquette qui empièteraient sur les immeubles de 9367. Pourrait-on reprocher à STMS, à titre d'actionnaire de la Filiale, de poser indirectement des gestes servant à l'opération d'activités commerciales sur les terrains de 9367? Peut-être, mais un débat devrait être tenu à cet égard avant d'en arriver à cette conclusion.

[91] De plus, non seulement l'utilisation même des terrains de 9367 est contestée, mais la quotité de la créance alléguée fait aussi l'objet d'une contestation sérieuse. En effet, la vente de billets pour la totalité des sentiers de raquette exploités par la Filiale a généré des revenus de 4 174,65 \$ du 1^{er} mai 2017 au 30 avril 2018⁷⁸. 9367 réclame 30 000 \$, en sus des taxes applicables, alors que les empiètements allégués sur les terrains de 9367 porte sur une portion du sentier 1 (Sentier de la Bretelle) et une portion du sentier B (Sentier du Plateau)⁷⁹, empiètement allégué de 0,3 km selon la preuve⁸⁰.

[92] À la lumière de ce qui précède, le Tribunal est donc d'avis que 9367 ne détient pas de créance à l'encontre de STMS pour les sentiers de raquette, mais plutôt un droit

⁷⁶ *Re 177061 Canada Ltd*, 27 C.B.R. (3d) 216, par. 15 et 17.

⁷⁷ Témoignage d'Alain Contant à l'instruction; les divers états financiers le révèlent aussi.

⁷⁸ Pièce P-67 et témoignage de la contrôleur Sonia Goulet à l'instruction.

⁷⁹ Pièces P-12, P-18, et P-66.

⁸⁰ La carte des sentiers de raquette de la Filiale avant révision totalisait 19,7 km (pièce P-69); après révision et retrait des empiètements allégués tant sur les terres de l'État, de la Corporation d'Aménagement et de Développement du Massif du Sud, que de 9367, les sentiers totalisaient 6,2 km (pièce P-72); les empiètements allégués sur les terres de l'État et de la Corporation d'Aménagement et de Développement du Massif du Sud totaliseraient 13,2 km (pièces P-18 et P-69); ainsi l'empiètement allégué porterait sur 0,3 km.

d'action qui est valablement contesté et qui n'est très certainement pas liquide et exigible. 9367 doit prouver une faute de STMS, un dommage et un lien de causalité. Ces éléments ne doivent assurément pas être déterminés en l'instance, mais devant la Cour civile. Ce droit d'action ne peut donc être la source de la demande pour ordonnance de faillite.

[93] Le Tribunal ajoute que la contravention alléguée par 9367 au jugement de la juge Soldevila du 14 décembre 2016 ne peut constituer un acte de faillite, puisque ce jugement ne condamne pas STMS à payer quelque somme que ce soit à quiconque. La décision *Platt v. Malmstrom*⁸¹, citée par 9367, ne trouve donc aucune application.

[94] Finalement, le Tribunal précise par ailleurs que la sentence arbitrale ne constitue pas l'autorité de la chose jugée sur cette réclamation de 9367. L'arbitre n'a que conclu que ce débat était étranger au bail emphytéotique et qu'ainsi il ne relevait pas de sa compétence⁸².

c) Conclusion quant à l'existence d'une créance de plus de 1 000 \$

[95] Le Tribunal est d'avis que 9367 ne détient aucune créance liquide et exigible de plus de 1 000 \$, susceptible d'être invoquée au soutien de sa demande d'ordonnance de faillite. Cette conclusion est fatale à la demande d'ordonnance de faillite.

2. Créance garantie

[96] Compte tenu de ce qui précède, la question en litige visant à savoir si la créance relative à la redevance additionnelle en vertu du bail emphytéotique est une créance garantie n'a plus à être déterminée.

[97] Le Tribunal y répondra toutefois, afin qu'une décision complète soit rendue pour éviter qu'en cas d'appel le dossier doive être retourné en Cour supérieure sur cet aspect. Qu'en est-il?

[98] La clause 8 du bail emphytéotique, qui prévoit la redevance additionnelle annuelle, indique expressément que « *le présent contrat ou son enregistrement n'entraînera aucun privilège ni aucune hypothèque en faveur du propriétaire en garantie de la redevance annuelle et autres sommes qui pourront lui être dues* »⁸³.

[99] Au surplus, la clause de dation en paiement aux termes du bail emphytéotique⁸⁴ est réputée non écrite en vertu de l'article 1801 du *Code civil du Québec*, applicable en l'instance suivant les termes des dispositions transitoires⁸⁵.

⁸¹ 2001 CanLII 24037 (ON CA), par. 19.

⁸² Paragraphes 258 et 259 de la pièce P-20.

⁸³ Pièce P-2.

⁸⁴ Article 19 de la pièce P-2.

[100] 9367 ne serait donc pas une créancière garantie pour la redevance additionnelle, même si celle-ci constituait une créance non litigieuse, liquide et exigible pour les fins de la demande d'ordonnance de faillite. L'article 42 (2) de la LFI n'aurait donc aucune application, 9367 n'ayant aucune garantie à évaluer.

3. Actes de faillite

[101] Sans créance non litigieuse, liquide de 1 000 \$, 9367 ne peut réussir dans sa demande d'ordonnance de faillite. Le Tribunal déterminera tout de même si STMS a commis un acte de faillite dans les six mois de la demande d'ordonnance de faillite, second critère pour qu'une ordonnance de faillite soit rendue, pour les mêmes motifs qu'il s'est prononcé sur la question en litige précédente.

[102] STMS fait-elle défaut de faire honneur à ses obligations au fur et à mesure qu'elles sont échues ou a-t-elle commis un autre acte de faillite?

[103] Soulignons de manière préliminaire que la preuve révèle que les comptes fournisseurs de STMS sont payés selon les termes de paiement convenus, que les taxes, TPS et TVQ, sont à jour et payées à temps, tout comme les impôts⁸⁶. Les taxes municipales ne sont pas en souffrance⁸⁷. Les sous-traitants sont payés et STMS rencontre ses engagements⁸⁸. Aucune preuve ne permet de conclure que les plus ou moins 140 employés ne sont pas payés, au contraire, Alain Contant témoigne que STMS « *rencontre ses engagements toujours* », que depuis l'épisode des taxes impayées, tout est à jour.

[104] Au 30 avril 2018, STMS avait à son compte courant la somme de 398 922,66 \$⁸⁹ et au 13 juin 2019 la somme de 273 768,34 \$⁹⁰.

a) La créance d'Artson Québec, Éric Roberge et Steeve Lapointe

[105] Le 11 octobre 2019, soit quatre jours avant l'instruction de la demande pour ordonnance de faillite, Artson Québec⁹¹, Éric Roberge et Steeve Lapointe introduisent, par le biais des avocats de 9367, une demande introductive d'instance en violation de droits d'auteur et en dommages et intérêts⁹². Ils invoquent essentiellement l'utilisation non autorisée après décembre 2018 de photographies prises par Éric Roberge et

⁸⁵ Article 133 de la *Loi d'application de la réforme du Code civil*; *Investissement Limtor Inc. c. Jedco Sporting Goods Inc.*, 1994 CanLII 10943 (QC CA), par. 9 à 15; *Société d'hypothèques CIBC c. Prévost*, 1996 CanLII 4469 (QC CS), par. 13 à 17.

⁸⁶ Témoignage de la contrôleur de STMS, Sonia Goulet.

⁸⁷ Témoignage d'Alain Contant à l'instruction.

⁸⁸ Témoignage d'Alain Contant à l'instruction.

⁸⁹ Pièce D-6; 419 464 \$ à cette date selon le rapport de Anne-Marie Bélanger.

⁹⁰ Pièce D-7.

⁹¹ 9246-7299 Québec inc.

⁹² Pièce P-80.

Steeve Lapointe. Or, cette réclamation n'est pas quantifiée, autrement que quant aux dommages punitifs.

[106] Aux termes de cette demande, Artson Québec, Éric Roberge et Steeve Lapointe précisent que le représentant de STMS allègue à tort qu'une entente était intervenue avec les auteurs des photos qui ont été rémunérés⁹³. À l'instruction, STMS, par le biais d'Alain Contant, réitère ne pas reconnaître devoir quelque somme que ce soit à Artson Québec, Éric Roberge et Steeve Lapointe.

[107] La réclamation non quantifiée, sauf quant aux dommages punitifs, contestée par STMS, ne peut certes pas permettre de conclure que STMS ne paye pas à échéance les sommes dues à Artson Québec, Éric Roberge et Steeve Lapointe, lesquels bénéficient tout au plus d'un droit d'action qui devra être tranché par le tribunal civil. La somme réclamée n'est pas exigible, condition essentielle pour que le Tribunal la considère impayée à échéance⁹⁴.

[108] Il y a plus, le contre-interrogatoire de Steeve Lapointe nous a permis d'apprendre que c'est 9367 qui lui a prêté de l'argent pour introduire son recours judiciaire alors que le président de 9367, Louis Beauregard, le contacte pour savoir si des sommes lui étaient dues par STMS⁹⁵. Éric Roberge confirme que c'est 9367 (Philippe Thirion et Louis Beauregard) qui paient pour le recours introduit contre STMS. Tout a l'apparence d'une stratégie de 9367 pour bénéficier d'arguments additionnels pour les fins de sa demande d'ordonnance de faillite. Leurs efforts sont vains, STMS n'a pas fait défaut de payer à échéance les sommes alléguées dues à Artson Québec, Éric Roberge et Steeve Lapointe.

b) Les avocats

[109] STMS a bénéficié des services professionnels de l'étude Bernier Beaudry, notamment pour les fins de l'arbitrage et de la demande d'ordonnance de faillite. Une hypothèque immobilière lui a été consentie le 3 octobre 2014⁹⁶. Aux termes de cette hypothèque de 550 000 \$, STMS « *reconnaît avoir retenu les services de Bernier Beaudry inc. et que d'autres services lui sont fournis et le seront dans l'avenir* ». L'hypothèque garantit l'exécution des sommes dues à la date du 30 septembre 2014 et de celles à devenir dues.

[110] En soi, cette hypothèque ne constitue pas une preuve que STMS fait défaut de payer ses obligations au fur et à mesure de leurs échéances. Elle est d'ailleurs consentie en 2014, bien plus de six mois précédant le dépôt de la demande d'ordonnance de faillite initiale du 1^{er} mai 2018.

⁹³ Paragraphe 25 de la pièce P-80.

⁹⁴ *Re Bankruptcies of Down et al*, 2000 BCSC 1148 (SC BC), par. 135.

⁹⁵ Entre 5 000 \$ à 10 000 \$ selon le témoignage de Steve Lapointe à l'instruction; entre 6 000 \$ et 7 000 \$ selon le témoignage de Louis Beauregard à l'instruction.

⁹⁶ Pièce P-38.

[111] Le témoignage d'Alain Contant a révélé que des honoraires et débours pour services rendus par Bernier Beaudry ont été facturés à STMS et que d'autres le seront. Un accord est toutefois intervenu quant au paiement de ces sommes. Cette entente intervenue à une date inconnue, confirmée aux termes d'un courriel du 26 septembre 2019, prévoit que les honoraires et débours ne seront pas facturés ou réclamés à STMS avant le 1^{er} mai 2020⁹⁷.

[112] Il n'est pas ici question de conclure que Bernier Beaudry ne presse pas STMS pour le paiement, qu'elle tolère le non-paiement ou qu'elle adopte une attitude passive quant à sa créance. Les honoraires et débours ne sont pas payables avant le 1^{er} mai 2020. 9367 n'a donc pas démontré que Bernier Beaudry est impayée à échéance.

c) Préavis d'Alain Contant

[113] Alain Contant, président et actionnaire de l'un des actionnaires de STMS, a consenti des avances à STMS aux termes d'une reconnaissance de dette et d'hypothèque dont le Tribunal n'a pas copie. Le remboursement de ces avances est garanti par une hypothèque immobilière consentie par STMS⁹⁸.

[114] Un préavis d'exercice d'un droit hypothécaire à la prise en paiement a été publié le 7 septembre 2017 par Alain Contant⁹⁹, plus de six mois avant le dépôt de la demande initiale en ordonnance de faillite.

[115] Or, les états financiers au 30 avril 2019 indiquent que les avances ne peuvent être requises avant le 1^{er} mai 2020¹⁰⁰. Plus encore, ces états financiers indiquent aussi que l'actionnaire ultime a renoncé à son droit lié à ce préavis¹⁰¹. Bien que le préavis ne soit pas radié¹⁰², que l'acte d'hypothèque en faveur de Placement Sylvain Gilbert du 26 février 2018 indique que ce préavis subsistera et qu'Alain Contant indique que la radiation n'est pas intervenue, pour se protéger, le Tribunal ne peut en conclure que STMS est en défaut de payer les sommes dues à Alain Contant à leur échéance, puisqu'elles ne sont payables qu'au 1^{er} mai 2020.

[116] À nouveau, il ne s'agit pas d'une situation prévoyant que le créancier n'insiste pas pour se faire payer, mais d'un cas de report d'échéance. Alain Contant ne peut demander le remboursement de ses avances à STMS avant le 1^{er} mai 2020 et au surplus, rien n'indique qu'il fera cette demande à cette date.

[117] L'absence de radiation en l'instance du préavis d'Alain Contant ne répond pas aux exigences de l'article 42 (1) e) de la LFI soulevé en plaidoirie par les avocats de

⁹⁷ Pièce P-89 a) et pièce P-63, p.15, note 10.

⁹⁸ Index aux immeubles, pièces P-33 à P-37.

⁹⁹ Pièce P-19.

¹⁰⁰ Pièce P-63, p. 14, note 10.

¹⁰¹ Pièce P-63, p.15, note 10.

¹⁰² Pièces P-33, P-34, P-35, P-36 et P-37.

9367. Le préavis d'exercice d'un droit hypothécaire n'est pas une procédure d'exécution, mais une procédure préalable à l'exécution. Il ne s'agit pas non plus d'une saisie.

d) Dette de Placement Sylvain Gilbert inc.

[118] Placement Sylvain Gilbert inc. est le principal créancier de STMS. Elle détient une hypothèque immobilière de 2 500 000 \$¹⁰³.

Prêt 1

[119] Le 30 octobre 2017, Placement Sylvain Gilbert inc. prête à STMS et le Groupe Financier Contant inc. une somme de 820 685,50 \$, afin que STMS paie les frais de financement et les intérêts et qu'elle rembourse le solde dû pour les taxes municipales¹⁰⁴. Ce prêt est remboursable dans les douze mois du déboursement du prêt, date qui n'a fait l'objet d'aucune preuve à l'instruction. Les intérêts ne sont pas payables mensuellement, mais à l'expiration du terme.

[120] Une convention de modification du prêt en date du 27 octobre 2018 prévoit cependant le report de l'échéance de ce prêt au 30 avril 2019, en sus de modifier le taux d'intérêt applicable¹⁰⁵.

[121] Une autre convention de modification du prêt en date des 26 juin et 2 juillet 2019 prévoit à nouveau le report de l'échéance de ce prêt au 30 avril 2021, en sus de retirer l'obligation relative à la vente de terrains, le tout rétroactivement au 1^{er} mai 2019¹⁰⁶.

Prêt 2

[122] Le 26 février 2018, Placement Sylvain Gilbert inc. a aussi prêté à STMS et le Groupe Financier Contant inc. une somme additionnelle de 650 000 \$, afin que STMS rembourse ses précédents prêteurs, Investissement Québec et la Banque de développement du Canada, de même que le solde dû pour les taxes municipales¹⁰⁷. Ce prêt est remboursable le 30 octobre 2018. Les intérêts ne sont pas payables mensuellement, mais à l'expiration du terme.

[123] Une convention de modification du prêt en date du 30 octobre 2018 prévoit cependant un report de cette échéance au 30 avril 2019, en sus de modifier le taux d'intérêt applicable¹⁰⁸.

¹⁰³ Pièce P-32.

¹⁰⁴ Pièce P-83.

¹⁰⁵ Pièce P-83.

¹⁰⁶ Pièce P-83.

¹⁰⁷ Pièce P-31.

¹⁰⁸ Pièce P-83.

[124] Une nouvelle convention de modification intervient en date du 19 novembre 2018 afin de tenir compte d'un déboursé additionnel de 100 000 \$¹⁰⁹.

[125] Finalement, une convention de modification du prêt en date des 26 juin et 2 juillet 2019 prévoit à nouveau le report de l'échéance de ce prêt au 30 avril 2021, en sus de retirer l'obligation relative à la vente de terrains et de prévoir un crédit rotatif de 1 600 000 \$, les avances additionnelles étant sujettes à la discrétion de Placement Sylvain Gilbert inc., le tout rétroactivement au 1^{er} mai 2019¹¹⁰.

Défaut de rembourser à échéance

[126] D'une part, le Tribunal est d'avis que STMS n'est pas en défaut de rembourser à échéance les prêts consentis par Placement Sylvain Gilbert inc., vu les conventions de modification intervenues, qui reportent le terme des prêts au 30 avril 2021.

[127] La rétroactivité des dernières conventions de modification au 1^{er} mai 2019 ne peut s'interpréter comme voulant que les prêts étaient remboursables et ne l'ont pas été le 30 avril 2019. En effet, les conventions de modification des 26 juin et 2 juillet 2019 prévoient que le terme des conventions de prêt est modifié pour le 30 avril 2021. Il n'y a pas de nouveaux prêts pour rembourser ceux remboursables le 30 avril 2019, mais bel et bien modification du terme au 30 avril 2021. La clause 5 de ces conventions de modification confirme cette intention des parties alors qu'on y indique « *la présente convention n'a pas pour effet de créer une nouvelle convention, mais simplement de définir les nouvelles modalités de crédit en fonction de l'intention des parties. En conséquence, aucune disposition de cette convention ne doit être interprétée comme emportant novation en tout ou en partie des obligations de l'Emprunteur ni du Prêteur ...* ».

[128] D'autre part, contrairement à ce qu'allègue 9367, il n'y a aucun retard dans le paiement des intérêts, lesquels ne sont pas remboursables mensuellement. Le témoignage de Sylvain Gilbert selon lequel les intérêts étaient payés lors de la vente de terrains¹¹¹ n'établit en rien l'échéance mensuelle des intérêts, encore moins un terme de paiement échu, un retard de paiement ou une quelconque créance liquide et exigible.

[129] De la même manière, la capitalisation des frais d'ouverture de 50 000 \$ du prêt de 820 685,50 \$ ne peut constituer une créance liquide et exigible de Placement Sylvain Gilbert inc., puisqu'au moment du déboursé du prêt, Placement Sylvain Gilbert inc. a consenti à cette nouvelle modalité, sinon elle aurait retenu, comme prévu au contrat de prêt, cette somme à même le déboursé¹¹².

¹⁰⁹ Pièce P-83.

¹¹⁰ Pièce P-83.

¹¹¹ 20 541,74 \$ et 15 446,82 \$ à son souvenir.

¹¹² Pièce P-39, clause 2.1.

[130] Finalement, quant à la lettre de tolérance transmise par Placement Sylvain Gilbert inc. à STMS en date du 26 juin 2019, qui n'est pas une demande de paiement, il faut noter qu'elle n'est pas transmise en raison d'un défaut de respecter un paiement à échéance, mais plutôt en raison de la demande pour ordonnance de faillite de 9367 et sa demande en résiliation de bail. Or, la résiliation de bail n'a pas été accordée par l'arbitre Me Richard Laflamme¹¹³ et la demande en ordonnance de faillite est vigoureusement contestée. Malgré la demande en ordonnance de faillite et la lettre de tolérance qui indique qu'il s'agit d'une tolérance temporaire et discrétionnaire, le représentant de Placement Sylvain Gilbert inc. a confirmé à l'instruction que sa société supportait STMS et que l'échéance des prêts était bel et bien le 30 avril 2021.

[131] Placement Sylvain Gilbert inc. n'est donc créancière d'aucune somme exigible en date du dépôt de la demande d'ordonnance de faillite, de ses modifications ou de son instruction.

[132] Nous sommes loin de la situation qui prévalait dans l'affaire *Danso Enterprises Ltd (Re)*¹¹⁴ aux termes de laquelle le juge Sedwick conclut qu'il est insuffisant pour un débiteur d'invoquer que ses créanciers à qui des sommes sont dues ne le pressent pas pour être payés. Ici, le créancier informe le Tribunal de l'échéance de ses prêts au 30 avril 2021.

e) Conclusion quant au défaut ou non de STMS de faire honneur à ses obligations au fur et à mesure de leurs échéances

[133] À la lumière de ce qui précède, le Tribunal est d'avis que STMS n'a pas fait défaut de faire honneur à ses obligations au fur et à mesure de leurs échéances.

f) Biens dont la saisie n'est pas réglée cinq jours avant la date fixée par l'huissier pour la vente

[134] Il est vrai que la saisie-exécution des immeubles de STMS pour défaut de paiement de taxes foncières n'a été évitée que la veille de la vente par l'huissier chargé de celle-ci¹¹⁵.

[135] Or, la date fixée pour la vente des immeubles de STMS était le 31 octobre 2017¹¹⁶. STMS aurait dû empêcher cette vente cinq jours avant, soit au plus tard le 26 octobre 2017. Elle a alors commis un acte de faillite à cette date, puisqu'elle ne règle pas la créance objet de la saisie avant le 30 octobre 2017. Cet acte de faillite n'a toutefois pas été commis dans les six mois précédant le dépôt de la demande d'ordonnance de faillite survenu le 1^{er} mai 2018¹¹⁷, mais dans les six mois et cinq jours.

¹¹³ Pièce P-20.

¹¹⁴ 2004 CanLII 7203 (ON SC).

¹¹⁵ Pièces P-76, P-77 et D-18.

¹¹⁶ Pièce P-77.

¹¹⁷ Étampe des services judiciaires du 1^{er} mai 2018.

[136] Plus encore, cet acte de faillite n'est pas allégué aux termes de la demande pour ordonnance de faillite initiale en date du 27 avril 2018, déposée le 1^{er} mai 2018, qui indique à son paragraphe 52 :

52. Dans les six (6) mois précédant le dépôt de la présente demande, la Débitrice a commis l'acte de faillite suivant :

- La Débitrice a cessé de faire honneur à ses obligations en général au fur et à mesure qu'elles sont échues en ce qu'elle n'a pas acquitté ses redevances annuelles dues depuis l'année 2007;

[137] Cet acte de faillite ne se retrouve pas non plus à la demande pour ordonnance de faillite modifiée en date du 15 juin 2018, ni à la demande d'ordonnance de faillite remodifiée en date du 27 mars 2019. Ce n'est que lors de la demande re-remodifiée le 9 octobre 2019 que cet acte de faillite est allégué.

[138] Ainsi, même si cet acte de faillite avait été commis dans les six mois du 1^{er} mai 2018, ce que le Tribunal ne conclut pas, l'absence d'allégation quant à cet acte de faillite avant le 9 octobre 2019 n'aurait pas permis d'en tenir compte puisque l'article 43 (1) b) de la LFI prévoit que le débiteur doit avoir commis un acte de faillite dans les six mois qui précèdent le dépôt de la requête et « *si celle-ci en fait mention* ».

[139] Le défaut de paiement des taxes municipales des immeubles de STMS, qui n'est pas allégué à la demande pour ordonnance de faillite, n'est pas non plus un acte de faillite survenu dans les six mois du dépôt de la demande pour ordonnance de faillite, puisque le paiement des taxes a été fait le 30 octobre 2017¹¹⁸.

4. L'insolvabilité de STMS

[140] L'insolvabilité de STMS telle que définie à l'article 2 de la LFI n'est pas pertinente pour les fins de la demande en faillite de 9367. En effet, en l'absence d'une créance de plus de 1 000 \$ et de la commission d'un acte de faillite dans les six mois précédant le dépôt de la demande d'ordonnance de faillite, celle-ci doit être rejetée. Tel que le spécifient les juges L.W. Houlden et Geoffrey B. Morawetz, et l'auteure Janis P. Sarra dans leur ouvrage *Bankruptcy and Insolvency Law in Canada* : « *Proof that the debtor is insolvent is not a sufficient basis for making a receiving order; there must be proof that a debtor has committed an act of bankruptcy (...) If the applicant creditor fails to prove an act of bankruptcy, the application will be dismissed* »¹¹⁹.

[141] Considérant que la preuve de l'insolvabilité de STMS ne serait d'aucun secours à 9367 en l'instance, la Cour supérieure siégeant en matière de faillite ne doit pas être

¹¹⁸ Pièce D-18.

¹¹⁹ Dr. Janis P. SARRA, Geoffrey B. MORAWETZ et L.W. HOULDEN, *Bankruptcy and Insolvency Law of Canada*, 4^e éd. Rév., vol. I, Toronto, Thomson Reuters, 2009, feuilles mobiles (mise à jour 2019 - Release 5), par. D§9, p. 2-48 et 2-48.2.

utilisée pour obtenir un jugement déclaratoire sur une question qui pourrait éventuellement avoir des conséquences contractuelles.

[142] Le Tribunal ne se prononce donc pas sur la solvabilité de STMS, ce qu'elle ne pourrait de toute façon vraisemblablement pas faire en l'absence d'expertises quant à la valeur de tous les immeubles de STMS. Au surplus, le Tribunal note que les états financiers ne révèlent pas une insolvabilité notoire de STMS, l'experte mandatée par 9367 ayant dû faire des redressements et/ou modifications, dont le Tribunal ne détermine pas la pertinence pour arriver à cette conclusion.

5. L'opportunité de mettre en faillite STMS

[143] L'article 43 (7) de la LFI accorde au Tribunal le pouvoir de rejeter une demande de mise en faillite si pour d'autres raisons suffisantes, la faillite ne devrait pas être prononcée. Il s'agit d'un pouvoir discrétionnaire qui doit être exercé judiciairement, « *according to common sense and justice and in a manner that does not occasion a miscarriage of justice* »¹²⁰.

[144] Une demande d'ordonnance de faillite ne doit pas être introduite pour des avantages collatéraux impropres¹²¹. Elle ne doit pas être un instrument pour l'obtention de la terminaison d'un bail emphytéotique afin de bénéficier des améliorations¹²² sans en payer le prix.

[145] En l'instance, même si le Tribunal avait conclu à l'existence d'une créance de plus de 1 000 \$ et à la commission d'un acte de faillite dans les six mois du dépôt de la demande d'ordonnance de faillite, il n'aurait pas été opportun d'accueillir la demande d'ordonnance de faillite. Voici pourquoi.

[146] Rappelons qu'en 2016, 9367 s'est manifestée pour acquérir la station de ski Le Massif du Sud. Les pourparlers n'ont pas permis la conclusion d'une vente. En 2017, 9367 a offert d'acheter les terrains de STMS vendus dans le cadre de la saisie pour taxes impayées. Le paiement par STMS des taxes a fait échec à cette offre de 9367. Le 3 novembre 2017, 9367, par l'intermédiaire de Philippe Thirion, tâte à nouveau la possibilité d'acquérir la station de ski¹²³. 9367 acquiert le 7 novembre 2017 de CADMS l'immeuble où la station de ski est exploitée, objet du bail emphytéotique en faveur de STMS.

[147] Une semaine suivant cette acquisition, 9367 cherche à mettre fin à ce bail. Elle transmet des avis de défaut¹²⁴. Elle transmet un avis de terminaison du bail dès le

¹²⁰ *Idem*, par. D\$16.

¹²¹ *Idem*.

¹²² Notamment les remontées mécaniques et autres infrastructures dans lesquelles STMS aurait investi plus de 1,2 millions de dollars, selon Alain Contant.

¹²³ Pièce P-14.

¹²⁴ Pièce P-6.

18 décembre 2018¹²⁵. Elle introduit une demande d'expulsion devant la Cour supérieure, alors qu'elle se sait pourtant soumise à une clause d'arbitrage¹²⁶. Avant même l'issue de l'arbitrage, elle introduit une demande pour ordonnance de faillite alors qu'elle sait sa réclamation pour redevance additionnelle vigoureusement contestée. Elle soumet d'ailleurs en l'instance pour la première fois un nouveau calcul de la redevance additionnelle qu'elle s'est bien gardée de faire valoir lors de l'arbitrage intervenu entre les parties, lequel visait notamment à déterminer la redevance additionnelle payable en 2015 et en 2017.

[148] Le financement par 9367 d'Artson Québec, Éric Roberge et Steeve Lapointe pour l'introduction du recours contre STMS quelques jours avant l'instruction de la demande d'ordonnance de faillite et les nombreuses interventions de Philippe Thirion auprès du comptable de STMS, afin ni plus ni moins que les états financiers reflètent que STMS est insolvable, constituent des éléments de plus démontrant la détermination de 9367 à mettre fin au bail emphytéotique par tous moyens.

[149] La conversation téléphonique tenue entre le représentant du créancier hypothécaire de STMS et Philippe Thirion, représentant de 9367, de manière concomitante à l'avis d'arbitrage, est révélatrice de l'intérêt de cette dernière « *d'avoir la station* » de ski pour le développement de son projet immobilier, ce que n'admet toutefois pas Louis Beauregard, président de 9367, lors de son contre-interrogatoire¹²⁷. Philippe Thirion va jusqu'à suggérer, lors de cette conversation avec Sylvain Gilbert, que STMS est en défaut envers Placement Sylvain Gilbert inc. Clairement, 9367 veut se « *débarrasser* » de STMS à titre de locataire.

[150] Il est bien connu que la procédure de faillite ne doit pas servir à obtenir le paiement d'une créance, ni à régler d'autres aspects contractuels non monétaires. Elle ne doit pas, *a fortiori*, non plus servir à obtenir la résiliation d'un bail emphytéotique qui aurait au surplus l'effet de transmettre, avant la durée anticipée du bail, la propriété des améliorations à 9367 sans le paiement de quelque somme que ce soit.

[151] Le Tribunal le rappelle, STMS est à jour dans le paiement de ses fournisseurs, dans ses remises gouvernementales et elle a le support de ses créanciers hypothécaires. Une ordonnance de faillite ne serait qu'au seul bénéfice de 9367, alors qu'elle doit être prononcée au bénéfice de l'ensemble des créanciers d'un débiteur, à moins de circonstances spéciales¹²⁸ qui n'existent pas en l'instance selon le Tribunal. Artson Québec, Éric Roberge et Steeve Lapointe ont d'ailleurs tout à perdre d'une mise en faillite qui trop souvent ne permet que le remboursement des créanciers garantis.

¹²⁵ Pièce P-8.

¹²⁶ Pièce P-10.

¹²⁷ Pièce D-20.

¹²⁸ *Kaneb v. Canadian International Paper Co.*, [1968] B.R. 410, par. 15 à 27, 2952-5599 *Québec inc. (Faillite de)*, REJB 2001-25797 (C.S.), par. 42.

[152] Le Tribunal ajoute que la demande pour ordonnance de faillite n'a pas été reçue par le registraire de faillite préalablement à sa signification à STMS, contrairement à l'article 69 des *Règles générales sur la faillite et l'insolvabilité*. Cet élément pourrait être suffisant pour rejeter la demande d'ordonnance de faillite¹²⁹, mais le Tribunal ne conclut pas sur cette question qui n'a pas été soulevée à l'instruction. Le Tribunal n'a pas jugé bon d'entendre les parties à ce sujet en cours de délibéré vu les conclusions rendues aux termes du présent jugement quant aux autres questions en litige.

6. Éléments de mauvaise foi alléguée par 9367

[153] 9367 souligne la mise en place d'une structure fiscale par STMS visant à éviter le paiement d'une redevance additionnelle¹³⁰. Elle ajoute aussi que dès l'acquisition par elle de la nu-propriété de l'immeuble où est exploitée la station de ski, STMS a annoncé que 9367 et ses dirigeants étaient maintenant arrivés au *far west*¹³¹, suggérant que STMS mettrait des bâtons dans les roues à 9367 à tous égards.

[154] 9367 invoque les défauts persistants de STMS quant à la production des états financiers audités, son refus d'obtenir une évaluation des immeubles pour permettre des états financiers sans conclusion ou opinion avec réserves, lesquels permettraient un rapport de l'auditeur quant au calcul de la redevance additionnelle requis aux termes du bail et permettraient de déterminer définitivement de la solvabilité ou non de STMS.

[155] 9367 insiste aussi quant au non-respect du jugement de la juge Soldevila de décembre 2016.

[156] Ces éléments sont certainement pertinents dans le cadre des relations contractuelles des parties, mais ils ne dispensent pas 9367 de faire la preuve des conditions requises pour qu'une ordonnance de faillite soit rendue. Or, 9367 ne s'est pas acquittée de son fardeau de preuve à cet égard. Les éléments de mauvaise foi ou de défauts non monétaires n'ont pas à être tranchés en l'instance.

7. Les frais d'experts

[157] En l'espèce, les frais d'experts encourus par les parties ont été rendus nécessaires afin que le Tribunal puisse conclure quant à la redevance additionnelle annuelle payable pour 2016, 2018 et 2019.

[158] Le Tribunal n'a retenu entièrement aucune des thèses des experts, mais s'est inspiré des rapports de chacun.

¹²⁹ *Syndic de Laboratoire CFD inc.*, 2017 QCCS 528; *Scierie Bel-Ache Ltée* (Syndic de), 2008 QCCS 4110, par. 25 à 46; *Chanteclerc de Ste-Rose Ltée c. Racz*, [1967] C.S. 312.

¹³⁰ Pièce P-14.

¹³¹ Pièce P-15.

[159] Dans ces circonstances, le Tribunal est d'avis que chaque partie doit assumer ses frais d'expert.

8. Les frais

[160] STMS réclame, si elle a gain de cause, que les frais soient taxés sur la base avocat-client.

[161] L'article 197 (1) de la LFI accorde discrétion au Tribunal quant aux frais de procédures judiciaires. L'article 197 (2) de la LFI permet au Tribunal d'adjuger les frais tel que demandé par STMS.

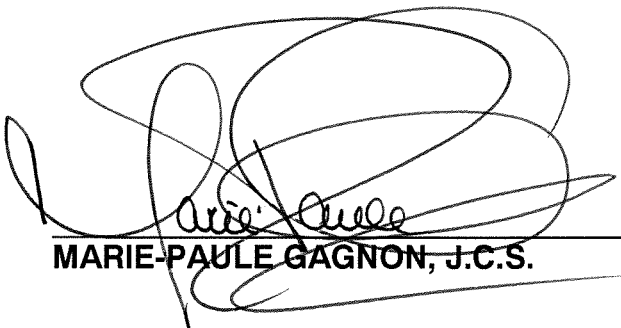
[162] En l'espèce, le Tribunal est d'avis que chaque partie doit assumer ses frais puisque le débat a largement porté sur la créance de 9367, laquelle créance aurait dû être débattue de toute façon par les parties, mais dans un autre forum.

POUR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL :

[163] **REJETTE** la demande pour ordonnance de faillite de 9367-3085 Québec inc. à l'encontre de Station touristique Massif du Sud (1993) inc.;

[164] **DÉCLARE** que Station touristique Massif du Sud (1993) inc. doit à 9367-3085 Québec inc. la somme de 46 850,10 \$ pour la redevance additionnelle annuelle pour 2016, 2018 et 2019, en sus des taxes applicables et des intérêts à compter du 30 septembre 2018 sur la somme de 24 420 \$ et du 30 septembre 2019 sur la somme de 22 430,10 \$;

[165] **Chaque partie payant ses frais.**



MARIE-PAULE GAGNON, J.C.S.

Me Karim Renno et Me Charlotte Oger-Chambonnet

RENNO VATHILAKIS INC.

145, rue St-Pierre, bureau 201

Montréal QC H2Y 2L6

Avocats de la Créancière-requérante

200-11-024881-180

PAGE 34

Me Pierre Lebel
BERNIER BEAUDRY INC.
Casier 127

Avocat de la Débitrice-intimée

Dates de l'instruction : 15, 16, 17 et 28 octobre 2019