

COUR SUPRÊME DU CANADA

(EN APPEL D'UN JUGEMENT DE LA COUR D'APPEL DU QUÉBEC)

ENTRE :

INTERNATIONAL AIR TRANSPORT ASSOCIATION

APPELANTE
(Mise-en-cause)

c.

INSTRUBEL, N.V.

INTIMÉE
(Appelante)

- et -

THE REPUBLIC OF IRAQ
THE MINISTRY OF INDUSTRY OF THE REPUBLIC OF IRAQ
THE MINISTRY OF DEFENCE OF THE REPUBLIC OF IRAQ
THE SALAH ALDIN STATE ESTABLISHMENT

INTERVENANTS
(Intimés)

ET ENTRE :

THE REPUBLIC OF IRAQ
THE MINISTRY OF INDUSTRY OF THE REPUBLIC OF IRAQ
THE MINISTRY OF DEFENCE OF THE REPUBLIC OF IRAQ
THE SALAH ALDIN STATE ESTABLISHMENT

APPELANTS
(Intimés)

c.

INSTRUBEL, N.V.

INTIMÉE
(Appelante)

- et -

INTERNATIONAL AIR TRANSPORT ASSOCIATION

INTERVENANTE
(Mise-en-cause)

**MÉMOIRE DES APPELANTS THE REPUBLIC OF IRAQ,
THE MINISTRY OF INDUSTRY OF THE REPUBLIC OF IRAQ,
THE MINISTRY OF DEFENCE OF THE REPUBLIC OF IRAQ ET
THE SALAH ALDIN STATE ESTABLISHMENT**

(Règle 42 des Règles de la Cour suprême du Canada)

M^e Patrick Ferland
M^e Nicolas Roche
LCM Avocats inc.
2700-600, De Maisonneuve Ouest
Montréal (Québec) H3A 3J2

Tél. : 514 375-2681 (M^e Ferland)
Tél. : 514 375-2666 (M^e Roche)
Télé. : 514 905-2001

pferland@lcm.ca
nroche@lcm.ca

Procureurs des Appelants
The Republic of Iraq,
The Ministry of Industry of the Republic of Iraq,
The Ministry of Defence of the Republic of Iraq
et The Salah Aldin State Establishment

M^e Audrey Boctor
M^e François Goyer
IMK s.e.n.c.r.l.
Bureau 1400
Place Alexis Nihon, Tour 2
3500, boul. De Maisonneuve Ouest
Montréal (Québec) H3Z 3C1

Tél. : 514 934-7737 (M^e Boctor)
Tél. : 514 934-7745 (M^e Goyer)
Télé. : 514 935-2999

aboctor@imk.ca
fgoyer@imk.ca

Procureurs de Instrubel, N.V.

M^e Alyssa Tomkins
Caza Saikaley
350-220, ave. Laurier Ouest
Ottawa (Ontario)
K1P 5Z9

Tél. : 613 564-8269
Télé. : 613 565-2087
atomkins@plaideurs.ca

Correspondante pour les Appelants
The Republic of Iraq *et al.*

M^e Marie-France Major
Supreme Advocacy SRL
Bureau 100
340, rue Gilmour
Ottawa (Ontario)
K2P 0R3

Tél. : 613 695-8855, poste 102
Télé. : 613 695-8580
mfmajor@supremeadvocacy.ca

Correspondante de Instrubel, N.V.

M^e Éric Vallières
M^e Michael J. Hanlon
M^e Émile Catimel-Marchand
McMillan S.E.N.C.R.L., s.r.l.
Bureau 2700
1000, rue Sherbrooke Ouest
Montréal (Québec)
H3A 3G4

Tél. : 514 987-5000

Télec. : 514 987-1213

eric.vallieres@mcmillan.ca
michael.hanlon@mcmillan.ca
emile.catimel-marchand@mcmillan.ca

**Procureurs de International Air Transport
Association**

M^e David Debenham
McMillan S.E.N.C.R.L., S.R.L.
Bureau 2000
World Exchange Plaza
45, rue O'Connor
Ottawa (Ontario)
K1P 1A4

Tél. : 613 691-6109

Télec. : 613 231-3191

david.debenham@mcmillan.ca

**Correspondant de International Air
Transport Association**

TABLE DES MATIÈRES

Page

MÉMOIRE DE APPELANTS

PARTIE I – EXPOSÉ DE LA POSITION DES APPELANTS ET EXPOSÉ DES FAITS	1
1. Les faits et les procédures	1
2. Le jugement de la Cour supérieure	5
3. L’appel d’Instrubel et le jugement de la Cour d’appel	7
PARTIE II – QUESTIONS EN LITIGE	8
PARTIE III – EXPOSÉ DES ARGUMENTS	8
1. La norme de contrôle	8
2. Les appelants étaient en droit de contester la compétence de la Cour d’émettre la saisie	9
3. Résumé des arguments des appelants	10
4. Les tribunaux n’ont pas le pouvoir d’émettre des saisies extraterritoriales	12
4.1 Une saisie en mains tierces est une mesure qui vise les biens	12
4.2 Seul un bien situé au Québec peut faire l’objet d’une saisie	13
4.3 La présence de IATA au Québec ne change rien	15
4.4 La jurisprudence en matière de <i>Mareva</i> confirme l’invalidité de la saisie	15
5. La saisie ne saurait être validée au motif que les Charges E&F constitueraient une « dette » de IATA	18

TABLE DES MATIÈRES

	Page
5.1 Le saisie demandée et obtenue par Instrubel ne visait pas les dettes de IATA	18
5.2 Les Charges E&F ne constituent pas une dette d'IATA envers l'ICAA	21
5.2.1 Les Charges E&F ont été récoltées par IATA à titre de mandataire, et ne font pas partie de son patrimoine	21
5.2.2 Le dépôt dans un compte bancaire n'affecte pas la propriété de l'ICAA dans les sommes détenues par IATA	23
5.2.3 Le raisonnement de la Cour d'appel ignore complètement la notion d'administration du bien d'autrui	31
5.2.4 Accepter la conclusion de la Cour d'appel bouleverserait l'état du droit dans plusieurs domaines	32
5.3 La présence de fonds provenant de plusieurs clients dans le compte de IATA ne permet pas de valider la saisie	33
5.3.1 Le juge Hamilton a refusé à bon droit de conclure que les Charges E&F n'étaient pas identifiables et la Cour d'appel ne pouvait intervenir	36
PARTIE IV – ARGUMENTS QUANT AUX DÉPENS	40
PARTIE V – ORDONNANCES DEMANDÉES	40
PARTIE VI – ARGUMENTS SUR LE CARACTÈRE SENSIBLE DE L'INSTANCE	40

TABLE DES MATIÈRES

	Page
<hr/>	
PARTIE VII – TABLE DES SOURCES 41



PARTIE I – EXPOSÉ DE LA POSITION DES APPELANTS ET EXPOSÉ DES FAITS

[1] Le présent dossier porte sur des demandes de reconnaissance au Québec de sentences arbitrales étrangères et sur la possibilité pour la Cour supérieure du Québec de saisir entre les mains d'une organisation internationale des sommes situées dans un compte bancaire en Suisse, sommes qu'elle a récoltées et détient à l'étranger à titre de mandataire d'une autorité publique étrangère.

1. Les faits et les procédures

[2] Dans les années 1980, l'intimée Instrubel N.V. (« **Instrubel** ») conclut des contrats de vente d'équipement militaire avec certaines entités irakiennes de l'époque du régime de Saddam Hussein¹. La livraison du matériel ne peut toutefois être complétée en raison des sanctions imposées par le Conseil de sécurité des Nations Unies à l'époque de la première Guerre du Golfe (1990-1991). Instrubel institue alors des procédures arbitrales contre la République d'Irak devant un tribunal CCI siégeant à Paris, prétendant qu'elle serait responsable aux termes des contrats en question². Dans une sentence intérimaire, le tribunal rejette les procédures contre la République d'Irak, concluant qu'elle n'est pas partie aux contrats, qu'elle n'est pas responsable des dettes des entités signataires, et qu'elle ne peut donc être partie à l'arbitrage³. Les procédures sont alors reprises contre les trois entités signataires des contrats, et deux sentences sont émises (en 1996 et 2003), contenant des condamnations spécifiques contre chacune des trois entités⁴.

[3] En 2013 (dix-sept ans après la sentence de 1996, dix ans après celle de 2003, et de nombreuses années après la reconstitution de l'État d'Irak à la suite de la seconde Guerre du Golfe), Instrubel institue au Québec des procédures en reconnaissance et exécution des sentences⁵. Elle explique qu'elle aurait « *recently learned that the Republic of Iraq possesses significant assets in the Province of Quebec, and therefore is now in a position to move for the recognition and enforcement of the Partial Award and the Final Award before the Courts in the province of Quebec and seek to execute against*

¹ *Request for arbitration of Plaintiff Instrubel N.V.*, 27 jan. 1992, *Joint Record of the Appellants*, (les références au *Joint Record of the Appellants* seront ci-après désignées « **JRA** » suivi du numéro de volume: « [JRA-2, p. 147] »).

² *Request for arbitration* [JRA-2, p. 147]; *Interim Award*, 16 janv. 1995, p. 7 [JRA-2, p. 171]

³ *Interim Award*, 16 janv. 1995 [JRA-2, p. 171]

⁴ *Partial Award*, 6 fév. 1996 et *Final Award*, 12 mars 2003 [JRA-2 p. 113]

⁵ *Motion for the Homologation, Recognition and Enforcement of Arbitration Awards made outside Quebec*, 11 mars 2013 [JRA-1, p. 37]

these assets »⁶. Malgré le rejet des procédures arbitrales contre la République d'Irak, et donc l'absence de condamnation contre elle, les procédures d'Instrubel sont dirigées contre la République d'Irak, de même que contre deux ministères du gouvernement irakien et un organisme d'État au sens de la *Loi sur l'immunité des États*, LRQ 1985, c. S-18 (« LIÉ »). Instrubel recherche des condamnations solidaires contre tous les défendeurs.

[4] Dans leurs défenses (produites sous réserve expresse de leurs arguments d'immunité et de leur contestation de la compétence de la Cour), les appelants soulèvent des moyens sérieux à l'encontre du recours d'Instrubel⁷ : (a) la République d'Irak n'était pas partie à l'arbitrage et n'est pas responsable du montant des condamnations; (b) le droit d'Instrubel de demander l'exécution des sentences est prescrit; (c) la reconnaissance et l'exécution des sentences serait contraire à l'ordre public puisqu'elles visent des ventes effectuées en violation de résolutions du Conseil de sécurité; (d) le « Ministry of Defence » visé par les condamnations arbitrales a été expressément dissout par le gouvernement transitoire mis en place par les Nations Unies et ses dettes ont été transférées au ministère irakien des Finances, qui n'est pas partie aux procédures.

[5] Le 30 juillet 2013, Instrubel se présente *ex parte* devant la Cour supérieure pour obtenir l'émission d'un bref de saisie en mains tierces visant les sommes que l'Association internationale du transport aérien (« IATA ») aurait récoltées pour le compte de l'autorité de l'aviation civile irakienne, l'*Iraqi Civil Aviation Authority* (« ICAA »), une entité qui n'était pas partie à l'arbitrage, contre qui Instrubel ne recherche pas de condamnation et qui n'est même pas désignée comme partie au présent litige. IATA agit en effet comme mandataire des États et agences du trafic aérien dans la collecte et la remise des frais payables par les compagnies aériennes, frais qui sont destinés à défrayer les coûts des services et équipements de contrôle du trafic aérien dans l'État⁸.

[6] Dans sa réquisition⁹ Instrubel demande de saisir « *the sums or moveable property belonging to Defendants and held by the Garnishee [IATA] at the following address [800 Square Victoria, Montreal, Quebec]* ». Les biens qu'Instrubel prétend appartenir aux défendeurs et qu'elle demande de

⁶ *Ibid.*, par. 21 [JRA-1, p. 41]

⁷ *Joint Stipulations of the Parties*, 31 déc. 2014 [JRA-1, p. 85]; *Plea of the Defendant the Republic of Iraq*, 27 nov. 2015 [JRA-1, p. 98]; *Plea of the Defendants the Ministry of Industry et al.*, 27 nov. 2015 [JRA-1, p. 105]

⁸ Contrat entre IATA et l'ICAA (pièce A-1 du *Solemn Declaration of the Garnishee*, 12 août 2013 [JRA-2, p. 6] et *Solemn Declaration of the Garnishee* [JRA-2, p. 1]

⁹ *Request for a Writ of Seizure before Judgment by Garnishment* [JRA-1, p. 50]

saisir sont décrits ainsi :

« All aerodrome charges and air navigation charges of the Republic of Iraq billed and/or collected and/or otherwise already held by [IATA], either at its head office in Montréal or at any of its worldwide branches, on behalf of the Republic of Iraq ».

[7] L'affidavit à l'appui de la réquisition réitère qu'Instrubel a des motifs de croire « *that the Republic of Iraq owns assets that are located in the Province of Quebec* »¹⁰. C'est sur la base de cette réquisition et de cet affidavit que la Cour autorise la saisie et l'émission du bref.

[8] Le 12 août 2013, IATA produit une déclaration indiquant que « *IATA does not currently have in its possession any sums of money, securities or movable property that is marked as belonging to the Defendants* », mais qu'en date de la signification du bref, « *IATA had in its possession an amount of USD 166,662,878.55 that according to the books of IATA is held in trust for the benefit of the Iraqi Civil Aviation Authority ("ICAA")* »¹¹. IATA ajoute que les fonds sont payables à l'ICAA, et non aux appelants, et qu'ils sont couverts par l'immunité d'exécution de la LIÉ¹².

[9] Les appelants déposent une requête en cassation de la saisie¹³ fondée sur plusieurs motifs : (a) défaut de divulguer à la Cour certains éléments essentiels à la saisie; (b) insuffisance et caractère trompeur de certaines des allégations de l'affidavit au soutien de la réquisition; (c) interdiction faite par la LIÉ de saisir avant jugement les biens d'un État ou d'un organisme d'un État étranger; et (d) les biens saisis sont couverts par immunité d'exécution de la LIÉ. Les parties conviennent de procéder dans un premier temps sur les motifs (a) et (b)¹⁴, et l'audition a lieu devant l'hon. Kirkland Casgrain, J.C.S., qui les rejette¹⁵.

[10] Le 25 novembre 2013, IATA dépose une requête demandant à la Cour de limiter l'assiette de la

¹⁰ Affidavit à l'appui de la réquisition du bref de saisie, par. 33-34 [**JRA-2, p. 26**]

¹¹ *Solemn Declaration of the Garnishee*, par. 13 et 14 [**JRA-2, p. 3**]

¹² *Ibid.*, par. 17-25 [**JRA-2, p. 27-28**]. Une des questions soulevées par le litige est de savoir dans quelle mesure une condamnation éventuelle contre l'un ou l'autre des appelants pourrait être exécutée contre des biens appartenant à l'ICAA (et ce, abstraction faite de l'enjeu d'immunité d'exécution). Cette question dépasse le cadre du présent appel.

¹³ *Motion to Quash a Writ of Seizure before Judgment by Garnishment* [**JRA-1, p. 98**]

¹⁴ Les parties conviennent que les motifs (c) et (d) seront débattus en même temps que la contestation de la déclaration négative d'IATA.

¹⁵ Jugement du juge Casgrain du 12 nov. 2013 [**JRA-1, p. 63**]

saisie à 85 millions \$ et de lui permettre de remettre l'excédent à l'ICAA¹⁶. À l'audience, IATA amende sa requête pour porter à 90 millions \$ la limite de la saisie et être autorisée à transférer ce montant dans le compte en fidéicommiss de ses procureurs. Toutes les parties consentent, et la requête est accueillie par l'hon. Wilbrod C. Décarie, J.C.S., dont le jugement précise qu'il est rendu « *without prejudice to any and all rights or arguments that the parties may wish to invoke or make* »¹⁷.

[11] La gestion du dossier est confiée à l'honorable Stephen W. Hamilton, J.C.S. (aujourd'hui à la Cour d'appel). Le 30 novembre 2015, celui-ci autorise les appelants à amender leur requête en cassation de la saisie pour invoquer le motif au cœur du présent appel. Les appelants indiquent en effet avoir appris qu'au moment de la saisie les sommes visées ne se trouvaient pas au Québec¹⁸, si bien que la Cour supérieure du Québec n'avait pas la compétence ou le pouvoir de les saisir.

[12] En décembre 2015, IATA produit un affidavit confirmant qu'au moment de la saisie, les sommes détenues par IATA pour le compte de l'ICAA (les « **Charges E&F** ») étaient détenues dans un compte bancaire en Suisse; que jusqu'au transfert autorisé par le jugement Décarie, ces sommes n'ont jamais été détenues au Québec; et qu'elles n'étaient pas non plus payables au Québec¹⁹.

[13] Le débat sur ce motif a lieu le 29 janvier 2016 devant le juge Hamilton. Les appelants plaident que les Charges E&F étaient détenues par IATA à titre de mandataire de l'ICAA et que l'ICAA en était donc propriétaire. C'était d'ailleurs la position d'Instrubel au moment de la saisie puisque sa réquisition visait les « *sums or moveable property belonging to Defendants and held by the Garnishee* », et non les dettes que pouvait avoir IATA envers l'ICAA²⁰. La saisie visant un bien situé à l'extérieur du Québec, elle était donc invalide. Pour sa part, Instrubel plaide que la demande de cassation fondée sur ce motif est tardive et que les appelants ont renoncé à soulever l'absence de compétence de la Cour. Sur le fond, Instrubel plaide que la Cour supérieure a le pouvoir d'ordonner la saisie en mains tierces d'un bien, peu importe où il est situé, si le tiers-saisi se trouve quant à lui dans la juridiction. À la fin de l'audience, toutefois, les procureurs d'Instrubel soulèvent un nouvel argument : comme le compte d'IATA en Suisse aurait également contenu des Charges E&F appartenant à d'autres clients d'IATA, les Charges E&F détenues pour le compte de l'ICAA auraient perdu leur individualité et ne pourraient plus être vues que comme une dette d'IATA envers l'ICAA²¹.

¹⁶ *Motion of the Garnishee for Partial Release of Funds* [JRA-1, p. 74]

¹⁷ Ordonnance du 11 déc. 2013 [JRA-1, p. 83]

¹⁸ Jugement du 10 déc. 2015 [JRA-1, p. 115]

¹⁹ Affidavit d'Arnaud Francq, 4 déc. 2015 [JRA-2, p. 32]

²⁰ Comme le lui aurait permis l'art. 625 du *Code de procédure civile* (ante 2016), L.R.Q. c. C-25.

²¹ Voir la lettre de M^e Patrick Ferland au juge Hamilton du 5 fév. 2016 [JRA-1, p. 122]

[14] Cet aspect n'ayant pas été soulevé auparavant et pouvant requérir une preuve additionnelle, plusieurs échanges de correspondance suivent l'audience. Le juge Hamilton indique aux parties être prêt à rouvrir l'enquête au besoin²². Les parties conviennent finalement de déposer devant la Cour des « *Joint Stipulations* » confirmant (i) que le compte d'IATA ne contenait que des sommes collectées par IATA pour le compte de ses clients E&F (comme l'ICAA), (ii) que les « *management fees* » payables à IATA par ses clients E&F étaient de temps à autre débités des sommes détenues pour leur compte, (iii) que IATA maintenait des registres des montants collectés au nom de chaque client E&F, et (iv) qu'en date de la saisie, les montants collectés au nom de l'ICAA et détenus dans le compte totalisaient exactement 166 652 878,55 \$US²³.

2. Le jugement de la Cour supérieure

[15] Dans un jugement extrêmement fouillé, le juge Hamilton accueille en partie la requête des appelants. Il souligne d'abord que l'absence de pouvoir de la Cour supérieure de saisir un bien situé à l'extérieur du Québec est une question d'ordre public qui peut être soulevée en tout temps :

« This is an issue of the extent of the powers of the Court, and it is not affected by any consent or failure to act of the defendant. It is a matter of public order that can be raised at any time and that cannot be waived »²⁴.

[16] Le juge Hamilton étudie ensuite la nature de la relation entre IATA et l'ICAA afin de déterminer si IATA détenait en Suisse des biens appartenant à l'ICAA ou si elle était plutôt débitrice d'une dette envers celle-ci (CS§51). Analysant le contrat entre IATA et l'ICAA²⁵, il souligne :

« [56] The contract between IATA and ICAA includes the following provisions:

- ICAA has instructed the commercial airlines to pay IATA “acting as its Agent”;
- The fees are “collected by IATA on behalf of the [ICAA]”;
- “IATA will remit to the [ICAA] the route facility charges collected on the [ICAA's] behalf, less the agreed administrative fees”; and
- “all air navigation charges of Iraq will be billed and collected by the International Air Transport Association (IATA) on behalf of the CAA of the state of Iraq”. »

[17] Le juge Hamilton conclut donc que IATA détient les Charges E&F à titre de mandataire :

« the relationship is a mandate whereby IATA is acting on behalf of Iraq. This means that the funds collected by IATA on behalf of Iraq belong to Iraq and IATA has an obligation

²² Voir l'Annexe 1 des *Joint Stipulations of the Parties* [JRA-1, p. 122]

²³ *Joint Stipulations of the Parties*, 11 mars 2016 [JRA-1, p. 120]

²⁴ Jugement de première instance, 21 mars 2016, par. 37 [JRA-1, p. 7]. Les références au jugement de première instance seront ci-après désignées « CS§ » avec mention du numéro de paragraphe.

²⁵ Pièce A-1 au soutien de la *Solemn Declaration of the Garnishee*, 12 août 2013 [JRA-2, p. 6]

to remit them to Iraq, as opposed to the funds belonging to IATA and IATA having a debt to Iraq »²¹.

[18] Le juge Hamilton cite à cet égard l'arrêt *Victuni*²⁶, de cette Cour :

« Under the general principles of the law of mandate, it is clear that the obligation of a mandatary towards the mandator is not a debt. The person who has bought property on behalf of a third party who wishes to remain unknown is no more indebted for the price paid than he is the owner of the property. The true owner is the mandator, and the obligation of the mandatary nominee is to render an account to the mandator and deliver over what he has received on his behalf (C.C., art. 1713). What he receives, even if it is money, does not belong to him: he is obliged to keep it separate from his own property. »

[19] Le juge Hamilton explique ensuite que la propriété des Charges E&F ne change pas simplement en raison du fait qu'elles sont déposées par IATA dans un compte bancaire. Il pourrait en aller autrement si, confondues avec d'autres actifs, il n'était plus possible de les identifier. Sur la base des *Joint Stipulations*, qui confirment qu'IATA maintient une comptabilité des Charges E&F collectées pour tous ses clients et qu'elles sont ségréguées dans un compte distinct des fonds d'IATA, le juge Hamilton conclut que les fonds appartenant à l'ICAA étaient « *readily identifiable* », si bien que l'ICAA n'avait pas perdu son droit de propriété à leur égard :

« [59] However, the comingling of funds in a bank account can affect ownership rights. In the present matter, the funds were comingled in the bank account with funds belonging to other countries. The parties filed a joint stipulation specifying that the bank account in Switzerland contained only funds collected by IATA on behalf of its clients, that the management fees payable to IATA by its clients were at times debited from the funds held in the account, and that IATA maintained records of the amounts collected on behalf of each of its clients. The Court concludes that the funds belonging to Iraq were readily identifiable, and therefore that they continued to belong to Iraq. »

[20] Sur l'enjeu de juridiction proprement dit, le juge Hamilton rejette la position d'Instrubel. Il conclut, à juste titre, qu'une saisie en main tierce n'est pas équivalente à une simple mesure personnelle de la nature d'une injonction *Mareva* et qu'on ne peut prétendre que la Cour supérieure est compétente dès lors que le tiers-saisi est domicilié au Québec, peu importe où se situe le bien. Une saisie en main tierce est une mesure de nature *réelle* qui vise directement le bien saisi :

« [74] [...] [T]he seizure by garnishment is not merely a personal order affecting only the garnishee, but it has an impact on the property seized:

- A seizure by garnishment is “quant au tiers-saisi, une procédure d'exécution” as opposed to a “mesure conservatoire”;

²⁶ *Victuni v. Minister of Revenue (Québec)*, [1980] 1 R.C.S. 580, pp. 584-585 [*Victuni*].

- It places the property belonging to the debtor under judicial control;
- It makes the garnishee the custodian of the property seized; and
- The garnishee can be ordered to deliver the property seized to the bailiff. »

[21] Le juge Hamilton souligne bien l'impact d'une saisie à l'égard du bien, et le fait que même en mains tierces, une saisie constitue toujours une manifestation de l'autorité du tribunal sur un bien :

« [75] In the present case, the property that was seized was, at least at the time of the seizure, funds held in a bank account in Switzerland. Although the Court is not sending a bailiff to Switzerland to physically seize the bank account, the Court is placing under judicial control funds in a Swiss bank account, it is making IATA the custodian of the funds, and it may ultimately order IATA to deliver the funds to a bailiff in Québec.

[76] The primary jurisdiction with respect to assets is the Court of the place where the assets are located. A Quebec court should not exercise judicial control over assets outside Québec and should not be deciding who is the custodian of those assets. The assets are within the jurisdiction of the Swiss courts and these are matters for the Swiss courts.

[77] For these reasons, the Court concludes that it did not have jurisdiction to authorize a writ of seizure by garnishment that extended to assets held by the garnishee outside Québec. »

[22] En ce qui a trait à l'impact possible du transfert postérieur des sommes dans le compte des procureurs de IATA, en application du jugement Décarie, le juge Hamilton conclut que si une saisie est invalide parce qu'elle excède les pouvoirs ou la juridiction de la Cour, elle ne peut être validée rétroactivement en transférant par la suite les biens dans la juridiction (CS§86-89).

3. L'appel d'Instrubel et le jugement de la Cour d'appel

[23] En appel, Instrubel remet en question chacune des conclusions du juge Hamilton et réitère tous les arguments qu'elle avait soulevés en première instance.

[24] La Cour d'appel, sous la plume de l'hon. Mark Schrager, J.C.A.²⁷, accueille le pourvoi sur un seul point : selon elle, une personne ne peut être propriétaire ou avoir des droits réels sur des sommes que son mandataire détient pour elle dans un compte bancaire. Sa conclusion est catégorique : « *Funds in a bank account held by a mandatary for the mandator do not give rise to real rights* » (CA§34), et ce, « *irrespective of the legal doctrine applied* » (CA§47). Ainsi, même si les Charges E&F sont collectées par IATA à titre de mandataire de l'ICAA, elles cessent d'appartenir à l'ICAA dès que IATA les verse dans un compte bancaire.

²⁷ Arrêt de la Cour d'appel en date du 22 janv. 2019 [JRA-1, p. 19] Les références à l'arrêt dont appel seront ci-après désignées « CA§ » avec mention du numéro de paragraphe.

[25] La Cour ajoute que les Charges E&F auraient été amalgamées avec d'autres fonds et ne seraient plus identifiables, mais il est important de noter que sa conclusion ne dépend pas de la possibilité ou non d'identifier précisément les sommes détenues pour le compte de l'ICAA. Pour la Cour, « *aside from any tracing issue* » on ne saurait conclure « *that a third party (ICAA) possesse[s] real rights on (or "owned" funds on deposit in) the bank account of another person (IATA)* » (CA§40) à moins d'établir l'existence d'une fiducie ou d'un patrimoine d'affectation :

« *irrespective of the legal doctrine applied, it is not a possible outcome to characterize the right of a party (such as ICAA) having no contract with a bank nor title or authority to a bank account, as a holder of a real right in the funds or part of the funds in such account absent a trust or a patrimony by appropriation* » (CA§47).

[26] La Cour d'appel rejette par ailleurs l'argument d'Instrubel à l'effet que l'Irak n'aurait pas dû être autorisée à contester la juridiction de la Cour, de même que son argument que le transfert des sommes au Québec aurait pu valider rétroactivement une saisie invalide. En ce qui a trait à l'argument central d'Instrubel à l'effet qu'une saisie en main tierce constituerait véritablement une mesure personnelle contre le tiers-saisi et qu'elle peut viser des biens situés à l'étranger, la Cour suggère *en obiter* qu'elle aurait également rejeté cet argument. Le juge Schragger indique en effet que sa conclusion aurait été différente si IATA avait détenu un bien physique appartenant à l'ICAA. Dans un tel cas, « *[a] seizure of the asset would need to be effected in the place and before the courts where the piece of property was physically situated* » (CA§43).

PARTIE II – QUESTIONS EN LITIGE

[27] Les appelants soumettent que les questions en litige sont les suivantes : (1) Les tribunaux des provinces ont-ils le pouvoir d'ordonner la saisie en main tierce de biens situés à l'extérieur de leur ressort? (2) Les Charges E&F détenues par IATA pour le compte de l'ICAA constituaient-elles un bien situé à l'étranger au moment de la saisie? (3) Instrubel pouvait-elle tenter de modifier rétroactivement la portée de sa saisie en prétendant qu'elle visait les dettes de IATA? (4) Instrubel peut-elle invoquer la prétendue insuffisance de la preuve pour soutenir que les Charges E&F ne seraient pas suffisamment identifiables pour constituer un bien de l'ICAA?

PARTIE III – EXPOSÉ DES ARGUMENTS

1. La norme de contrôle

[28] Les questions liées à la norme de contrôle applicable seront abordées plus en détail dans les

sections qui suivent. De manière générale, les appelants soumettent que la conclusion centrale de la Cour d'appel – à l'effet qu'un mandant (comme ICAA) ne peut jamais prétendre être propriétaire ou avoir un droit réel à l'égard de sommes que son mandataire (IATA) a récoltées pour lui et déposées dans son compte en banque – repose sur une pure question de droit justifiant l'application de la norme de la décision correcte. Il en va de même de la question de savoir si les tribunaux des provinces ont le pouvoir d'ordonner la saisie ou la saisie en main tierce de biens situés à l'extérieur de leur ressort.

[29] En ce qui a trait à la conclusion du juge Hamilton que les sommes contenues dans le compte de IATA avaient été récoltées et étaient détenues à titre de mandataire de l'ICAA, il s'agit d'une question mixte de faits et de droit requérant une grande déférence de la part de la Cour d'appel²⁸. La même norme s'applique à l'égard de la conclusion de fait du juge Hamilton que les Charges E&F étaient identifiables²⁹. En décidant d'intervenir à l'égard de ces questions en l'absence d'erreurs manifestes et déterminantes, la Cour d'appel n'a pas respecté le rôle qui lui revient, et cette Cour doit intervenir pour restaurer les conclusions du juge de première instance.

2. Les appelants étaient en droit de contester la compétence de la Cour d'émettre la saisie

[30] Le juge Hamilton et la Cour d'appel ont à juste titre conclu que le droit d'obtenir la cassation de la saisie n'était affecté ni par le délai entre la saisie et l'amendement pour alléguer l'excès de juridiction, ni par le transfert postérieur des sommes dans le compte des procureurs de IATA (CS§33-38 et §83-89; CA§22-27). Le court délai applicable pour soulever l'insuffisance ou la fausseté de l'affidavit³⁰ ne s'applique pas ici, où l'enjeu est l'étendue du pouvoir du tribunal³¹.

[31] La Cour supérieure n'a pas et ne peut se voir conférer l'autorité d'exercer son *imperium* à l'extérieur de son ressort. L'excès de juridiction résultant du fait que la saisie d'Instrubel visait un bien situé à l'étranger ne peut donc être couvert par le passage du temps ou une prétendue reconnaissance implicite des intimés. Ce qui est en cause ici n'est pas la compétence du tribunal d'entendre le litige

²⁸ *Uniprix inc. c. Gestion Gosselin et Bérubé inc.*, 2017 CSC 43, par. 41 [*Uniprix*].

²⁹ *Housen c. Nikolaisen*, 2002 CSC 33, par. 26 et s.

³⁰ Article 738 du *Code de procédure civile*, LRQ, c. C-25 (ante 2016), ci-après « CPC ». La saisie a en effet été effectuée avant l'entrée en vigueur du nouveau CPC (RLRQ, c. C-25.01).

³¹ *Deloitte & Touche inc. c. Banque Laurentienne du Canada*, JE 95-1011 (CA) [*Deloitte*]. Par ailleurs, l'argument juridictionnel n'est évidemment pas un argument de véracité déguisé (CS§39-43), **Recueil de sources des appelants vol. 1, onglet 7 (ci-après « RSA », suivi du volum et et de l'onglet : « (RSA-1, Ongl. 7) ».**

entre les parties (CS§36)³², mais plutôt l'étendue du pouvoir coercitif du tribunal, une question qui relève indubitablement de l'ordre public et qui peut être soulevée en tout état de cause³³. Ou bien la Cour supérieure du Québec a le pouvoir de saisir des biens situés en Suisse, ou bien elle l'a pas, et les parties ne peuvent alors le lui conférer. D'ailleurs, même la présence d'une clause d'élection de for conférant *explicitement* compétence aux tribunaux québécois ne leur permet pas d'émettre des conclusions réelles à l'égard d'un bien situé à l'étranger³⁴.

[32] Le transfert des sommes au Québec en application du jugement Décarie ne peut non plus valider la saisie. Il est bien établi que la validité d'une saisie s'évalue au moment où le bref de saisie est émis et exécuté (CS§86-88, CA§26)³⁵. Une saisie illégale ne peut donc être rétroactivement validée par un changement postérieur de circonstances. Prétendre que transférer les sommes dans le compte des procureurs de IATA (pour des raisons pratiques évidentes) pourrait valider rétroactivement la saisie en corrigeant le vice fondamental qui l'affectait est un pur argument de « *bootstrapping* » que la Cour doit rejeter – et ce, d'autant plus que le jugement Décarie est rendu « *without prejudice to any and all rights or arguments that the parties may wish to invoke or make* »³⁶.

3. Résumé des arguments des appelants

[33] La saisie avant jugement permet au demandeur de préserver ses droits à l'exécution d'un jugement favorable en évitant que le défendeur ne tente de soustraire ses biens à la juridiction de la Cour en les vendant ou en les expédiant à l'extérieur de son ressort.

[34] Tel qu'il sera démontré ci-après, une saisie représente l'exercice de l'autorité coercitive de l'État et du tribunal sur un bien, autorité qui ne peut être exercée qu'à l'intérieur de son ressort. En l'espèce, tant la Cour supérieure que la Cour d'appel reconnaissent qu'un tribunal ne peut ordonner la saisie d'un bien situé à l'étranger, et Instrubel n'a jamais prétendu le contraire. Outre plaider que ce principe

³² La possibilité pour le défendeur de reconnaître implicitement cette compétence du tribunal (art. 3148(5^o) CCQ) n'entre donc pas en jeu.

³³ *Ste-Angèle-de-Monnoir c. Bérubé*, JE 86-961 (CA), **RSA-2, Ongl. 18**; *Union canadienne des travailleurs en communication c. Mayville*, 2001 CanLII 13212 (QC CA), par. 36; *L.(V.) c. S.(B.)*, 2002 CanLII 6569 (QC CA), par. 17.

³⁴ *CGAO c. Groupe Anderson inc.*, 2017 QCCA 923 [CGAO].

³⁵ *Deloitte*, supra note 31, p. 5; *Crack c. Gosselin-Robitaille*, 2009 QCCS 4625, par. 6-7 [Crack]; *G. Van Den Brink B.V. c. Heringer*, JE 94-413 (CS), p. 5 [G. Van Den Brink B.V.], **RSA-1, Ongl. 10**; *Whitton c. Jiona jr.*, [1988] R.D.I. 215 (CS), p. 219 [Whitton], **RSA-2, Ongl. 19**; *Cloutier c. Tessier*, [1979] R.P. 168 (CS), pp. 175-176 [Cloutier], **RSA-1, Ongl. 5**; *Beaudin c. Louis Belle-Isle Lumber Inc.*, J.E. 89-1461 (CS), p. 8 [Beaudin], **RSA-1, Ongl. 2**.

³⁶ Jugement du 11 déc. 2013 [JRA-1, p. 83]. Voir aussi *G. Van Den Brink B.V.*, supra note 35, p. 5.

ne s'appliquerait pas aux saisies en main tierce (qui constitueraient des ordonnances de nature *personnelle* contre le tiers-saisi), Instrubel plaidait qu'en l'espèce, les Charges E&F devaient être considérées non pas comme un bien mais comme une simple dette, et que malgré qu'elle n'ait pas demandé de saisir les dettes d'IATA, sa saisie devrait être interprétée comme les visant tout de même. C'est ce dernier argument que la Cour d'appel a accueilli.

[35] Pour les motifs exposés ci-après, les prétentions d'Instrubel ne peuvent être retenus, et la Cour d'appel a erré en accueillant son pourvoi.

[36] D'une part, une saisie, qu'elle s'effectue entre les mains du débiteur ou entre celles d'un tiers, est une mesure *in rem*, portant directement sur le bien **(0)**. Elle ne peut donc porter que sur des biens se trouvant dans la juridiction du tribunal **(0)**, et ce, peu importe si le tiers-saisi est domicilié au Québec **(0)**. Que les tribunaux puissent arriver à un résultat similaire à une saisie avant jugement en émettant une injonction *Mareva* ne change pas le débat et la nature de l'ordonnance sollicitée par Instrubel **(0)**. En l'espèce, le bien visé par la saisie d'Instrubel était situé à l'extérieur du ressort québécois et sa saisie est invalide.

[37] La Cour d'appel a donc eu tort de valider la saisie pratiquée par Instrubel en la réinterprétant comme si elle portait sur une dette d'IATA. Instrubel n'a jamais demandé de saisir les dettes de IATA, et elle ne peut être autorisée à modifier rétroactivement sa saisie pour la valider **(0)**.

[38] D'autre part, les Charges E&F ne constituent pas une dette d'IATA mais un bien appartenant à l'ICAA. En effet, les biens détenus par un mandataire ne font pas partie de son patrimoine et demeurent la propriété du mandant, et ce, même lorsque le bien est une somme d'argent que le mandataire détient dans son compte bancaire **(0)**. Il s'agit là d'un principe bien établi et la Cour d'appel commet une erreur de droit évidente en l'écartant, erreur qui aura des conséquences importantes sur un grand nombre de domaines du droit. La Cour d'appel a également erré en écartant la conclusion de fait du juge Hamilton que les Charges E&F étaient « *readily identifiable* » **(0)**. Non seulement cette conclusion n'était entachée d'aucune erreur permettant l'intervention de la Cour d'appel, mais elle est bien supportée par la preuve et l'admission des parties. Au stade de la cassation, le fardeau de démontrer la validité de la saisie revenait à Instrubel, et la Cour d'appel a eu tort de renverser ce fardeau et de l'imposer à IATA et aux appelants.

4. Les tribunaux n'ont pas le pouvoir d'émettre des saisies extraterritoriales

4.1 Une saisie en mains tierces est une mesure qui vise les biens

[39] Une saisie, qu'elle s'effectue entre les mains du débiteur ou entre les mains d'un tiers, qu'elle s'effectue avant ou après jugement³⁷, est une mesure *in rem* s'attachant directement aux biens du débiteur. Comme l'explique la juge Saint-Pierre, « *[u]ne saisie a pour objet de mettre sous mains de justice les biens visés : il s'agit d'un recours qui s'attache aux biens eux-mêmes* »³⁸. La nature de la saisie en main tierce n'est pas différente de celle faite entre les mains du débiteur. Comme le stipule en toutes lettres l'art. 626 CPC, elle « *a pour effet de mettre sous main de justice les sommes et les meubles appartenant au débiteur, et de constituer le tiers-saisi gardien de ces derniers* ». La saisie en main tierce est d'ailleurs régie par les mêmes dispositions générales que la saisie entre les mains du débiteur. Ainsi, le droit de saisir avant jugement les biens du défendeur (733 CPC) vise tant ceux qui se trouve entre les mains du défendeur que ceux entre les mains de tiers (cf. 736 CPC).

[40] La saisie opérant sur le bien lui-même, elle entraîne l'obligation d'aviser ceux qui disposent de droits sur le bien (592.3 CPC), et leur donne le droit de s'adresser au tribunal (592.2 CPC), de s'opposer dans certains cas à la saisie (597 CPC), d'exercer leurs droits contre le produit de la vente (604 CPC) et d'être colloqués avant le saisissant sur le produit de celle-ci (615 CPC). La saisie demeure d'ailleurs tenante jusqu'à ce que le tribunal ait tranché le sort des biens eux-mêmes, ceux-ci ne pouvant être libérés « *avant que le tribunal n'ait décidé de leur destination* » (625 CPC).

[41] La saisie requiert une véritable « préhension » sur le bien par le tribunal. Comme l'explique cette Cour, le bien saisi « *must be placed for that purpose by legal process in the hands of justice; placé sous main de justice, to use the very expressive French phrase* »³⁹. La justice intervient directement à l'égard du bien, qui demeure sous son contrôle pendant toute l'instance :

« La justice entre dans la maison du débiteur, elle prend et gage ses meubles et après l'en avoir dessaisi pour en faire un gage de justice, elle en exige la vente pour payer le saisissant. [...] Il faut [...] qu'il y ait un acte matériel de l'officier saisissant pour mettre

³⁷ En prévoyant que la saisie avant jugement « est pratiquée de la même manière et obéit aux mêmes règles que la saisie après jugement, dans la mesure où elles sont applicables », l'art. 737 CPC renvoie aux art. 552 et s. CPC (art. 625 et s. CPC en ce qui a trait à la saisie en main tierce).

³⁸ *Cinar Corp. c. Xanthoudakis*, 2005 CanLII 23655 (QC CS), par. 9 (req. pour perm. d'appeler rejetée : C.A., 2008-08-05) [*Cinar Corp. c. Xanthoudakis*]. Voir aussi *Cinar Corp. c. Weinberg*, 2005 CanLII 27867 (QC CS) [*Cinar Corp. c. Weinberg*].

³⁹ *Brook c. Booker*, [1909] 41 R.C.S. 331, p.335, **RSA-1, Ongl. 4**.

la chose saisie sous la main de justice. »⁴⁰

[42] En appel, Instrubel a tenté de présenter la saisie en main tierce comme une mesure dont l'objet viserait essentiellement à imposer des obligations personnelles au tiers-saisi (comparaître, déclarer les biens qu'il détient, ne pas s'en départir). L'existence de ces obligations, accessoires à la mise des biens sous main de justice, ne transforme pas la nature de la saisie. Toutes les formes de saisies imposent d'ailleurs des obligations personnelles au gardien (débiteur, tiers-saisi ou gardien désigné par la Cour). Que la garde soit confiée au débiteur ou à un tiers, le gardien a l'obligation personnelle de les conserver, sous peine d'outrage et de dommages-intérêts (583 CPC). D'ailleurs, lorsque la saisie entre les mains du débiteur intervient avant jugement, la règle est que la garde des biens ne soit pas soit confiée au débiteur mais plutôt à un tiers (737, al. 3 CPC). Il n'y a donc pas de différence de nature qui permettrait de conclure qu'alors qu'une saisie entre les mains du débiteur est une mesure *in rem*, la saisie en main tierce serait quant à elle une simple mesure personnelle.

4.2 Seul un bien situé au Québec peut faire l'objet d'une saisie

[43] Le pouvoir de contrainte d'un État, et par le fait même de ses tribunaux, ne peut s'exercer dans le territoire d'un autre État. Comme l'énonce la Cour permanente de Justice internationale dans la célèbre affaire du « *Lotus* », il s'agit de la « *limitation primordiale qu'impose le droit international à l'État* »⁴¹. Comme cette Cour l'exprimait d'ailleurs tout récemment dans une autre affaire mettant en cause des enjeux liés au pouvoir d'émettre une saisie, « *territory is central to jurisdiction* »⁴².

[44] Lorsqu'il s'agit d'exercer son pouvoir coercitif sur des biens, c'est-à-dire d'avoir au besoin recours à la force pour exécuter ses ordonnances, les ordonnances du tribunal ne peuvent ainsi viser que des biens situés dans les limites territoriales de sa juridiction – ce qui, dans le cas des tribunaux provinciaux, signifie les limites du territoire de la province⁴³ :

« Just as a province cannot pass laws to operate outside its territory, so the processes of its courts cannot be extended to affect persons or property beyond its confines. The operation of the judgment, as a sanction of the authority residing in the provincial power, is restricted to those persons, matters and things which are within its control and competence in the context of “property and civil rights in the province. »⁴⁴

« Le pouvoir coercitif ne s'exerce que dans les limites du territoire [...]. Le créancier

⁴⁰ *Ibid.*

⁴¹ *Affaire du « Lotus »* (1927), C.P.J.I., sér. A, n° 10, pp. 18-19.

⁴² *1068754 Alberta Ltd. v. Québec (Agence du revenu)*, 2019 CSC 37, par. 83 [*1068754 Alberta Ltd.*]. Voir aussi *R. c. Hape*, 2007 CSC 26.

⁴³ *1068754 Alberta Ltd.*, *supra* note 42, par. 83.

⁴⁴ Walter S. Johnson, *Conflict of Laws*, Montréal, 1962, pp. 753-754, **RSA-2, Ongl. 26.**

québécois ne peut pas saisir des biens appartenant à son débiteur, situés hors du Québec en vertu d'un bref de saisie-exécution ou de saisie-arrêt émis au Québec, à moins de n'avoir recours aux tribunaux étrangers. »⁴⁵

[45] Le tribunal québécois n'a aucun pouvoir d'ordonner la saisie d'un bien situé à l'étranger. En effet, « lorsque le bien est situé à l'étranger, la saisie d'un tel bien se trouve hors du contrôle du tribunal québécois »⁴⁶. Les tribunaux ont donc uniformément conclu qu'un tribunal québécois ne peut ordonner la saisie de biens situés à l'extérieur du Québec⁴⁷. C'est d'ailleurs ce que confirme cette Cour dans l'arrêt *Chevron* : « la saisie, la saisie-arrêt et la saisie-exécution [...] ne peuvent être prises que dans les limites du ressort du tribunal d'exécution et conformément à ses règles »⁴⁸. Ce principe est également confirmé implicitement par cette Cour dans l'arrêt *1068754 Alberta Ltd.*⁴⁹ : le raisonnement de la Cour se base en effet sur la prémisse que si la demande de Revenu Québec constituait une saisie, elle pourrait être effectuée en Alberta puisqu'il se serait alors agi d'une tentative par Revenu Québec d'exercer son autorité d'une manière extraterritoriale, et donc inconstitutionnelle.

[46] C'est donc à bon droit que le juge Hamilton a conclu que la Cour n'avait pas le pouvoir de saisir les Charges E&F, des biens situés hors de la juridiction de la Cour (CS§74-77) (voir aussi CA§43).

[47] Cette conclusion est d'autant plus justifiée à l'égard d'une saisie avant jugement émise dans le contexte d'une demande de reconnaissance et exécution de sentences arbitrales étrangères, ainsi que le souligne le juge Hamilton (CS§45-51). Comme cette Cour le rappelle dans *Chevron*, le seul objectif d'une telle demande est de rendre exécutoire au Québec (et à l'égard des actifs détenus ici) la condamnation déjà prononcée. Le jugement rendu à son égard « offre simplement un mécanisme

⁴⁵ Jean-Gabriel Castel, *Droit international privé québécois*, Toronto, Butterworths, 1980, p. 829, **RSA-2, Ongl. 21**. Voir : *BNC c. Planchers Mercier inc.*, J.E. 93-801 (CA), p. 4, **RSA-1, Ongl. 3**; *Lussier Centre du Camion Ltée c. GDM Transport inc.*, 2002 CanLII 35343 (QC CQ).

⁴⁶ Gérald Goldstein et Ethel Groffier, *Droit international privé*, t. II, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2003, p. 300, **RSA-2, Ongl. 25**.

⁴⁷ *I.C.I. Chèque c. Travel Currency Inc.*, 2005 CanLII 7020 (CS) [*I.C.I. Chèque*] et *Italsav, s.r.l. c. Dynafund Ltd.*, 2011 QCCS 3643, par. 41-43; *Martin c. Espinhal*, J.E. 2001-1193 (CQ), **RSA-1, Ongl. 15**; *Mastronikolas c. Krassakopoulos*, 2017 QCCQ 3606.

⁴⁸ *Chevron Corp. c. Yaguaje*, 2015 CSC 42, par. 46 [*Chevron*]. Bien que la saisie avant jugement soit une mesure conservatoire, elle ne vise qu'à assurer l'exécution éventuelle du jugement; d'ailleurs pour le tiers-saisi, elle est une véritable mesure d'exécution : CS§74; *I.C.I. Chèque*, par. 24-25.

⁴⁹ *1068754 Alberta Ltd.*, *supra* note 42.

d'exécution pour faciliter le recouvrement d'une dette dans le ressort »; il n'a « aucun effet contraignant en dehors du ressort d'exécution » et son « exécution ne concerne que des biens locaux »⁵⁰. D'ailleurs, le jugement qui reconnaît et déclare exécutoire une sentence arbitrale n'est pas lui-même susceptible de reconnaissance à l'étranger : si le demandeur souhaite faire exécuter la sentence dans un pays tiers, il doit y faire reconnaître la sentence, et non le jugement québécois⁵¹.

4.3 La présence de IATA au Québec ne change rien

[48] Le fait que IATA soit domicilié au Québec ne change rien à l'analyse. D'une part, tel qu'exposé plus haut, la saisie en main tierce est une mesure qui vise directement le bien, qui doit donc se trouver dans le ressort. D'autre part, même si on concluait que la saisie en main tierce est en fait une procédure en quelque sorte « hybride », relevant à la fois de la compétence du tribunal sur le bien saisi et de sa compétence sur la personne du tiers-saisi, cela ne permettrait pas davantage de viser des biens situés à l'extérieur du ressort.

[49] La jurisprudence reconnaît en effet clairement que lorsqu'un recours met en cause à la fois la compétence sur un bien (action de nature réelle) et la compétence sur une personne (action personnelle), le tribunal ne peut exercer sa juridiction que si le bien est situé au Québec et que le tribunal peut étendre sa compétence sur la personne. Ainsi, dans *CGAO c. Groupe Anderson inc.*, la Cour d'appel conclut que même en présence d'une clause d'élection de for désignant les tribunaux du Québec, ceux-ci ne peuvent entendre une action mixte impliquant des conclusions de nature réelle : « *Pour que les tribunaux aient compétence pour entendre les actions mixtes, ils doivent nécessairement posséder cette compétence tant pour l'action personnelle que [pour] l'action réelle* »⁵².

4.4 La jurisprudence en matière de *Mareva* confirme l'invalidité de la saisie

[50] Instrubel étant incapable de justifier que la saisie d'un bien situé à l'extérieur du Québec puisse être valide (elle n'a soumis aucune autorité à l'appui d'une telle proposition), son argument central devant la Cour d'appel reposait sur la possibilité pour les tribunaux d'émettre des injonctions à portée extraterritoriale, comme les injonctions *Mareva*⁵³. Avec égards, cet argument est fallacieux. Qu'une saisie avant jugement puisse apporter au demandeur des avantages pratiques similaires à ceux que lui procurerait une injonction *Mareva* n'implique nullement qu'il s'agisse de recours de même nature. Il

⁵⁰ *Chevron*, supra note 48, par. 44 et 46.

⁵¹ *Smart Systems Technologies Inc. c. Domotique Secant inc.*, 2008 QCCA 444, par. 33.

⁵² *CGAO*, supra note 34. Voir aussi *Bern c. Bern*, [1995] R.D.J. 510 (CA); *MacDonald Oil Exploration Ltd. c. MFC Bancorp Ltd.*, 2002 CanLII 13432 (QC CS).

⁵³ Voir notamment les paragraphes 2 à 4, 11, 14, 27 à 30 et 34 à 37 de l'exposé de l'appelante.

s'agit en réalité d'ordonnances fondamentalement différentes.

[51] L'injonction *Mareva* ne porte pas sur le bien mais sur la *personne* du défendeur. C'est justement pour cette raison qu'elle peut prétendre interdire au défendeur de se départir de ses biens, où qu'ils soient situés, et c'est l'incapacité des tribunaux de saisir les biens situés en dehors de leur ressort qui a motivé leur développement en Angleterre et leur importation au Québec⁵⁴.

[52] La distinction entre l'effet *in rem* de la saisie et l'effet strictement *in personam* de l'injonction est à la base même de l'injonction *Mareva* en droit anglais :

« [It is] manifest that a *Mareva* injunction cannot operate as an attachment. 'Attachment' must, I apprehend, mean a seizure of assets under some writ or like command or order of a competent authority, normally with a view to their being either realised to meet an established claim or held as a pledge or security for the discharge of some claim either already established or yet to be established. An attachment must fasten on particular assets. [...] A *Mareva* injunction, however, even if it relates only to a particularised asset [...], is relief *in personam*. It does not affect a seizure of any asset. »⁵⁵

« [A] *Mareva* injunction is not a form of attachment but is a form of relief *in personam* [...]. [T]he injunction has its legal operation not on the property itself but on the person who is subject to the jurisdiction of the court »⁵⁶

[53] Cette distinction entre la saisie, mesure *in rem*, et l'injonction, mesure *in personam*, est également bien établie en droit québécois⁵⁷, de même qu'en *common law* canadienne⁵⁸.

[54] C'est justement parce que l'injonction *Mareva* opère *in personam* que le droit anglais a progressivement permis que ses effets (initialement limités à la juridiction du tribunal) puissent

⁵⁴ Cf. *Cinar Corp. c. Weinberg*, *supra* note 38.

⁵⁵ *Cretanor Maritime Co. Ltd. v. Irish Marine Management Ltd.*, [1978] 1 WLR 966 (Eng. CA), p. 974, **RSA-1, Ongl. 6.**

⁵⁶ *Babanaft Co. S.A. v Bassatne*, [1990] 1 Ch. 13 (EWCA), p. 40, per Neil L.J [*Babanaft*], **RSA-1, Ongl. 1.**

⁵⁷ *Fer et métaux américains s.e.c. c. Picard*, 2013 QCCS 2198 (cf. par. 55); *Québec (Sous-min. Revenu) c. Weinberg*, 2007 QCCS 4288, par. 19; *Cinar Corp. c. Xanthoudakis*, *supra* note 38, par. 8-9.

⁵⁸ *R. v. Consolidated Fastfrate Transport Inc.*, [1995] O.J. No. 1855 (ONCA), par. 134; *Trade Capital Finance Corp v. Cook*, 2017 ONSC 1857, par. 42 (conf. par [2018] O.J. No. 206 (ONCA), par. 4); *Parmar Fisheries Ltd. v. Parceria Maritima Esperanca*, 1982 CanLII 3020 (NSSC), par. 20.

s'étendre à l'extérieur du ressort⁵⁹, et c'est précisément parce qu'une saisie en main tierce (*garnishment* or *third party debt order*) constitue quant à elle une mesure *in rem* et non *in personam* qu'elle ne peut porter sur une dette ou un bien situé à l'étranger :

« [I]t is not permissible as a matter of international law for one State to trespass upon the authority of another, by attempting to seize assets situated within the jurisdiction of the foreign state [...]. [A] garnishee or third party order is a proprietary remedy which operates by way of attachment against the property of the judgment debtor, and creates a proprietary interest by way of security in the debt or fund and gives priority to the claim of the judgment debtor himself, or has proprietary consequences and takes effect as an order *in rem* against the debt owed by the third party to the judgment debtor »⁶⁰.

[55] Ainsi, loin de démontrer la possibilité de saisir des biens situés à l'extérieur du ressort du tribunal, comme le prétendait Instrubel, l'émergence des injonctions *Mareva* confirme que le pouvoir de saisie est strictement territorial.

[56] Par ailleurs, il est bien évident qu'Instrubel n'a pas demandé l'émission d'une injonction *Mareva*. Le test qu'elle aurait eu à rencontrer si elle avait demandé l'émission d'une *Mavera* n'aurait pas été le même, et les conséquences en auraient aussi été différentes. La procédure et les critères applicables pour l'obtention d'une injonction *Mareva* sont plus exigeants que ceux pour l'obtention d'une saisie, lesquels mettent davantage l'accent sur les intérêts du demandeur⁶¹ :

« [Le saisissant] n'a qu'à faire une preuve sommaire de sa créance; il n'a pas à démontrer que la prépondérance des inconvénients le favorise; il n'a pas à fournir un cautionnement ou à s'engager formellement à indemniser le saisi du préjudice qu'il pourrait lui causer en pratiquant la saisie; et il ne sera responsable du préjudice causé par une saisie subséquemment annulée que si le saisi en établit le caractère abusif. »

[57] En plaidant que la saisie qu'elle a obtenue doit essentiellement être analysée comme s'il s'agissait d'une injonction *Mareva*, Instrubel cherche à gagner sur les deux tableaux : elle souhaite bénéficier des avantages procéduraux de la saisie et éviter d'avoir à rencontrer le test de l'injonction *Mareva* tout en bénéficiant néanmoins de la portée extraterritoriale que seule peut conférer une injonction. En l'espèce, cela est d'autant plus problématique que si Instrubel avait tenté d'obtenir une injonction *Mareva* contre les appelants, elle se serait heurtée aux dispositions de la *Loi sur l'immunité*

⁵⁹ *Babanaft*, *supra* note 56; *Derby & Co. Ltd. v. Weldon (Nos. 3 and 4)*, [1990] Ch 65 (CA), **RSA-1, Ongl. 8**; Dicey, Morris and Collins, *The Conflict of Laws*, 15^e éd., London, Sweet & Maxwell, 2012, par. 8-017, **RSA-2, Ongl. 24**.

⁶⁰ *Masri v. Consolidated Contractors Intl. Co.*, [2008] EWCA Civ 303 (EWCA), par. 47, **RSA-2, Ongl. 16**. Voir aussi *Kuwait Oil Tanker Co SAK v. Qabazard*, [2004] 1 A.C. 300 (H.L.), **RSA-1, Ongl. 13**.

⁶¹ *9344-2176 Québec inc. c. 9235-1436 Québec inc.*, 2017 QCCS 3520, par. 8.

des États, qui interdisent toute injonction contre un État étranger⁶².

5. La saisie ne saurait être validée au motif que les Charges E&F constitueraient une « dette » de IATA

[58] En accueillant le pourvoir d’Instrubel au motif que les Charges E&F constituaient en fait une dette de IATA envers l’ICAA, la Cour d’appel erre de manière déterminante. D’abord, la saisie demandée et obtenue par Instrubel ne visait pas les dettes de IATA mais uniquement les biens appartenant aux appelants qui se trouvaient entre ses mains lors de la saisie (0). Or, les Charges E&F ne constituent pas une dette de IATA envers l’ICAA (0). Elles étaient détenues par IATA à titre de mandataire de l’ICAA, ne faisaient pas partie de son patrimoine et continuaient d’appartenir à l’ICAA (0), et le fait qu’elles aient été déposées dans un compte bancaire au nom de IATA n’affectait pas les droits de propriété de l’ICAA (0). En concluant comme elle le fait, la Cour d’appel ignore complètement la notion d’administration du bien d’autrui (0) et son jugement est susceptible d’affecter considérablement plusieurs domaines du droit (0). Par ailleurs, la Cour d’appel a également erré en écartant la conclusion du juge Hamilton que les Charges E&F étaient identifiables (0).

5.1 Le saisie demandée et obtenue par Instrubel ne visait pas les dettes de IATA

[59] Le CPC prévoit que la saisie avant jugement s’obtient par réquisition écrite, adressée au juge, dont l’autorisation doit apparaître sur la réquisition elle-même (735 CPC). Une telle saisie peut viser tous les biens meubles du défendeur, soit uniquement les biens qui y sont spécialement désignés (736 CPC). Lorsque la saisie avant jugement est en main-tierce, elle peut porter sur les biens meubles du défendeur qui détient le tiers-saisi, sur les dettes que le tiers-saisi a envers le défendeur, ou sur les deux (625 CPC). En l’espèce, Instrubel s’est présentée à la Cour supérieure en lui demandant d’autoriser la saisie de biens très spécifiquement désignés dans sa réquisition – c’est-à-dire uniquement certains biens meubles appartenant selon elle aux appelants. Elle n’a ni demandé de saisir l’ensemble des biens meubles des appelants que IATA pouvait détenir, ni demandé de saisir les dettes que IATA pouvait avoir envers les appelants. Sa réquisition est on ne peut plus spécifique :

« We appear for the Plaintiff in the present instance and we demand in Plaintiff’s name a writ of seizure before judgment by garnishment against Defendants [...] to seize the sums or moveable property belonging to Defendants and held by the Garnishee, [IATA], at the following address [...] and which Plaintiff has a right to seize, namely:

⁶² *Loi sur l’immunité des États*, L.R.C. 1985, c. S-18, art. 11(1) (« il ne peut être accordé de réparation par voie d’injonction, d’exécution en nature ou de récupération de biens fonciers ou autres contre un État étranger, sauf dans les cas et dans la mesure où celui-ci y a consenti par écrit »).

All aerodrome charges and air navigation charges of the Republic of Iraq billed and/or collected and/or otherwise already held by [IATA] [...] on behalf of the Republic of Iraq. »⁶³

[60] L'affidavit à l'appui de la réquisition est tout aussi spécifique :

« 33. Instrubel has reason to believe that the Republic of Iraq owns assets that are located in the Province of Québec. More precisely, those assets are the air navigation charges imposed by the Republic of Iraq [...]. Such air navigation charges are payable by airlines and countries to the Republic of Iraq in order to be granted the permission to fly over their airspace.

34. All of said aerodrome charges and air navigation charges are billed and/or collected and/or otherwise already held by [IATA] [...] on behalf of the Republic of Iraq [...]. »

« 36. Instrubel seeks the authorization of a judge of the Superior Court of Québec to seize the aerodrome charges and air navigation charges in the hands of IATA held on behalf of the Republic of Iraq [...]. »⁶⁴

[61] Le bref de saisie émis par le greffier sur la base du jugement accueillant la réquisition n'indique pas non plus que la saisie porterait sur les dettes de IATA. Alors que le formulaire standard comporte une case à cocher lorsque la saisie vise les dettes du tiers-saisi envers le défendeur, dettes que le tiers-saisi doit déclarer, cette case n'est pas cochée⁶⁵. D'ailleurs, même si le bref faisait référence aux dettes de IATA, Instrubel ne saurait s'autoriser du fait que le bref excède le jugement accueillant sa réquisition pour prétendre avoir saisi plus que ce qu'elle a été autorisée à saisir⁶⁶. À cet égard, la Cour d'appel interprète mal l'argument des appelants (les *Respondents* devant elle) :

« It is the provisions of the Code of Civil Procedure, which are controlling and not the wording of the form of the writ so that service of the form of writ was effective to accomplish the garnishment order over a debt owed by IATA to ICAA. The Respondents' argument to the contrary is unfounded. » (CA§28)

[62] Les appelants n'ont jamais prétendu que la formulation du bref (un formulaire standard) devait déterminer l'assiette de la saisie, bien au contraire. C'est la réquisition adressée à la Cour et l'autorisation du juge qui y apparaît qui établit l'assiette de la saisie. L'autorisation du tribunal étant nécessaire, c'est à ce qui est autorisé qu'il faut se rapporter. L'apparente confusion de la Cour d'appel ressort également du passage suivant, qui semble suggérer qu'Instrubel aurait spécifiquement demandé de saisir les dettes d'IATA, ce qui n'est manifestement pas le cas :

⁶³ *Request for a Writ of Seizure before Judgment by Garnishment* [JRA-1, p. 47]

⁶⁴ Affidavit de Markus Johannes Dekker, 30 juil 2003 [JRA-2, p. 24]

⁶⁵ [JRA-1, p. 49]

⁶⁶ *3360652 Canada inc. c. Alexis Jewellery*, 2000 CanLII 10751 (CA) [*Alexis Jewellery*].

« [Instrubel] issued a writ of garnishment in Montreal to seize before judgment in the hands of IATA the debt it owed to ICAA. The Appellant contended that the debt IATA owed to ICAA was located at IATA's domicile in Montreal and thus, subject to garnishment in proceedings issued by a court of this jurisdiction » (CA§30).

[63] La validité de la saisie s'évalue au moment où le bref de saisie est émis et exécuté⁶⁷, et le saisissant ne saurait la valider en modifiant par la suite la liste des biens qu'il a demandé de saisir. Comme le rappelait cette Cour en 2002, « *la saisie avant jugement est une procédure draconienne et dérogoire aux règles habituelles du droit [...] [C]elui qui y a recours se doit de respecter rigoureusement les règles prescrites* »⁶⁸. La même règle existe d'ailleurs en *common law*⁶⁹.

[64] La saisie effectuée par Instrubel visait des biens « *spécialement désignés* », comme le prévoit l'art. 736 CPC, c'est-à-dire les seuls Charges E&F appartenant selon Instrubel aux appelants et détenues par IATA « *on behalf of the Republic of Iraq* ». En plaidant aujourd'hui que les Charges E&F ne constitueraient pas un bien appartenant aux défendeurs mais constituerait plutôt une simple dette de IATA, Instrubel prétend essentiellement que les Charges E&F ne font pas partie des biens dont la saisie a été autorisée, mais elle demande néanmoins à la Cour d'élargir la portée de sa saisie pour la valider rétroactivement.

[65] Rien dans la réquisition ou dans l'affidavit à son soutien ne fait mention de quelque dette que ce soit que IATA pourrait avoir envers les appelants. En autorisant la saisie par la formule « *Que bref émane* » inscrite sur la réquisition⁷⁰, la Cour supérieure n'autorisait rien de plus, rien de moins que ce qu'Instrubel avait demandé : la saisie de biens meubles spécialement désignés se trouvant entre les mains d'IATA. Instrubel n'a donc jamais demandé de saisir les dettes que IATA pourrait avoir envers les appelants, et la Cour supérieure ne lui a jamais donné ce droit.

[66] Avec égards, en validant la saisie d'Instrubel au motif qu'elle viserait une chose qu'Instrubel n'a jamais demandé de saisir, et n'a jamais été autorisée à saisir, la Cour d'appel commet une erreur justifiant à elle-seule l'intervention de cette Cour.

⁶⁷ *Crack, supra* note 35, par. 6 et 7; *Whitton, supra* note 35, p. 219; *Cloutier, supra* note 35, pp.175-176; *Beaudin, supra* note 35, p. 8.

⁶⁸ *Théberge c. Galerie d'Art du Petit Champlain inc.*, 2002 CSC 34, par. 77. Voir aussi *Alexis Jewellery, supra* note 66, par. 54; *Lavallée c. St-Germain*, 1994 CanLII 5600 (QC CA), par. 7; *Letarte c. Veilleux*, 2006 QCCS 3434, par. 8.

⁶⁹ *Politeknik Metal San ve Tic A.Ş. v. AAE Holdings Ltd.*, 2015 BCCA 318.

⁷⁰ *Request for a Writ of Seizure before Judgment*, 30 juil. 2013 [JRA-1, p. 47]

5.2 Les Charges E&F ne constituent pas une dette d'IATA envers l'ICAA

[67] L'arrêt de la Cour d'appel repose essentiellement sur sa conclusion, catégorique, qu'une personne ne peut jamais être propriétaire des sommes qu'une autre détient pour elle dans un compte bancaire, à moins que n'existe une fiducie ou d'un patrimoine d'affectation : « *Funds in a bank account held by a mandatary for the mandator do not give rise to real rights* » (CA§34). Selon la Cour, ce principe s'appliquerait peu importe qu'il soit ou non possible d'identifier avec précision les sommes détenues par le tiers (« *aside from any tracing issue* », CA§40) et ce, quelle que soit la nature de la relation juridique entre les parties (mandant/mandataire, déposant/dépositaire, bénéficiaire/administrateur du bien d'autrui) :

« irrespective of the legal doctrine applied, it is not a possible outcome to characterize the right of a party (such as ICAA) having no contract with a bank nor title or authority to a bank account, as a holder of a real right in the funds or part of the funds in such account absent a trust or a patrimony by appropriation. » (CA§47)

[68] Même si les Charges E&F ont été collectées par IATA à titre de mandataire de l'ICAA (ce qui implique qu'au moment de leur perception, elles constituaient des biens de l'ICAA), elles ont selon la Cour cessé d'appartenir à l'ICAA lorsque IATA les a versées dans son compte bancaire. Dès lors, elles appartenait à IATA, qui n'avait plus qu'une dette envers l'ICAA. Avec égards, cette conclusion est non seulement contraire aux dispositions du *Code civil du Québec*, mais contredit également une doctrine et une jurisprudence bien établie en la matière.

[69] Accepter cette conclusion viendrait d'ailleurs bouleverser profondément un grand nombre de domaines du droit, qu'il s'agisse de l'administration du bien d'autrui, de la faillite, de la fiscalité, des règles relatives au mandat, etc.

5.2.1 Les Charges E&F ont été récoltées par IATA à titre de mandataire, et ne font pas partie de son patrimoine

[70] Il ne fait aucun doute que les sommes récoltées par IATA l'ont été à titre de mandataire de l'ICAA. C'est la conclusion à laquelle en vient le juge Hamilton – une conclusion mixte de faits et de droit qui ne saurait être écartée qu'en présence d'une erreur manifeste et déterminante⁷¹. D'ailleurs, elle n'est pas directement remise en question par la Cour d'appel.

[71] Cette conclusion ressort clairement des dispositions du contrat intervenu entre l'ICAA et

⁷¹ *Uniprix, supra* note 28, par. 41.

IATA⁷². Celui-ci indique que l'ICAA a été autorisée par le gouvernement transitoire irakien (le *Coalition Provisional Authority*) à conclure un contrat avec IATA en vue de l'établissement du service de collecte et de remise des « *route facility charges* » dues par les compagnies aériennes « *for the services provided by [the Coalition Forces, Air Component Command]* », et qu'elle a donné instructions aux compagnies aériennes de payer ces charges à IATA « *acting as its Agent* ». IATA doit ensuite remettre à l'ICAA les sommes prélevées pour son compte. (L'ICAA s'engage quant à elle à les utiliser aux fins de contrôle du trafic aérien, d'où l'argument que les Charges E&F sont visées par l'immunité d'exécution de la LIÉ⁷³). L'affidavit de IATA explique ainsi qu'au moment de la saisie, elle détenait un montant de 167 millions US \$, « *that according to the books of IATA is held in trust for the benefit of [ICAA]* »⁷⁴.

[72] Dans son analyse des dispositions pertinentes du contrat, le juge Hamilton souligne ainsi :

- « – ICAA has instructed the commercial airlines to pay IATA “acting as its Agent”;
- The fees are “collected by IATA on behalf of the [ICAA]”;
- “IATA will remit to the [ICAA] the route facility charges collected on the [ICAA’s] behalf, less the agreed administrative fees”; and
- “ALL AIR NAVIGATION CHARGES OF IRAQ WILL BE BILLED AND COLLECTED BY THE INTERNATIONAL AIR TRANSPORT ASSOCIATION (IATA) ON BEHALF OF THE CAA OF THE STATE OF IRAQ”. »

[73] Il conclut en conséquence que IATA agit comme mandataire de l'ICAA et détient des biens appartenant à l'ICAA : « *the relationship is a mandate whereby IATA is acting on behalf of Iraq. This means that the funds collected by IATA on behalf of Iraq belong to Iraq and IATA has an obligation to remit them to Iraq, as opposed to the funds belonging to IATA and IATA having a debt to Iraq* »²¹.

[74] Le principe selon lequel les sommes qu'une personne perçoit et détient à titre de mandataire ne font pas partie de son patrimoine est bien établi. Comme l'énonce cette Cour dans *Victuni*⁷⁵ :

« En vertu des principes généraux du mandat il est clair que l'obligation d'un mandataire envers son mandant n'est pas une dette. Celui qui a acheté un immeuble pour le compte d'un tiers qui veut rester inconnu, n'est pas plus débiteur du prix payé qu'il n'est propriétaire de l'immeuble. Le vrai propriétaire c'est le mandant et l'obligation du mandataire prête-nom c'est de rendre compte au mandant et de lui remettre ce qu'il perçoit

⁷² Contrat entre IATA et ICAA [JRA-2, p. 6]

⁷³ Art. 12 LIÉ; *Amended Motion to Quash a Writ of Seizure*, par. 43-47 [JRA-1, p. 57]

⁷⁴ *Solemn Declaration of the Garnishee*, 12 août 2013, par. 14 [JRA-2, p. 3]

⁷⁵ *Victuni*, *supra* note 26, pp. 584-85.

pour lui (C.c., art. 1713). Ce qu'il reçoit, même si c'est de l'argent, ne lui appartient pas, il est obligé de le tenir à part de ses biens. C'est un crime pour lui que de s'en emparer de façon à se constituer débiteur au lieu de mandataire. »

[75] Dans l'arrêt dont appel, toutefois, la Cour tente d'écarter le principe énoncé dans *Victuni* et son applicabilité aux situations où un mandataire détient des sommes pour le compte d'un tiers. Malgré que cette Cour explique dans *Victuni* que sa conclusion découle « *des principes généraux du mandat* » et mentionne expressément qu'elle s'applique à la détention d'une somme d'argent, l'arrêt *a quo* tente d'écarter cette conclusion en la présentant comme un *obiter*. Le juge Schragger écrit :

« *Victuni* was a tax case. [...] The Supreme Court decided that the funds should be reflected in the mandator's financial statements as "belonging to it" even though they were held on deposit in a bank account standing in the name of the mandatary, the nominal owner of the property appearing on the title. There was no consideration of whether the mandator possessed a real right on the deposit. There is accordingly no statement of the law of mandate applicable to the facts or legal issue in the present case to be found in that *dictum*. » (CA§33)

[76] Avec égards, la Cour d'appel erre dans son interprétation de l'arrêt *Victuni*. Le principe que cette Cour y énonce, loin d'être un *obiter*, est au cœur de l'arrêt. En effet, la question qui se posait n'était pas tant une question d'interprétation des dispositions fiscales, mais bien une question d'application des règles du droit civil et des « *principes généraux du mandat* » à l'enjeu des droits de propriété respectifs du mandataire et de son mandant. L'arrêt *Victuni* a d'ailleurs été cité à de nombreuses reprises⁷⁶, notamment à l'appui du principe général que les biens détenus par un mandataire ne font pas partie de son patrimoine, et que son obligation lorsqu'il perçoit une somme pour le compte de son mandat est une obligation de remettre la somme au mandant, et non une dette⁷⁷.

5.2.2 Le dépôt dans un compte bancaire n'affecte pas la propriété de l'ICAA dans les sommes détenues par IATA

[77] Pour la Cour d'appel, conclure que l'ICAA aurait conservé un droit réel sur les sommes détenues dans le compte bancaire de IATA, son mandataire, serait « *incongruous* » et refléterait « *a weakness in the reasoning* » du juge Hamilton (CA§49). Dès lors que les sommes prélevées par IATA à titre de mandataire de l'ICAA sont déposées dans le compte de IATA, il n'est plus possible de considérer l'ICAA comme propriétaire. Selon elle, le fait qu'un dépôt bancaire constitue en réalité un contrat de

⁷⁶ Une recherche sur *Quicklaw* le 23 septembre 2019 en indique plus d'une cinquantaine.

⁷⁷ Voir à titre d'exemple *Hydro-Québec c. PF Résolu Canada inc.*, 2019 QCCA 30; *Laplante v. La Reine*, 2017 DTC 1071, par. 72 (CCI), **RSA-1, Ongl. 14**; *9172-0904 Québec inc. c. Commission des relations du travail*, 2010 QCCS 3397; *Laporte c. Lauzon*, 2007 QCCS 6226 [*Laporte*]; *Swap-T inc. (Syndic de)*, J.E. 2004-2117 (QC CS) [*Swap-T inc.*].

prêt entre le mandataire et la banque, lequel ne crée que des droits *personnels*, empêche nécessairement le maintien de droits réels au bénéfice du mandant pour qui les sommes étaient détenues. La nature personnelle des droits existant entre le titulaire du compte et la banque ferait ainsi nécessairement obstacle à l'existence de droits réels de la part du mandant, sauf en présence d'une véritable fiducie ou d'un patrimoine d'affectation.

[78] Pour la Cour, on ne saurait appliquer le principe énoncé dans l'arrêt *Victuni* à des sommes détenues dans un compte bancaire dont un mandataire (ou quelque autre tierce personne) est titulaire, et ce, même si les sommes demeurent parfaitement identifiables. Quelques extraits méritent d'être reproduits :

« Funds in a bank account held by a mandatary for the mandator do not give rise to real rights » (CA§34)

« I have no hesitation to say that a judgment [...] applying *Victuni* and the proposition (aside from any tracing issue) that a third party (ICAA) possessed real rights on (or “owned” funds on deposit in) the bank account of another person (IATA) was wrongly decided. » (CA§40)

« [I]n this case, tracing should not be a live issue since there is no ownership of or real right to the funds [...]. Rather, there is a creditor/debtor relationship between ICAA and IATA. Accordingly, the case law dealing with the identification of the property of others arising in insolvency cases is not applicable to this case. » (CA§41)

« IATA owes ICAA a sum of money corresponding to sums collected on its behalf from various airlines less the fees earned by IATA in doing so. This obligation is, based on basic legal principles, a debt, and this is so irrespective of the characterization of the contract between IATA and ICAA as a mandate or some *sui generis* relationship » (CA§43)

« As a final word on the issue, I find that the conclusion of the Superior Court leads to an incongruous result. Amounts on deposit in a bank constitute in law a loan from the depositor to the bank. Accordingly, the rights of IATA as against the Swiss bank are personal rights but the judge would have it that the rights of ICAA as against the bank (or the account) are real rights. [...] Clearly, the only “owner” of the sums on deposit is the Swiss bank. This lack of equilibrium signals to me a weakness in the reasoning leading to such incongruous result. » (CA§49)

[79] Avec égards, c'est l'analyse de la Cour d'appel qui est erronée et qui s'écarte de principes pourtant bien établis, principes que le juge Hamilton avait quant à lui bien appliqués.

[80] Tout d'abord, on ne saurait écarter le principe énoncé dans l'arrêt *Victuni* au motif que le bien détenu par le mandataire est une somme d'argent qu'il a versée dans son compte bancaire. Loin d'être une hypothèse que la Cour suprême n'a pas envisagée dans l'affaire *Victuni*, la Cour avait cette

possibilité bien en tête, comme le démontre sa référence à l'arrêt *R. c. Légaré*⁷⁸. C'est en effet sur cet arrêt *Légaré* qu'elle appuie sa conclusion que le mandataire n'est pas propriétaire de ce qu'il reçoit pour le compte de son mandant (même s'il s'agit d'une somme d'argent), que son obligation est de la remettre à son mandant, et qu'il lui est interdit de s'en constituer plutôt débiteur. Or, l'arrêt *Légaré* portait justement sur des sommes déposées dans un compte bancaire, et la Cour y souligne que l'obligation de conserver une somme d'argent en vue de la remettre n'implique pas l'obligation de conserver les espèces reçues (« *Non seulement l'argent est-il chose fongible [...] mais le mode ordinaire de conservation est le dépôt en banque* »⁷⁹). La jurisprudence n'a donc eu aucune hésitation à appliquer le principe de l'arrêt *Victuni* à des situations où la somme en jeu avait été déposée par le mandataire dans son compte bancaire, et la Cour d'appel du Québec a elle-même été appelée à expliquer pourquoi l'existence du contrat bancaire n'affecte pas les droits de propriété du mandant.

[81] Il n'est pas contesté que le contrat entre un déposant et sa banque est un contrat de prêt. Il en va ainsi parce que la banque est expressément autorisée à faire usage à son propre bénéfice des sommes déposées, ce qui est incompatible avec les obligations d'un dépositaire⁸⁰, et non simplement parce que la chose déposée est un bien fongible. En effet, le droit québécois reconnaît que le caractère fongible du bien n'empêche pas la qualification de dépôt. Lorsque le dépôt vise un bien fongible, comme une somme d'argent, il s'agit d'un dépôt irrégulier, « *un contrat soumis aux règles habituelles du contrat de dépôt, sauf que l'obligation de restitution identique est remplacée par l'obligation de restituer l'équivalent* »⁸¹. La nature de l'obligation du dépositaire (ou du mandataire) ne change toutefois pas. Même si le bien est fongible, son obligation est de remettre le bien ou son équivalent; il ne devient pas simple débiteur. Comme l'explique la Cour d'appel, « *le contrat de dépôt, même irrégulier, entraîne l'obligation pour le [dépositaire] de rendre l'équivalent de ce qu'il a reçu* »⁸².

[82] Dans l'arrêt *Porterlane Investments Ltd.*⁸³ (à laquelle l'arrêt dont appel ne réfère pas), la Cour d'appel a été appelée à considérer avec attention la question du maintien des droits de propriété du mandant à l'égard de sommes déposées dans le compte bancaire de son mandataire. Dans cette affaire, l'appelante revendiquait le retour du reliquat de diverses sommes qu'elle avait remises au fil du temps

⁷⁸ *R. c. Légaré*, [1978] 1 R.C.S. 275, pp. 283-84.

⁷⁹ *Ibid.*, pp. 283-84.

⁸⁰ *In re Hil-A-Don Ltd.*, [1975] C.A. 157, p. 158, **RSA-1, Ongl. 12.**

⁸¹ *Porterlane Investments Ltd. c. Chambre des notaires du Québec*, 2010 QCCA 813, par. 44 [*Porterlane Investments*]; Michel Deschamps, « Les comptes en banque au Québec », (1986) 65 R du B can 75, 77, **RSA-2, Ongl. 22.**

⁸² *Porterlane Investments*, *supra* note 81, par. 42.

⁸³ *Ibid.*

à son notaire, M^e Taschereau, et que celui-ci avait déposées dans son compte en fidéicommiss⁸⁴. M^e Taschereau ayant quitté la profession, la responsabilité de son compte avait été transférée à M^e Giroux, qui avait à son tour fait l'objet d'une radiation. Les sommes détenues par les deux premiers notaires, de même que des sommes additionnelles provenant de la Chambre des notaires, avaient par la suite été transférées à un troisième notaire pour régler les réclamations formulées contre les deux premiers. Parmi ces réclamations se trouvait celle de l'appelante, mais la Chambre l'avait été rejetée en 1997. Six ans plus tard, l'appelante avait donc institué des procédures, demandant que le résidu des sommes remises à M^e Taschereau lui soit retourné. La Chambre s'y opposait, invoquant la prescription du recours et le fait que les sommes réclamées par l'appelante avaient été amalgamées avec d'autres, empêchant qu'elle puisse faire l'objet d'une revendication à titre de propriétaire.

[83] Comme en l'espèce, une somme d'argent avait donc été remise à un mandataire (le notaire), qui l'avait déposée dans un compte bancaire dont il était titulaire, et la Cour devait déterminer si les droits du mandant étaient de la nature de droits personnels (auquel cas son recours était prescrit) ou si le mandant pouvait plutôt prétendre à la propriété des sommes (auquel cas son recours n'était pas prescrit). Le raisonnement de la Cour d'appel est en tous points applicable à la présente affaire :

« [43] Ainsi, lorsqu'un client confie une somme d'argent à son notaire et que celui-ci la dépose dans un compte bancaire, deux contrats interviennent. Un contrat de dépôt irrégulier entre le notaire et son client et un contrat de prêt entre le notaire et la banque.

[44] Le contrat de dépôt, même irrégulier, entraîne l'obligation pour le notaire de rendre l'équivalent de ce qu'il a reçu [...].

[45] Lorsqu'un compte bancaire est ouvert en "fidéicommiss" la doctrine enseigne que le but de ce compte est de détenir des fonds pour une autre personne. Celui qui ouvre le compte est tenu aux obligations de l'administrateur du bien d'autrui. De plus, le fait que ces sommes soient déposées dans un compte en fidéicommiss n'en modifie pas le droit de propriété :

Un compte peut être ouvert en fiducie ou en fidéicommiss par des mandataires (agents, fiduciaires). Pour la banque, le but de ce compte est de détenir des fonds pour une autre personne. Celui qui ouvre un tel compte est tenu des obligations de l'administrateur du bien d'autrui (art. 1299-1370 C.c.Q.). [...]

Le dépôt de sommes d'argent dans un compte en fiducie ne modifie pas les droits de propriété de la personne qui ouvre le compte, ni ceux de la personne au bénéfice de qui ces sommes sont conservées, ni les droits d'appropriation que cette dernière peut avoir et qui persistent entre les mains de la banque. [...]

⁸⁴ Il convient de souligner que la notion de compte en fidéicommiss n'implique pas l'existence d'une fiducie ou d'un patrimoine d'affectation : *124329 Canada inc. c. Banque Nationale du Canada*, 2011 QCCA 226, par. 62 [*124329 Canada inc.*].

[citant N. L'Heureux *et al.*, *Droit bancaire*, 4^e éd., pp. 110-11]

[46] Le notaire qui dépose l'argent confié par son client dans une institution bancaire consent un prêt à l'institution en question. [...]

[47] Si l'on revient au dossier qui nous concerne, il faut conclure que le notaire Taschereau détenait pour l'appelante, sa cliente, un droit de créance pour le prêt fait à la Banque Royale du Canada avec l'argent confié à sa garde. Il s'ensuit que, au moment où le notaire a cessé de pratiquer sa profession, l'appelante avait droit de récupérer son bien, plus précisément, puisqu'il s'agissait d'un dépôt irrégulier, un bien semblable à celui déposé. »

[65] [...] [L]e droit de l'appelante d'exiger du notaire Taschereau, ou de [la Chambre] qui en assume les obligations, la restitution de son dépôt ne peut s'éteindre par prescription. En effet, le dépositaire est un détenteur au sens de l'article 2933 C.c.Q. La prestation rattachée à la détention du bien consiste à restituer le bien – ou l'équivalent dans le cas d'un dépôt irrégulier – sur demande du dépositaire, comme l'énoncent les articles 2280 et 2285 C.c.Q. Se superpose à ces dispositions, l'article 2913 C.c.Q., qui prévoit que "la détention ne peut fonder la prescription, même si elle se poursuit au-delà du terme convenu".

[66] [...] [L]'intimée ne peut se libérer de son obligation [de remettre le bien] par le seul écoulement du temps. Autrement, l'intimée pourrait détenir indéfiniment, sans en devenir propriétaire, un bien que l'appelante, la propriétaire, ne pourrait plus revendiquer. Il s'agit une situation incongrue que le droit ne peut cautionner. »

[84] Le raisonnement de la Cour dans *Porterlane* démontre bien que la nature personnelle des obligations découlant du contrat de prêt entre le mandataire et la banque n'affecte pas la nature réelle des droits du mandant, propriétaire des sommes – pas plus que le dépôt des sommes dans un compte bancaire n'affecte l'obligation du mandataire de les *remettre* à son mandant. Comme l'explique la Cour supérieure dans une autre affaire, « *le contrat bancaire n'a d'effet qu'entre les parties contractantes [...]. Il n'en a point quant au tiers, [le mandant]* »⁸⁵.

[85] En fait, même dans l'hypothèse où les billets de banque remis au mandataire auraient ensuite été remis à la banque, cela n'affecterait en rien la nature de l'obligation du mandataire ou sa capacité de l'exécuter. S'agissant d'un dépôt irrégulier, son obligation n'est pas de remettre les espèces reçues (ce qui serait impossible) mais plutôt de rendre des biens semblables, ce qui n'est aucunement affecté par la remise des billets à la banque et la création du contrat de prêt bancaire.

[86] La réalité juridique décrite par la Cour d'appel dans *Porterlane* reflète une situation factuelle courante, dont le principe est bien établi en droit bancaire. Dans de nombreux cas, un compte bancaire est utilisé par son titulaire pour y déposer des sommes qui ne lui appartiennent pas. Il en va ainsi du

⁸⁵ *Harp Investments inc. (Syndic de)*, [1992] R.J.Q. 1581, J.E. 92-508 (C.S), p. 14 [*Harp Investments*], **RSA-1, Ongl. 11.**

compte en fidéicommiss, qui « *est utilisé par son titulaire de la même manière que le compte courant, mais [qui] se caractérise par le fait que le titulaire détient l'argent appartenant à autrui* »⁸⁶. Le Code civil prévoit ainsi notamment le rôle d'administrateur du bien d'autrui pour les tuteurs et curateurs (84, 208, 281 et 286 CCQ), pour le liquidateur d'une personne morale (360 CCQ) et pour le liquidateur d'une succession (art. 802). Par ailleurs, outre les professionnels tenus d'établir un compte en fidéicommiss et d'y déposer les sommes remises par leurs clients et détenues pour leur compte⁸⁷, une variété d'autres acteurs économiques sont tenus de déposer dans un compte spécialement identifié les sommes à l'égard desquelles ils exercent le rôle d'administrateurs du bien d'autrui, qu'il s'agisse des courtiers immobiliers⁸⁸, des huissiers de justice⁸⁹, des agents de voyage⁹⁰, des titulaires de permis de courtage en transport⁹¹, des agents de recouvrement⁹², des sociétés visées par une offre publique d'achat qui reçoivent des fonds destinés aux actionnaires dissidents⁹³ ou encore des organismes en adoption internationale⁹⁴, pour n'en nommer que quelques-uns.

[87] Le principe du maintien de la propriété des sommes déposées par le compte bancaire du mandataire a été fréquemment reconnu par la doctrine et la jurisprudence québécoises – notamment en matière de faillite⁹⁵. Ainsi, dans *Harp Investments inc.*, un gestionnaire immobilier avait récolté des

⁸⁶ Nicole L'Heureux et Marc Lacoursière, *Droit bancaire*, 5^e éd., Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2017, par. 214, **RSA-2, Ongl. 27**.

⁸⁷ Voir par ex. : *Règlement sur la comptabilité et les normes d'exercice professionnel des avocats*, RLRQ, c. B-1, r. 5; *Règlement sur la comptabilité en fidéicommiss des notaires*, RLRQ c N-3, r 5.2.

⁸⁸ *Loi sur le courtage immobilier*, RLRQ c. C-73.2, art. 10.

⁸⁹ *Règlement sur la comptabilité en fidéicommiss des huissiers de justice et sur le fonds d'indemnisation de la Chambre des huissiers de justice du Québec*, RLRQ c. H-4.1, r. 6, art. 6.

⁹⁰ *Règlement sur les agents de voyages*, RLRQ, c. A-10, r. 1, art. 22-25.

⁹¹ *Loi sur les transports*, RLRQ c. T-12, art. 42.1.

⁹² *Loi sur le recouvrement de certaines créances*, RLRQ, c. R-2.2, art. 26.

⁹³ *Loi sur les sociétés par actions*, RLRQ c. S-31.1, art. 404.

⁹⁴ *Règlement sur l'agrément d'organismes en adoption internationale*, RLRQ c. P-34.1, r. 3, art. 10, 19.

⁹⁵ Voir notamment Jacques Deslauriers, *La faillite et l'insolvabilité au Québec*, 2^e éd, Montréal, Wilson & Lafleur, 2011, par. 1045 et 1047, **RSA-2, Ongl. 23**; Louise Lalonde, « Biens du failli et dessaisissement en faveur du syndic » dans JurisClasseur Québec, coll. « Droit des affaires », *Faillite, insolvabilité et restructuration*, fasc. 4, Montréal, LexisNexis Canada, à jour au 30 mai 2014, par. 17 et 23, **RSA-2, Ongl. 28**; *Harp Investments*, supra note 85; *Yachting & Sports Pigeon inc. (Syndic de)*, J.E. 95-832 (C.S.) [*Yachting & Sports Pigeon*], **RSA-2, Ongl. 20**; *Expleo Global inc. (Syndic)*, (2003) AZ-50167942 (C.S.) [*Expleo Global*], **RSA-1, Ongl. 9**; *Swap-T inc.*, supra note 77; *N-Xpress Canada inc. (Syndic de)*, [2005] AZ-50309107 (C.S.) [*N-Xpress*], **RSA-2, Ongl. 17**; *Fonds Norbourg Placements équilibrés (Liquidation de)*, 2007 QCCA 1076 [*Norbourg*]; *Laporte*, supra note 77; *Centre de traitement d'information de crédit (CITC inc.*

sommes à titre de mandataire d'un syndicat de copropriété et les avait déposées dans un compte bancaire ouvert à son propre nom⁹⁶. Le gestionnaire étant devenu insolvable, la Cour a eu à déterminer si les sommes ainsi déposées faisaient partie de l'actif de la faillite. Citant *Victuni*, la Cour a conclu qu'à titre de mandataire, le gestionnaire failli n'avait jamais été propriétaire des sommes, et que malgré leur dépôt dans le compte bancaire, celles-ci appartenaient toujours à son mandant, le syndicat de copropriété⁹⁷. Ce principe a été réaffirmé à l'égard de comptes recevables qu'un mandataire failli avait perçus pour le compte de ses clients⁹⁸. Dans une autre affaire, le juge Gascon, alors à la Cour supérieure, a confirmé que le montant qu'un locataire failli avait remis au bailleur à titre de sûreté pour garantir le paiement de son loyer était demeuré la propriété du locataire malgré son dépôt dans le compte courant du bailleur⁹⁹.

[88] Dans l'arrêt *Corporation Jetsgo*¹⁰⁰, la débitrice s'occupait du versement des contributions de ses employés à leur assurance collective en les déduisant à la source et en les versant dans son compte bancaire en vue de les remettre à l'assureur. Puisque Jetsgo prélevait et détenait le montant des contributions dans l'unique but de le remettre, la Cour a conclu qu'elle agissait à titre de mandataire de ses employés, et qu'elle n'était en conséquence pas propriétaire des sommes perçues¹⁰¹.

[89] Le même principe a aussi été appliqué en dehors du contexte de la faillite. La Cour d'appel fédérale a ainsi confirmé qu'en droit civil québécois, la somme qu'une personne détient dans son compte bancaire à titre de mandataire d'une autre personne ne fait pas partie de ses biens, et ce, même si la somme est déposée dans le compte courant du mandataire et non dans un compte distinct¹⁰². Conformément aux règles du mandat et de l'administration du bien d'autrui, la somme demeure la propriété du mandant.

(*Syndic de*), 2010 QCCS 1514, par. 28-29; *Speliotopoulos (Syndic de) c. Boucher (Succession de)*, 2011 QCCA 2176; *Plomberie Inter-Rives inc. (Syndic de)*, 2016 QCCS 3042.

⁹⁶ *Harp Investments*, supra note 85.

⁹⁷ *Harp Investments*, supra note 85, p. 16.

⁹⁸ *N-Xpress*, supra note 95.

⁹⁹ *Expleo Global*, supra note 95.

¹⁰⁰ *Corporation Jetsgo (Syndic de)*, 2010 QCCA 1286 [*Jetsgo*].

¹⁰¹ Dans cette affaire, la Cour a toutefois conclu que l'amalgamation des sommes aux actifs propres de la débitrice, à même son compte régulier d'opération, rendait impossible de retracer ce qui appartenait aux employés, faisant donc échec à leur droit à la revendication.

¹⁰² *R. c. 9101-2310 Québec inc.*, 2013 CAF 241 [*9101-2310 Québec inc.*]; *R. c. Lemire*, 2013 CAF 242 [*Lemire*].

[90] Dans l'arrêt dont appel, la Cour indique trouver dans l'arrêt *Caisse populaire Desjardins de Montmagny*¹⁰³, de cette Cour, un soutien pour son affirmation qu'un mandant ne peut être propriétaire des sommes que son mandataire détient pour lui dans un compte bancaire (CA§34). Avec égards, cet arrêt ne supporte pas cette position. Dans cette affaire, le fisc plaidait qu'en percevant la TPS et la TVQ, un fournisseur agit comme mandataire de l'État, si bien qu'au moment de la remise de la taxe perçue il ne règle pas une dette, mais remet à l'État un bien qui lui appartient. Le fisc prétendait donc être propriétaire des taxes détenues par le fournisseur failli. Contrairement à l'interprétation qu'en donne l'arrêt dont appel, la Cour dans *Montmagny* n'a toutefois pas conclu que le dépôt dans le compte du fournisseur anéantissait le droit de propriété du mandant. Elle a plutôt conclu que le régime législatif de la TPS et de la TVQ n'impliquait justement pas que le fournisseur agisse comme mandataire dans la détention et la remise des taxes au fisc. Le fournisseur n'avait pas l'obligation de remettre ce qu'il avait perçu, mais bien de payer un montant calculé en tenant compte des taxes qu'il avait perçues et de celles qu'il avait lui-même payées¹⁰⁴. Il n'y avait donc aucune détention du bien à titre de mandataire, aucune administration du bien d'autrui, et aucune obligation de remettre au mandant ce qui lui appartenait. Rien n'exigeait d'ailleurs que le fournisseur conserve les montants perçus; contrairement au mandataire ou à l'administrateur du bien d'autrui (qui ne peut utiliser le bien qu'il détient), le fournisseur pouvait utiliser les montants perçus à ses propres fins.

[91] Loin de supporter la position de l'arrêt dont appel, l'arrêt *Montmagny* confirme plutôt implicitement le raisonnement du juge Hamilton en l'espèce. Le débat dans cette affaire aurait en effet été entièrement différent si, comme le prétendait le fisc, le rôle de mandataire du fournisseur s'était étendu à la détention et à la remise des sommes prélevées. Dans un tel cas, les sommes auraient continué d'appartenir à l'État même après leur dépôt dans le compte du fournisseur.

[92] Avec égards, la Cour d'appel a également tort de suggérer que son arrêt *Groupe Sutton-Royal*¹⁰⁵ appuie sa position que seul une fiducie ou un patrimoine d'affectation peut permettre à un mandant de conserver un droit de propriété dans les sommes déposées dans le compte bancaire de son mandataire (cf. CA§47). Dans cette affaire, des courtiers immobiliers revendiquaient du syndic à la faillite de leur agence le versement de commissions qu'ils prétendaient avoir été détenues par l'agence à titre de mandataire. Selon la Cour, toutefois, les commissions n'avaient pas été récoltées par l'agence à titre de mandataire, mais bien pour son propre compte, les commissions étant payables à l'agence et non aux courtiers. Il n'y avait donc jamais eu de détention du bien d'autrui.

¹⁰³ *Québec (Revenu) c. Caisse populaire Desjardins de Montmagny*, 2009 CSC 49 [*Montmagny*].

¹⁰⁴ *Ibid.*, par. 24.

¹⁰⁵ *Groupe Sutton-Royal inc. (Syndic de)*, 2015 QCCA 1069.

[93] La Cour d'appel erre également en suggérant que seule la présence d'une fiducie ou d'un patrimoine d'affectation permettrait de conclure au maintien de droits réels de l'ICAA dans les sommes détenues par IATA¹⁰⁶, et en prétendant se fonder à cet égard sur l'arrêt *Groupe Sutton-Royal* (CA§47). La position subsidiaire des courtiers dans cette affaire était que si l'agence ne détenait pas les sommes à titre de mandataire, elle les détenait au titre d'une fiducie ou d'un patrimoine d'affectation distinct de son patrimoine propre, si bien qu'elles se trouveraient exclues du patrimoine passé au syndic. La Cour a rejeté cette prétention, la preuve n'indiquant aucun tel transfert en fiducie. L'enseignement de cet arrêt n'est toutefois pas que l'existence d'une fiducie permet de préserver les droits réels du mandant (comme le prétend la Cour en l'instance), mais simplement que le transfert en fiducie permet d'*exclure* un bien du patrimoine du failli, permettant à ceux qui veulent revendiquer les sommes de le faire sans entrer en concurrence avec la masse des créanciers.

[94] En fait, la position de la Cour d'appel sur la question de la fiducie ou du patrimoine d'affectation démontre une contradiction dans son raisonnement. Si on devait accepter sa conclusion que la nature personnelle du contrat bancaire est incompatible avec la subsistance de droits réels, il faudrait logiquement conclure que l'existence d'une fiducie n'y changerait rien. Le dépôt en banque des actifs de la fiducie interdirait tout autant la subsistance de droits réels ou de revendication de la part du bénéficiaire qu'il interdit la subsistance de droits réels ou de revendication de la part du mandant. Or, ceci est directement contredit par la Cour d'appel dans *Groupe Sutton-Royal*. Le juge Kasirer prend en effet la peine de préciser (au para. 124) que si les commissions avaient été exclues du patrimoine de l'agence, leur dépôt dans un compte bancaire n'aurait pas affecté le droit des courtiers de les revendiquer à titre de bénéficiaires de la fiducie.

5.2.3 Le raisonnement de la Cour d'appel ignore complètement la notion d'administration du bien d'autrui

[95] En concluant comme elle le fait, la Cour d'appel semble oublier complètement la notion d'administration du bien d'autrui, codifiée aux articles 1299 et suiv. C.c.Q., en vertu de laquelle « [u]ne personne détient [...] un droit de propriété sur un bien alors qu'une autre a le pouvoir de l'administrer pour le compte de la première »¹⁰⁷. L'administrateur ne devient pas propriétaire du bien, et, lorsqu'il s'agit d'une somme d'argent, il ne se crée pas une relation débiteur-créancier entre

¹⁰⁶ Cette proposition est d'ailleurs contraire à l'article 1261 CCQ, qui stipule expressément que ni le constituant, ni le bénéficiaire, ni le fiduciaire n'ont de droit réel sur les biens de la fiducie.

¹⁰⁷ Silvio Normand, *Introduction au droit des biens*, 2^e éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 2014, p. 389, **RSA-2, Ongl. 29.**

l'administrateur et le bénéficiaire. Le bien ou la somme continue d'appartenir au bénéficiaire. Ainsi, l'administrateur ne peut confondre la somme avec son patrimoine propre (1313 CCQ) ou en faire usage (1314 CCQ)¹⁰⁸, et à la fin de l'administration, il doit faire *remise* la somme (1365 C.c.Q.).

[96] Si on devait accepter la conclusion de la Cour d'appel en l'espèce, il deviendrait impossible à l'administrateur du bien d'autrui de déposer les sommes qu'il administre dans un compte bancaire. Suivant la logique de la Cour d'appel, un tel dépôt priverait le bénéficiaire de son droit de propriété et aurait pour effet de confondre la somme déposée avec le patrimoine de l'administrateur, en violation directe de l'interdiction de l'article 1313 CCQ. Pour reprendre l'expression de cette Cour dans *Victuni*, ce serait « *un crime* » pour l'administrateur de « *s'emparer* » ainsi de la somme « *de façon à se constituer débiteur au lieu [d'administrateur]* »¹⁰⁹.

[97] Or, non seulement est-il habituel que l'administrateur du bien d'autrui dépose dans un compte bancaire les sommes qu'il administre, mais le Code lui impose l'obligation (1304 CCQ) de les placer et prévoit expressément qu'il peut le faire en les déposant « *dans une banque, une caisse d'épargne et de crédit ou un autre établissement financier* » (1341 CCQ). Il serait surprenant, à dire le moins, que le Législateur ait expressément prévu que l'administrateur puisse déposer les sommes qu'il administre dans un compte bancaire si ce faisant, il se trouvait à priver le bénéficiaire du droit de propriété qu'il est précisément chargé de préserver par son administration.

5.2.4 Accepter la conclusion de la Cour d'appel bouleverserait l'état du droit dans plusieurs domaines

[98] Accepter la conclusion de l'arrêt dont appel bouleverserait profondément un grand nombre de domaines du droit, notamment l'administration du bien d'autrui, les règles relatives au mandat, la faillite et la fiscalité. Elle interdirait à tout mandataire, dépositaire ou administrateur du bien d'autrui qui détient des sommes de les déposer dans un compte bancaire sous peine de violer ses obligations, et ce, alors que c'est précisément ce que le Code lui demande.

[99] En matière de faillite, elle bouleverserait la règle bien établie selon laquelle les biens que le failli détient pour le compte d'autrui ne font pas partie du patrimoine qui passe entre les mains du syndic¹¹⁰. Dans la mesure où elles sont déposées dans un compte bancaire, seules les sommes que le failli administre à titre de fiduciaire d'une fiducie constituée conformément aux exigences des articles 1260

¹⁰⁸ *124329 Canada inc.*, *supra* note 84, par. 62.

¹⁰⁹ *Victuni*, *supra* note 26, p. 585.

¹¹⁰ *Supra*, note 95.

et suivants du CCQ pourraient être considérées exclues des actifs de la faillite. Le notaire ou l'avocat qui dépose les fonds de son client dans son compte en fidéicommiss en attente d'une transaction en deviendrait subitement propriétaire. En cas de faillite, le client ne pourrait plus les revendiquer et se retrouverait colloqués avec l'ensemble des créanciers ordinaires.

[100] En matière de fiscalité, la conclusion de l'arrêt entrerait en conflit avec les conclusions de la Cour d'appel fédérale dans les arrêts *9101-2310 Québec inc. et Lemire*¹¹¹. Toute personne qui dépose dans son compte une somme appartenant à autrui recevrait nécessairement le transfert d'un bien et devrait être imposée sur celui-ci, incluant le notaire ou l'avocat qui dépose les fonds de son client dans son compte en fidéicommiss. L'agence de recouvrement qui collecte des sommes pour le compte de commerçants en deviendrait propriétaire, devrait les inclure comme revenus dans ses états financiers et vraisemblablement s'imposer sur elles. Le gestionnaire immobilier qui collecte des loyers au nom du propriétaire de l'immeuble et les dépose dans un compte distinct serait dorénavant propriétaire de ces loyers. En toute logique, les loyers collectés devraient aux fins fiscales être considérés comme ses revenus propres, et non ceux du propriétaire.

[101] La conclusion de la Cour d'appel aurait aussi des effets en matière de prescription. En écartant le raisonnement de la Cour dans *Porterlane*, elle aurait ainsi pour effet que le titulaire du compte pourrait opposer la prescription extinctive de trois ans à la demande du bénéficiaire de récupérer les fonds qu'il lui avait confiés, cette demande ne pouvant plus être vue que comme une créance personnelle et non la revendication d'un bien.

5.3 La présence de fonds provenant de plusieurs clients dans le compte de IATA ne permet pas de valider la saisie

[102] À la fin de l'audience devant le juge Hamilton, les procureurs d'Instrubel ont tenté de soulever un nouvel argument pour justifier leur saisie : ils ont alors voulu soutenir que la preuve présentée par IATA n'établissait pas avec assez de clarté que les sommes détenues pour le compte de l'ICAA étaient « identifiables », et non simplement quantifiables, si bien qu'elles auraient perdu leur individualité et se confondraient avec les sommes détenues pour le compte d'autres entités. Selon Instrubel, ceci empêcherait l'ICAA de revendiquer les sommes à titre de « biens » et transformerait son droit de propriété en simple créance contre IATA – créance qui devrait selon elle être située au siège d'IATA, c'est-à-dire à Montréal.

¹¹¹ *Supra*, note 102.

[103] La question de l'identification des sommes n'ayant pas été soulevée auparavant et pouvant requérir une preuve additionnelle, plusieurs échanges de correspondance suivent l'audience¹¹². Le juge Hamilton indique qu'il est prêt à rouvrir l'enquête mais invite les parties « *to try to come to an agreement as to what was in the UBS account at the date of the seizure. This seems to be a matter of fact that reasonable people should be able to agree on* »¹¹³. À l'invitation du juge Hamilton, donc, les parties conviennent de déposer devant la Cour des « *Joint Stipulations* » confirmant (i) que le compte d'IATA ne contenait que des sommes collectées par IATA au nom de ses clients E&F (comme l'ICAA), (ii) que les « *management fees* » payables à IATA par ses clients E&F étaient de temps à autre débités des sommes détenues pour leur compte, (iii) que IATA maintient des registres des montants collectés au nom de chaque client E&F, et (iv) qu'au jour de la saisie, les montants détenus dans le compte au nom de l'ICAA totalisaient exactement 166 652 878,55 \$US¹¹⁴. Les *Joint Stipulations* ajoutent que IATA considère confidentiels les montants détenus pour ses autres clients.

[104] Dans son jugement, le juge Hamilton rejette l'argument de dernière heure d'Instrubel, concluant que la preuve est suffisante pour démontrer que les Charges E&F étaient identifiables :

« In the present matter, the funds were comingled in the bank account with funds belonging to other countries. The parties filed a joint stipulation specifying that the bank account in Switzerland contained only funds collected by IATA on behalf of its clients, that the management fees payable to IATA by its clients were at times debited from the funds held in the account, and that IATA maintained records of the amounts collected on behalf of each of its clients. The Court concludes that the funds belonging to Iraq were readily identifiable, and therefore that they continued to belong to Iraq. » (CS§59)

[105] En appel, Instrubel revient sur cet argument dit du « *tracing* ». Considérant la conclusion de la Cour que l'ICAA ne pouvait avoir de droit réel sur les sommes détenues par IATA, cet argument n'était toutefois pas nécessaire pour trancher le pourvoi, comme l'indique le juge Schragger :

« [T]racing should not be a live issue since there is no ownership of or real right to the funds [...]. Accordingly, the case law dealing with the identification of the property of others arising in insolvency cases is not applicable to this case. » (CA§41)

[106] Malgré cette conclusion, la Cour d'appel se prononce néanmoins sur la question, se disant en désaccord avec l'analyse du juge Hamilton :

« The only evidence on record, in this regard, is a solemn declaration and a joint statement demonstrating that from IATA's point of view it had an accurate accounting of the sums it collected from each of its clients from which the judge extrapolated that it had an

¹¹² [JRA-1, p. 122-134]

¹¹³ Voir l'Annexe 1 des *Joint Stipulations of the Parties* [JRA-1, p. 122]

¹¹⁴ *Joint Stipulations of the Parties* [JRA-1, p. 120]

accurate record of all ICAA money going into the Swiss account. One is left to assume that the same was the case with all other clients whose money was on deposit in that account. However, there is no information on the claims against the fund. For example, if any client (including ICAA) disputed the amount due to it by IATA, then the claims against the fund could potentially exceed the aggregate funds on deposit so that it would not be possible to earmark any one mandator's "property". Moreover, the monies collected by IATA for ICAA would emanate from a number of airlines who overflew Iraq or used airport facilities there. From the discussion of tracing in the judgment and the record it is not possible to discern whether IATA made bulk collections from airlines which it then divided in its accounting amongst the various agencies like ICAA that it represented, or whether IATA collected individually from each airline for each national agency. Though I highly doubt that it is the latter, there is no evidence that sums received by IATA for ICAA were ever segregated (other than by accounting calculation) let alone that once funds were deposited in Switzerland, the sums due to ICAA were identifiable. » (CA§36)

[107] Avec égards, cette analyse pose problème à plusieurs niveaux.

[108] Tout d'abord, en acceptant de conclure les *Joint Stipulations* pour répondre à cette question qu'elle avait soulevée qu'à la dernière heure, Instrubel a choisi d'admettre que « *[IATA] maintains records of the amount of E&F Charges collected on behalf of each of its clients of the E&F Services* », ce qui inclut l'ICAA¹¹⁵. En faisant cette admission judiciaire, elle dispensait les autres parties d'en faire la preuve (si tant est que le fardeau de faire cette preuve leur revenait). Elle ne peut donc en appel tenter de remettre en cause la suffisance de la comptabilité d'IATA pour prétendre que les sommes détenues pour le compte de l'ICAA ne seraient pas identifiables. Son comportement et son admission constituent une fin de non-recevoir à cet égard.

[109] De manière plus fondamentale, la Cour d'appel fait également abstraction du fait qu'il revenait à Instrubel de démontrer les faits justifiant sa saisie. À titre de saisissant, le fardeau de preuve lui revenait, y compris au stade de la cassation¹¹⁶. C'était à elle de présenter des éléments de preuve suffisants pour convaincre la Cour, à tout le moins *prima facie*, que la confusion des sommes détenues par IATA au nom de l'ICAA était telle qu'elles n'étaient plus identifiables, ce qui transformait en simple dette l'obligation de détention et de remise qui pesait sur IATA à titre de mandataire. La Cour d'appel n'était pas saisie d'un recours en revendication institué par l'ICAA (ce qui lui aurait imposé de faire la preuve des éléments constitutifs de son droit), mais plutôt d'une saisie dont la validité exigeait que les biens détenus à l'étranger aient perdu leur individualité et ne puissent plus être vus

¹¹⁵ *Joint Stipulations of the Parties*, par. 5(a) [JRA-1, p. 121]

¹¹⁶ Art. 738, al. 3 CPC; *Ducros c. Rolland*, 1998 CanLII 9666 (QCCS), par. 13; *F.C. c. R.Ch.*, 2004 CanLII 1659 (QCCS), par. 5.

que comme une dette. Il revenait donc à Instrubel de présenter une preuve suffisante pour convaincre la Cour que les biens qu'elle avait demandé de saisir avaient dans les faits été amalgamés au point de ne plus pouvoir être retracés et identifiés, si bien qu'ils ne pouvaient plus être vus que comme une dette de IATA. En concluant comme le fait, la Cour d'appel a complètement ignoré ces principes, commettant une erreur de droit justifiant l'intervention de cette Cour.

5.3.1 Le juge Hamilton a refusé à bon droit de conclure que les Charges E&F n'étaient pas identifiables et la Cour d'appel ne pouvait intervenir

[110] Le droit québécois reconnaît que l'impossibilité d'identifier un bien fongible entre les mains de son détenteur (mandataire, dépositaire, administrateur du bien d'autrui) peut empêcher le propriétaire de faire valoir son droit réel et faire échec au recours en revendication – ne laissant plus qu'un droit de créance contre le détenteur¹¹⁷. L'impossibilité d'identifier une somme d'argent en raison de sa confusion avec les actifs propres de celui qui la détient, par exemple, peut faire échec au droit réel du propriétaire. L'impact de cet état de fait est donc essentiellement de priver un propriétaire de son droit de propriété (avec tous les attributs que cela comporte) pour lui substituer un simple recours personnel qu'il devra exercer en concurrence avec ceux des autres créanciers du détenteur.

[111] Considérant l'importance des conséquences qui en découlent pour le propriétaire, les appelants soumettent que les tribunaux ne devraient pas conclure à la légère à une telle impossibilité d'identifier un bien, comme le démontre d'ailleurs la façon dont cette Cour énonce le principe dans l'arrêt *Henfrey Samson Bélaïr*, auquel la jurisprudence québécoise réfère fréquemment :

« Au moment de la perception de la taxe, il y a fiducie légale réputée. À ce moment-là, le bien en fiducie est identifiable et la fiducie répond aux exigences d'une fiducie établie en vertu des principes généraux du droit. La difficulté que présente l'espèce, qui est la même que dans la plupart des autres cas, vient de ce que le bien en fiducie cesse bientôt d'être identifiable. Le montant de la taxe est confondu avec d'autres sommes que détient le marchand et immédiatement affecté à l'acquisition d'autres biens de sorte qu'il est impossible de le retracer. Dès lors, il n'existe plus de fiducie de *common law*. [...]

Si la somme perçue pour fins de taxe peut être identifiée ou retracée, la situation correspond au sens ordinaire du mot "fiducie" et la somme est exclue [...] de la répartition des biens entre les créanciers. Par contre, si la somme a servi à acquérir d'autres biens et ne peut être retracée, il n'y a pas de "biens détenus [...] en fiducie" [...]. »

« La province a un droit de fiducie et donc de propriété sur les montants de taxe perçus dans la mesure où ils peuvent être identifiés ou retracés. Dès que ces sommes perdent ce

¹¹⁷ *Norbourg*, supra note 95; *Laporte*, supra note 77; *Boutiques San Francisco (Arrangement)*, J.E. 2004-1359 (QC CS), par. 55-57 [*Boutiques San Francisco*]; *Yachting & Sports Pigeon inc.*, supra note 95.

caractère, tout droit de propriété découlant de la *common law* ou de l'*equity* disparaît. »¹¹⁸

[112] Avant de conclure qu'une somme n'est plus identifiable, il faut s'assurer qu'il est impossible de la retracer. Comme le reconnaît la Cour d'appel dans *Norbou*¹¹⁹, la reconstitution du compte et l'identification des sommes peut requérir un travail considérable, et la ségrégation de la somme dans un compte séparé n'est pas essentielle. Dans cette affaire, les sommes versées par les investisseurs désirant acquérir des parts des différents Fonds Norbourg étaient versées dans le même compte avant d'être transférées dans le compte du gardien de valeurs puis créditées aux Fonds appropriés, où elles étaient utilisées pour acquérir les titres composant les Fonds. Le produit de la vente des unités et des valeurs mobilières était également versés dans le compte, au gré des transactions effectuées par les investisseurs ou par les Fonds. Malgré cette complexité, toutefois, les livres et registres comptables et de transferts de l'entreprise rendait possible la reconstitution des comptes et permettait de retracer presque toutes les transactions (para. 65-77). Ainsi, nonobstant l'amalgamation des sommes, on ne pouvait conclure qu'elles n'étaient plus identifiables¹²⁰.

[113] Une situation tout aussi complexe a été analysée par la Cour supérieure dans une autre décision traitant des Fonds Norbourg¹²¹ :

« [55] On reproche au compte en fidéicommiss de détenir plusieurs sommes confondues ou entremêlées créant, selon le Syndic un état de faits tel qu'il est impossible de démêler le tout ou d'attribuer à chacun ce qui lui est dû. Cette situation factuelle ([...] "comingling of assets") n'est pas tant juridique que comptable : dans la mesure où une analyse comptable rigoureuse du contenu du compte permettra d'attribuer à chacun ce qui lui est dû ou ce qu'il y a déposé, il n'y aura pas de confusion ou de "comingling". Dans le cas contraire, il y aurait effectivement une importante difficulté à trancher.

[56] Or, la preuve (non sérieusement contestée par les autres intervenants) démontre clairement que la comptabilité du compte peut être effectuée de façon rigoureuse et

¹¹⁸ *British Columbia c. Henfrey Samson Bélair Ltd.*, [1989] 2 R.C.S. 24, pp. 34-35.

¹¹⁹ *Norbou*, *supra* note 95.

¹²⁰ Avec égards, le juge Schragar erre manifestement lorsqu'il affirme que la Cour aurait catégoriquement conclu dans *Norbou* « *that funds deposited in a bank account lose their identity* » (CA§38). Cette affirmation est directement contraire au *ratio* de l'arrêt *Norbou*. En fait, le juge Schragar semble se méprendre quant au sens du par. 70 de *Norbou* : la Cour n'y affirme pas que le simple dépôt dans un compte bancaire fait perdre l'identité des sommes; elle affirme plutôt qu'il faut distinguer les causes invoquées par l'appelant, où les faits étaient tels que le dépôt dans le compte avait effectivement fait perdre l'identité des sommes déposées.

¹²¹ *Laporte*, *supra* note 77.

complète, ne laissant que de minimes ajustements à faire. »

[114] De même, dans *Porterlane*, les sommes revendiquées par l'appelante représentaient le solde de plusieurs transactions qu'elle avaient effectuées par l'entremise de son notaire, et elles avaient été tour à tour déposées dans trois comptes distincts, administrées par trois notaires différents; elles avaient été mélangées aux dépôts des autres clients du premier notaire, mélangées au reliquat du compte du second notaire (lequel était insuffisant pour couvrir les réclamations de ses clients), puis additionnées aux sommes versées par la Chambre et utilisées pour indemniser les clients ayant fait des réclamations. Malgré ces tribulations, la Cour d'appel a conclu que les sommes demeuraient identifiables, et pouvaient donc être revendiquées.

[115] Ces affaires démontrent bien que la jurisprudence n'exige pas que la somme en question puisse être identifiée au premier coup d'œil. Les sommes doivent certes être « identifiables » et non seulement « quantifiable »¹²², mais dès lors qu'il est possible de reconstituer le compte ou les transactions, il n'y aura pas impossibilité d'identifier la somme et de revendiquer le bien. De même, il ressort de ces affaires que la multiplicité des entrées et des sorties de fonds, ainsi que la multiplicité des personnes de qui proviennent les sommes (ou à qui elles sont versées), n'est pas un obstacle¹²³.

[116] En l'espèce, il n'est pas contesté que les Charges E&F étaient perçues et détenues par IATA à titre de mandataire de ses clients, les autorités du trafic aérien de divers États (CS§57)¹²⁴. La preuve non contredite¹²⁵ démontre qu'elles étaient détenues dans un seul compte de la banque UBS en Suisse, lequel contenait uniquement les frais récoltés par IATA « *on behalf of [its] clients* »¹²⁶. La preuve établit également que IATA maintient un registre des charges E&F détenues pour le compte de chaque client; que les frais de gestion dus par ces clients sont à certains moments débités du compte; et qu'au jour de la saisie, les Charges E&F détenues pour le compte de l'ICAA totalisaient exactement 166 652 878,55 \$US.

[117] Il n'y a pas ici d'impossibilité de retracer les Charges E&F susceptible de leur faire perdre leur

¹²² Voir *Boutiques San Francisco*, *supra* note 117, par. 55-57; *Yachting & Sports Pigeon*, *supra* note 95.

¹²³ Voir aussi *Swap-T inc.*, *supra* note 77.

¹²⁴ *Solemn Declaration of the Garnishee*, [JRA-2, p. 1] et pièce A-1 [JRA-2, p. 6]

¹²⁵ Affidavit d'Arnaud Francq du 4 décembre 2015 [JRA-2, p. 32]; *Joint Stipulations of the Parties*, 11 mars 2016 [JRA-1, p. 120]

¹²⁶ *Joint Stipulations of the Parties*, par. 3 [JRA-1, p. 121]

caractère indentifiable¹²⁷. Dans les affaires *Montmagny*, *Jetsgo* et *Boutiques San Francisco*, citées par la Cour d'appel, les sommes en cause avaient été versées dans des comptes courants où se confondaient biens propres et biens reçus au nom de tiers, et à partir desquels étaient effectuées les dépenses quotidiennes de l'entreprise¹²⁸. Rien de cela ici. Le compte E&F de IATA ne sert qu'à une chose : recevoir et verser les Charges E&F que IATA collecte et détient à titre de mandataire.

[118] C'est sur la base de cette preuve, et notamment des *Joint Stipulations* convenues par les parties, que le juge Hamilton a conclu que les sommes détenues pour le compte de l'ICAA étaient « *readily identifiable* » (CS§59). Il s'agit clairement là d'une conclusion de faits (ou mixte de fait et de droit), et seule une erreur manifeste et déterminante aurait pu justifier l'intervention de la Cour d'appel. Avec égards, l'arrêt *a quo* ne démontrent pas la présence d'une telle erreur.

[119] Le juge Hamilton n'a pas tout confondu « *quantification of the amounts due by IATA to ICAA with their identification in IATA's bank account* » (CA§39). De même, contrairement à l'affirmation de la Cour d'appel qu'il aurait « *extrapolated that [IATA] had an accurate record of all ICAA money going into the Swiss account* » et que « *[o]ne is left to assume that the same was the case with all other clients whose money was on deposit in that account* » (CA§36), le juge Hamilton n'a pas eu besoin de faire d'extrapolation ou de présumer. C'est là précisément ce qu'indiquaient les *Joint Stipulations* (« *[IATA] maintains records of the amount of E&F Charges collected on behalf of each of its clients of the E&F Services* »¹²⁹). Sans compter que le contrat prévoit l'obligation pour IATA d'établir des « *financial control procedures of its activities, including all relevant accounting and budgeting procedure, in accordance with acceptable international accounting practice* », de même que l'obligation de produire un rapport mensuel à l'intention de l'ICAA¹³⁰.

[120] Quant à la possibilité de réclamations contre les fonds détenus par IATA, que la Cour soulève *sua sponte* (CA§36), cet enjeu n'a jamais été soulevé à l'audience et n'est d'aucune pertinence. La question est de savoir si les dossiers d'IATA permettent d'identifier les sommes détenues au nom de l'ICAA, ce que les *Joint Stipulations* confirment, et non de savoir ce qui pourrait arriver si jamais un litige s'élevait à l'égard des sommes détenues pour l'un ou l'autre des clients d'IATA.

¹²⁷ *Laporte, supra* note 77, par. 55.

¹²⁸ *Montmagny, supra* note 103, conf. 9083-4185 *Québec inc. (Syndic de)*, 2007 QCCA 1837; *Jetsgo, supra* note 100; *Boutiques San Francisco, supra* note 117.

¹²⁹ *Joint Stipulations of the Parties*, par. 5(a) [**JRA-1, p. 121**]

¹³⁰ Contrat entre IATA et l'ICAA, art. 7.3 [**JRA-2, p. 10**]

[121] L'analyse du jugement de première instance et de l'arrêt *a quo* démontre que la Cour d'appel a choisi d'écarter la conclusion du juge de première instance malgré l'absence de toute erreur manifeste et déterminante, ce qui mérite censure. De plus, en exigeant une preuve complète du contenu du compte suisse de IATA (ce dont la conclusion des *Joint Stipulations* dispensait les parties), de même qu'une preuve relative à l'existence de réclamations et à la suffisance des fonds si jamais des réclamations survenaient, la Cour inverse le fardeau de preuve qui aurait dû reposer sur les épaules d'Instrubel, elle se méprend sur la nature du débat soulevé par la demande de cassation de saisie, et elle déforme les principes applicables à la question de l'identification des sommes. Pour toutes ces raisons, les appelants soumettent que la Cour doit intervenir.

PARTIE IV – ARGUMENTS QUANT AUX DÉPENS

[122] Les appelants demandent que l'appel soit accueilli avec dépens devant toutes les cours.

PARTIE V – ORDONNANCE DEMANDÉES

[123] Les appelants demandent respectueusement à la Cour d'accueillir l'appel, avec dépens.

PARTIE VI – ARGUMENTS SUR LE CARACTÈRE SENSIBLE DE L'INSTANCE

[124] Il n'y a aucune ordonnance de mise sous scellés ou de confidentialité, ou d'interdiction de publication.

Montréal, 27 septembre 2019



M^e Patrick Ferland
M^e Nicolas Roche
LCM Avocats inc.
Procureurs des appelants

PARTIE VII – TABLE DES SOURCES

<u>Législation</u>	<u>Paragraphe(s)</u>
<i>Code de procédure civile</i> , L.R.Q. c. C-25(ante 2016) (Français) art. 625, 738 (Anglais) art. 625, 738	13,30
<i>Loi sur l'immunité des États</i> , L.R.C. 1985, c. S-18 (Français) art. 11(1) (Anglais) art. 11(1)	3,57
<i>Loi sur le recouvrement de certaines créances</i> , RLRQ, c. R-2.2 (Français) art. 26 (Anglais) art. 26	86
<i>Loi sur les sociétés par actions</i> , RLRQ c. S-31.1 (Français) art. 404 (Anglais) art. 404	86
<i>Loi sur les transports</i> , RLRQ c. T-12 (Français) art. 42.1 (Anglais) art. 42.1	86
<i>Règlement sur la comptabilité en fidéicomis des huissiers de justice et sur le fonds d'indemnisation de la Chambre des huissiers de justice du Québec</i> , RLRQ c. H-4.1, r. 6 (Français) art. 6 (Anglais) art. 6	86
<i>Règlement sur la comptabilité en fidéicomis des notaires</i> , RLRQ c N-3, r 5.2 (Français) (Anglais)	86
<i>Règlement sur la comptabilité et les normes d'exercice professionnel des avocats</i> , RLRQ, c. B-1, r. 5 (Français)	86
<i>Règlement sur l'agrément d'organismes en adoption internationale</i> , RLRQ c. P-34.1, r. 3 (Français) art. 10, 19 (Anglais) art. 10, 19	86

Législation (*suite*)

<i>Règlement sur les agents de voyages</i> , RLRQ, c. A-10, r. 1 (Français) art. 22 , 23 , 24 , 25 (Anglais) art. 22 , 23 , 24 , 25	86
---	----

Jurisprudence

<i>1068754 Alberta Ltd. v. Québec (Agence du revenu)</i> , 2019 CSC 37	43,44,45
<i>124329 Canada inc. c. Banque Nationale du Canada</i> , 2011 QCCA 226	82,95
<i>3360652 Canada inc. c. Alexis Jewellery & Accessories Inc.</i> , 2000 CanLII 10751 (QC CA)	61,63
<i>9172-0904 Québec inc. c. Commission des relations du travail</i> , 2010 QCCS 3397	76
<i>9344-2176 Québec inc. c. 9235-1436 Québec inc.</i> , 2017 QCCS 3520	56
<i>Affaire du « Lotus »</i> (1927), C.P.J.I., sér. A, n° 10	43
<i>Babanaft Co. S.A. v. Bassatne</i> , [1990] 1 Ch. 13 (EWCA), [1989] 1 All ER 433	52,54
<i>Beaudin c. Louis Belle-Isle Lumber Inc.</i> , J.E. 89-1461 (CS)	32,63
<i>Bern c. Bern</i> , [1995] R.D.J. 510 (CA)	49
<i>BNC c. Planchers Mercier inc.</i> , J.E. 93-801 (CA)	44,82
<i>Boutiques San Francisco (Arrangement relatif aux)</i> , J.E. 2004-1359 (QC CS)	110,115,117
<i>British Columbia v. Henfrey Samson Bélair Ltd.</i> , [1989] 2 R.C.S. 24	111
<i>Brook c. Booker</i> , [1909] 41 R.C.S. 331	41
<i>Canada c. 9101-2310 Québec inc.</i> , 2013 CAF 241	89,100
<i>CGAO c. Groupe Anderson inc.</i> , 2017 QCCA 923	32,49
<i>Chevron Corp. c. Yaiguaje</i> , 2015 CSC 42	45,47

Jurisprudence (*suite*)

<i>Cinar Corp. c. Weinberg</i> , 2005 CanLII 27867 (QC CS)39
<i>Cinar Corp. c. Xanthoudakis</i> , 2005 CanLII 23655 (QC CS) (req. pour perm. d'appeler rejetée : C.A., 2008-08-05)39
<i>Cloutier c. Tessier</i> , [1979] R.P. 168 (CS) 53,63
<i>Corporation Jetsgo (Syndic de)</i> , 2010 QCCA 1286 88,117
<i>Crack c. Gosselin-Robitaille</i> , 2009 QCCS 4625 32,63
<i>Cretanor Maritime Co. Ltd. v. Irish Marine Management Ltd.</i> , [1978] 1 WLR 966 (Eng. CA)52
<i>Deloitte & Touche inc. c. Banque Laurentienne du Canada</i> , JE 95-1011 (CA) 30,32
<i>Derby & Co. Ltd. v. Weldon</i> (Nos. 3 and 4), [1990] Ch 65 (CA)54
<i>Ducros c. Rolland</i> , 1998 CanLII 9666 (QC CS) 109
<i>Expleo Global inc. (Syndic)</i> , (2003) AZ-50167942 (C.S.)87
<i>F.C. c. R.Ch.</i> , 2004 CanLII 1659 (QC CS) 109
<i>Fer et métaux américains, s.e.c. c. Picard</i> , 2013 QCCS 219853
<i>Fonds Norbourg Placements équilibrés (Liquidation de)</i> , 2007 QCCA 1076 87,110,112,113
<i>G. Van Den Brink B.V. c. Heringer</i> , JE 94-413 (CS)32
<i>Groupe Sutton-Royal inc. (Syndic de)</i> , 2015 QCCA 1069 92,93,94
<i>Harp Investments inc. (Syndic de)</i> , [1992] R.J.Q. 1581, J.E. 92- 508 (C.S) 84,87
<i>Housen c. Nikolaisen</i> , 2002 CSC 3329
<i>Hydro-Québec c. PF Résolu Canada inc.</i> , 2019 QCCA 3076
<i>I.C.I. Chèque c. Travel Currency Inc.</i> , 2005 CanLII 7020 (QC CS)45
<i>In re Hil-A-Don Ltd.</i> , [1975] C.A. 15781

Jurisprudence (*suite*)

<i>Italsav, s.r.l. c. Dynafund Ltd.</i> , 2011 QCCS 364345
<i>Kuwait Oil Tanker Co SAK v. Qabazard</i> , [2004] 1 A.C. 300 (H.L.)54
<i>L.(V.) c. S.(B.)</i> , 2002 CanLII 6569 (QC CA)31
<i>Laplante v. La Reine</i> , 2017 DTC 107176
<i>Laporte c. Lauzon</i> , 2007 QCCS 6226 76,87,110,113,117
<i>Lavallée c. St-Germain</i> , 1994 CanLII 5600 (QC CA)63
<i>Letarte c. Veilleux</i> , 2006 QCCS 343463
<i>Lussier Centre du Camion Ltée c. GDM Transport inc.</i> , 2002 CanLII 35343 (QC CQ)44
<i>MacDonald Oil Exploration Ltd. c. MFC Bancorp Ltd.</i> , 2002 CanLII 13432 (CS)49
<i>Martin c. Espinhal</i> , J.E. 2001-1193 (CQ)45
<i>Masri v. Consolidated Contractors Intl. Co.</i> , [2008] EWCA Civ 303 (EWCA)54
<i>Mastronikolas c. Krassakopoulos</i> , 2017 QCCQ 360645
<i>N-Xpress Canada inc. (Syndic de)</i> , [2005] AZ-50309107 (C.S.)87
<i>Parmar Fisheries Ltd. v. Parceria Maritima Esperanca L. D.A.</i> , 1982 CanLII 3020 (NS SC)53
<i>Plomberie Inter-rives inc. (Syndic de)</i> , 2016 QCCS 304287
<i>Politeknik Metal San ve Tic A.Ş. v. AAE Holdings Ltd.</i> , 2015 BCCA 31863
<i>Porterlane Investments Ltd. c. Chambre des notaires du Québec</i> , 2010 QCCA 813 81,82,84,86,101,114
<i>Québec (Revenu) c. Caisse populaire Desjardins de Montmagny</i> , 2009 CSC 49 90,91,92,117
<i>Québec (Sous-min. Revenu) c. Weinberg</i> , 2007 QCCS 428853

Jurisprudence (*suite*)

R. c. Hape, [2007 C.S.C. 26](#)43

R. c. Légaré, [\[1978\] 1 R.C.S. 275](#)80

R. v. Consolidated Fastfrate Transport Inc., [\[1995\] O.J. No. 1855 \(ONCA\)](#)53

Smart Systems Technologies Inc. c. Domotique Secant inc., [2008 QCCA 444](#)47

Speliotopoulos (Syndic de) c. Boucher (Succession de), [2011 QCCA 2176](#)97

Ste-Angèle-de-Monnoir c. Bérubé, JE 86-961 (CA)31

Swap-T inc. (Faillite), Re, J.E. 2004-2117 (C.S.), [2004 CanLII 39749 \(QC CS\)](#) 76,87,115

Théberge c. Galerie d'Art du Petit Champlain inc., [2002 CSC 34](#)63

Trade Capital Finance Corp v. Cook, [2017 ONSC 1857](#), (conf. par [2018] O.J. No. 206 (ONCA))53

Union canadienne des travailleurs en communication c. Mayville, [2001 CanLII 13212 \(QC CA\)](#)31

Uniprix inc. c. Gestion Gosselin et Bérubé inc., [2017 CSC 43](#) 29,70

Victuni v. Minister of Revenue (Québec), [\[1980\] 1 R.C.S. 580](#) 18,74,75,76,78,80,87
..... 96,98

Whitton c. Jiona jr., [1988] R.D.I. 215 (CS) 32,63

Yachting & Sports Pigeon inc. (Syndic de), J.E.95-832 (QCCS) 87,110,115

Doctrine

Castel, Jean-Gabriel. *Droit international privé québécois*, Toronto, Butterworths, 198044

Deschamps, Michel. « Les comptes en banque au Québec », (1986) 65 R du B can 7581

Doctrine (*suite*)

Deslauriers, Jacques. <i>La faillite et l'insolvabilité au Québec</i> , 2 ^e éd, Montréal, Wilson & Lafleur, 2011	87,99
Dicey, Morris & Collins. <i>The Conflict of Laws</i> , 15 ^e éd., London, Seet & Maxwell, 2012	54
Goldstein, Gérald et Ethel Groffier. <i>Droit international privé</i> , t. II, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2003	45
Johnson, Walter S. <i>Conflict of Laws</i> , Montréal, Wilson & Lafleur, 1962	44
L'Heureux, Nicole et Marc Lacoursière. <i>Droit bancaire</i> , 5 ^e éd., Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2017	83,84
Lalonde, Louise. « Biens du failli et dessaisissement en faveur du syndic » dans JurisClasseur Québec, coll. « Droit des affaires », <i>Faillite, insolvabilité et restructuration</i> , fasc. 4, Montréal, LexisNexis Canada, à jour au 30 mai 2014	87
Normand, Silvio. <i>Introduction au droit des biens</i> , 2 ^e éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 2014	95
