

UNITED STATES BANKRUPTCY COURT  
DISTRICT OF MAINE

In re:

MONTREAL MAINE & ATLANTIC  
RAILWAY, LTD.

Debtor.

Bk. No. 13-10670  
Chapter 11

**TRUSTEE'S OMNIBUS RESPONSE (A) IN SUPPORT OF MOTION  
FOR AN ORDER (I) APPROVING PROPOSED DISCLOSURE  
STATEMENT; (II) ESTABLISHING NOTICE, SOLICITATION AND  
VOTING PROCEDURES; (III) SCHEDULING CONFIRMATION HEARING;  
AND (IV) ESTABLISHING NOTICE AND OBJECTION PROCEDURES  
FOR CONFIRMATION OF THE PLAN AND (B) TO OBJECTIONS THERETO**

Robert J. Keach, the chapter 11 trustee (the "Trustee") in the above-captioned chapter 11 case of Montreal Maine & Atlantic Railway, Ltd. (the "Debtor"), by and through his undersigned counsel, hereby submits this omnibus response (the "Response") in support of the *Trustee's Motion for an Order (I) Approving Proposed Disclosure statement; (II) Establishing Notice, Solicitation and Voting Procedures; (III) Scheduling Confirmation Hearing; and (IV) Establishing Notice and Objection Procedures for Confirmation of the Plan* [D.E. No. 1432] (the "Motion")<sup>1</sup> and in response to the objections (collectively, the "Objections," and the parties having raised such Objections collectively, the "Objectors") of: (a) Maine Northern Railway Company and New Brunswick Southern Railway Company Limited (together, the "Irving Railroads") [D.E. 1460, 1519]; (b) Canadian Pacific Railway Company ("CP") [D.E. 1463]; (c) Wheeling & Lake Erie Railway Company ("Wheeling") [D.E. 1464]; (d) the Office of the United States Trustee [D.E. 1490] (the "U.S. Trustee"); and (e) the Creditors' Committee [D.E.

---

<sup>1</sup> Capitalized terms used but not defined in this Response shall have the meanings set forth in the Motion, the Plan or Disclosure Statement, as applicable.

1517].<sup>2</sup> In further support of this Response, the Trustee respectfully states as follows:

**STATUS OF OBJECTIONS AND RECENT EVENTS**

1. In general, the Objections fall into two categories: (a) objections that actually assert that certain disclosure is lacking from the Disclosure Statement (collectively, the “Disclosure Objections”); and (b) objections purportedly taking issue with the information contained in the Disclosure Statement, but which in actuality are confirmation objections (collectively, the “Confirmation Objections”). Of the Disclosure Objections, certain have been resolved by the Trustee’s inclusion of additional disclosure in the amended Disclosure Statement filed on July 7, 2015 [D.E. 1498] (the “Amended Disclosure Statement”), and the remainder are addressed below. Of the Confirmation Objections, the Trustee maintains that the proper procedural posture to address these objections is confirmation of the Plan, but nevertheless provides certain substantive responses below. The status of all Objections is reflected on Exhibit A.

2. Since the filing of the Amended Disclosure Statement, the CCAA Court has entered an order sanctioning the CCAA Plan. *See* Order of the CCAA Court dated 13 July 2015, No. 450-11-000167-134 (attached hereto as Exhibit B, the “Sanction Order”).<sup>3</sup> Significantly, the Sanction Order (a) approves the third-party releases and injunctions included in the CCAA Plan, which mirror the third-party releases and injunctions contained in the Plan, and (b) moots any Objections regarding the CCAA Court’s jurisdiction over MMA Canada.<sup>4</sup>

---

<sup>2</sup> A chart summarizing the Objections and the Trustee’s responses thereto is attached as Exhibit A and incorporated herein by reference. The Trustee has also included the status of the Objections and references to language that the Trustee has added to the Disclosure Statement in resolution of certain of the Objections.

<sup>3</sup> In light of entry of the Sanction Order (and in connection with ongoing discussions with certain parties regarding additional information requested to be included in the Disclosure Statement), the Trustee anticipates submitting a further revised Disclosure Statement in advance of the Disclosure Statement Hearing.

<sup>4</sup> While some of the Sanction Order is in French, the operative provisions of the Sanction Order are in English. *See* Sanction Order, ¶¶ 80-128. The Trustee will provide a complete English translation as soon as possible.

3. In the wake of the entry of the Sanction Order and for the reasons set forth below, the Trustee submits that the Disclosure Statement should be approved as containing adequate information under Bankruptcy Code section 1125, the Objections should be overruled to the extent not resolved, and the Motion should otherwise be approved.

### **RESPONSE TO OBJECTIONS**

#### **A. The Disclosure Statement Contains Adequate Information Pursuant to Section 1125 of the Bankruptcy Code and Thus Should Be Approved**

4. The Bankruptcy Code requires a debtor to provide a written disclosure statement containing “adequate information” regarding a plan before soliciting votes thereon. 11 U.S.C. § 1125(a), (b). The underlying purpose of a disclosure statement is to provide adequate notice and information to creditors to allow them to make an informed judgment as to whether to vote to accept or reject a proposed plan. *See In re Clamp-All Corp.*, 233 B.R. 198, 204 (Bankr. D. Mass. 1999); *In re PC Liquidation Corp.*, 383 B.R. 856, 866 (Bankr. E.D.N.Y. 2008). Adequate information is defined as “information of a kind, and in sufficient detail, as far as is reasonably practicable in light of the nature and history of the debtor ... that would enable [] a hypothetical investor . . . to make an informed judgment about the plan . . . .” 11 U.S.C. § 1125(a).

5. In general, debtors are not required to identify all aspects of and reasons behind a plan with a minute degree of specificity. *PC Liquidation*, 383 B.R. at 865-66 (approving disclosure statement despite failure to describe “future uncertainties, such as the consequences of possible outcomes of pending litigation”); *see also In re I. Appel Corp.*, 300 B.R. 564, 570 (Bankr. S.D.N.Y. 2003) (approving disclosure statement despite debtor’s failure to provide an estimated value of potential claims). The essential requirement of a disclosure statement is that it “must clearly and succinctly inform the average unsecured creditor what it is going to get, when it is going to get it, and what contingencies there are to getting its distribution.” *In re Ferretti*,

128 B.R. 16, 19 (Bankr. D.N.H. 1991). The legislative history makes clear the need for great flexibility in this standard. *See* H.R. Rep. No. 595, 95th Cong., 1st Sess. 408-409 (1977) reprinted in 1978 U.S.C.C.A.N. 5963, 6365. Courts have broad discretion in evaluating whether a debtor has met the adequate information standard and, thus, they review disclosure statements on a case-by-case basis taking into account the particularities and circumstances of each case. PC Liquidation, 383 B.R. at 865 (citing In re A.H. Robins Co., Inc., 880 F.2d 694, 697 (4th Cir. 1989)); *see also* Oneida Motor Freight, Inc. v. United Jersey Bank, 848 F.2d 414, 417 (3d Cir. 1988) (“from the legislative history of § 1125 we discern that adequate information will be determined by the facts and circumstances of each case”).

6. In the instant case, the Disclosure Statement fully complies with the statutory requirements under the Bankruptcy Code and should be approved. The Disclosure Statement contains comprehensive information related to, among other things, the Debtor’s business, events leading up to the filing for chapter 11, descriptions of significant developments in the chapter 11 case, descriptions of the pending litigations related to the Derailment and the proceeds of the Trustee’s efforts in settlement of such litigation, descriptions and summaries of transactions and treatment of classes contemplated by the Plan, a liquidation analysis, risk factors related to the Plan, tax information for stakeholders, as well as all other necessary and important facts in the Debtor’s chapter 11 case. *See* Motion at ¶ 21.

7. In addition, since filing the original version of the Disclosure Statement on March 31, 2015, the Trustee has worked to make the Disclosure Statement even more comprehensive by including additional disclosures, clarifications, or revisions in response to requests made and issues raised by various constituents. Through this process, which culminated in the filing of the

Amended Disclosure Statement on July 7, 2015, the Trustee has attempted to address most Objections that truly pertain to disclosure—and not confirmation—issues.<sup>5</sup>

8. Taking into consideration the legal standard and the additional disclosure included in the Amended Disclosure Statement (as set forth in Exhibit A), the Trustee respectfully submits that the Disclosure Statement contains “adequate information” under section 1125 of the Bankruptcy Code in order to provide Holders of Claims voting on the Plan with sufficient information to reach an “informed judgment” on whether to vote to accept the Plan. As such, the Motion should be granted and the remaining Objections overruled.

*i. Disclosure Objection 1: Impairment of Claims in Classes 1-7*

9. In its Objection, CP asserts that, among other things, the Disclosure Statement lacks adequate information because it fails to explain how Classes 1-7 are unimpaired. As an initial matter, CP lacks standing to raise this issue, as CP is not a Holder of a Claim in Classes 1-7 and thus has no interest in how Claims in such Classes are treated. *See, e.g., In re Snyder*, 56 B.R. 1007, 1011 (N.D. Ind. 1968) (“[A] class can complain about a disclosure statement only as it affects that class.”); *In re Scioto Valley Mortg. Co.*, 88 B.R. 168, 171 (Bankr. S.D. Ohio 1988) (“a creditor only has standing to object to the adequacy of a disclosure statement as to its own class and not as to the adequacy of the statement as it affects another class.”); *In re Adana Mortg. Bankers, Inc.*, 14 B.R. 29, 30 (Bankr. N.D. Ga. 1981) (“[C]reditors have standing to object to the Disclosure Statement only as to their Class and may not object to the adequacy of the Disclosure Statement as it may affect another class of creditors who have received a notice and who have filed no objection or made any appearance.”). But in any event, the Amended Disclosure Statement does exactly what CP requests at pages 49-51 (providing treatment

---

<sup>5</sup> As set forth above, as of the date hereof, the Trustee continues to work with certain parties in interest to accommodate reasonable requests for additional information in the Disclosure Statement.

consistent with Bankruptcy Code section 1124(1) in the “Distributions” section for each of Classes 1-7).

10. Putting aside CP’s lack of standing, to the extent that CP contests that the treatment of Classes 1-7 is consistent with Bankruptcy Code section 1124(a), that Objection is a Confirmation Objection and the Trustee reserves all rights to contest such an assertion in connection with confirmation. But to the extent appropriate for consideration at this stage, the Trustee’s classification of Classes 1-7 as unimpaired is consistent with applicable law. As set forth in the Motion, the fact that the original legal, equitable, or contractual rights of a claim holder are altered during the bankruptcy proceeding is not sufficient to render a claim impaired. Courts recognize a distinction between impairment of rights by a plan versus alteration of rights by operation of the Bankruptcy Code itself, certain contractual agreements (such as postpetition settlement agreements), court orders, or non-bankruptcy law. See In re W.R. Grace & Co., 475 B.R. 34, 161 (D. Del. 2012); see also In re GL Bryan Invests., Inc., 340 B.R. 386, 390 n.7 (Bankr. D. Colo. 2006) (“Alteration of rights by way of the Bankruptcy Code or other statute is not an impairment.”). Once a debtor files its bankruptcy petition, a creditor is only entitled to its rights under the Bankruptcy Code, and its rights may be altered by settlements and post-petition rulings of the Bankruptcy Court. As such, impairment for purposes of section 1124 has to result from what the plan does, not what the Bankruptcy Code, contract, orders, or non-bankruptcy law does. See In re PPI Enters. (U.S.), Inc., 324 F.3d 197, 204 (3d Cir. 2003) (“Impairment results from what the plan does, not what the statute does . . . A plan which leaves a claimant subject to other applicable provisions of the Bankruptcy Code does no more to alter a claimant’s legal rights than does a plan which leaves a claimant vulnerable to a given state’s usury laws or to federal environmental laws.”) (quoting In re Am. Solar King Corp., 90 B.R. 808, 819-20 (Bankr.

W.D. Tex. 1988)); In re Drexel Burnham Lambert Grp., Inc., 130 B.R. 910, 928 (S.D.N.Y. 1991) (“the Plan gives this Class precisely the consideration the Settlement establishes to be the collective rights of the Class, thereby leaving the Class unimpaired”). Accordingly, any alteration of the rights of claimants in the Non-Voting Classes effected by operation of the Bankruptcy Code, contract, court order, or non-bankruptcy law has no effect on such Classes’ classification as “Unimpaired.”

11. While the Trustee maintains that any challenge to the unimpaired status of a Class of Claims is an issue properly reserved for confirmation of the Plan (and even then, only by a party in interest with standing to contest such classification), the Trustee submits that for the reasons set forth above, the Disclosure Statement contains adequate information as to the classification of Claims in Classes 1-7. Accordingly, this Objection should be overruled.

*ii. Disclosure Objection 2: The Sealed Settlement Agreements*

12. In their Objections, CP, Wheeling and the U.S. Trustee assert that the Disclosure Statement cannot be approved as having adequate information absent publication of the unredacted Settlement Agreements. *See* D.E. 1463, pp. 3-7; D.E. 1464, ¶5; D.E. 1490, ¶¶26-31.<sup>6</sup> Pending resolution of the *Motion for Entry of an Order Authorizing Filing of Settlement Agreements Under Seal* [D.E. 1397] (the “Motion to Seal”), the Settlement Agreements will be filed under seal with the Court (other than the XL Settlement Agreement, an unredacted copy of which is Exhibit 3 to the Plan). When considering whether to vote to accept the Plan, creditors entitled to vote care only about the aggregate pool of assets available to satisfy their claims—not

---

<sup>6</sup> In its Objection, Wheeling more specifically contends that without disclosure of the content of the Settlement Agreements, it is impossible to determine whether the Plan will impair Wheeling’s Claim, which in turn would render the Plan unconfirmable. *See* D.E. 1464, ¶5. Wheeling is incorrect on both fronts. First, the contents of the Settlement Agreements are irrelevant to the Debtor’s ability to unimpair Wheeling’s Claim: the sources for repaying Wheeling’s Claim are set forth in the Liquidation Analysis. Second, impairing Wheeling’s Claim would not necessarily render the Plan unconfirmable, so long as the Trustee complied with the relevant provisions of the Bankruptcy Code. The Trustee’s compliance will be established at confirmation.

about the specific amounts contributed by each Released Parties, or the specific provisions of private contracts that cannot affect the rights of non-signatories. The Trustee has made public, including in the Disclosure Statement, all of the relevant information: (i) the aggregate amount of Settlement Funds; (ii) the identities of each of the Released Parties, and (iii) a representative form of Settlement Agreement (the XL Settlement Agreement, attached as Exhibit 3 to the Plan). No further information is required.<sup>7</sup> *See, e.g., PC Liquidation*, 383 B.R. at 865-66 (affirming bankruptcy court’s overruling of disclosure statement objection and its finding that, *inter alia*, “the information that [creditor] is asking [for] in such elaborate detail is [not] necessary to advise the creditors whether they should vote to accept the plan or not”); I. Appel, 300 B.R. at 570 (finding that while it was possible that the disclosure statement “could have been more specific . . . in identifying outstanding claims,” the disclosure statement as written satisfied the standard of providing *adequate* information). Accordingly, this Objection should be overruled.

**iii. Disclosure Objection 3: Manner of Consent**

13. In its Objection, the U.S. Trustee asserts that while “[t]he Disclosure Statement anticipates unanimous consent among all derailment victims, [it] does not elaborate as to the form and substance of that consent.” *See* D.E. 1490, ¶15. The Derailment victims have consented to the Settlement Agreements and the provisions of the Plan as any party in interest

---

<sup>7</sup> In addition, CP has received redacted copies of each Settlement Agreement pursuant to order of the CCAA Court. CP nevertheless asserts in its Objection that absent publication of the unredacted Settlement Agreements, the Settlement Agreements cannot be approved under Bankruptcy Rule 9019. *See* D.E. 1463, p.7. As an initial matter, CP lacks standing to make this Objection, as the Liquidation Analysis demonstrates that there are sufficient assets to pay Administrative Expense Claims in full (and CP has asserted no other Claims). *See, e.g., Snyder*, 56 B.R. at 1011 (finding that a party in interest has standing to object to a disclosure statement only as to disclosure that would impact recoveries for a class of claims with respect to which the party is a member); Scioto Valley Mortgage, 88 B.R. at 171 (similar); Adana Mortgage, 14 B.R. at 30 (similar). But more importantly, whether each of the Settlement Agreements can be approved under Bankruptcy Rule 9019 is an issue properly reserved for confirmation. In determining to approve a settlement, the Court shall consider: (i) the probability of success in the litigation of the claim being compromised; (ii) the difficulties, if any, to be encountered in the matter of collection; (iii) the complexity of the litigation involved, and the expense, inconvenience and delay attending it; and (iv) the paramount interest of creditors and a proper deference to their reasonable views. *See Jeffrey v. Desmond*, 70 F.3d 183, 184 (1st Cir. 1995); In re High Voltage Eng’g Corp., 397 B.R. 579, 601 (Bankr. D. Mass. 2008). This Objection should thus be overruled.



who is represented by counsel would—through their counsel.<sup>8</sup> In addition, those Derailment victims whose Claims are treated under the Plan have manifested their consent to such treatment by voting to accept the CCAA Plan, which (a) contains the same releases as the Plan and (b) channels certain Derailment Claims to be treated under the Plan, thus implicitly showing support for the terms thereof. It is through the representations of their counsel and the manifestation of support for the Plan via voting to accept the CCAA Plan that the Trustee has every expectation that Holders of Derailment Claims will further demonstrate their consent through voting to accept the Plan. No further information regarding Derailment victims' manifestation of consent is required for creditors entitled to vote to make an informed decision on the Plan. Accordingly, this Objection should be overruled.

*iv. Disclosure Objection 4: the Creditors' Committee's Objection*

14. In its Objection, the Creditors' Committee asserts that (a) certain components of the Amended Disclosure Statement should be summarized in plain language and translated into French; (b) the contingency fees of the lawyers representing the Derailment claimants should be described; and (c) the amount of professional fees incurred should be laid out. *See generally* D.E. 1517. With respect to the first point, the Creditors' Committee appears to have missed the fact that in the Motion, the Trustee proposes to include in the Solicitation Packages for Holders of Derailment Claims a *French translation* of the Derailment Claims Notice, which describes, among other things: (i) the deadlines, objection guidelines and service parties relating to confirmation; (ii) voting and solicitation procedures; (iii) the relevant Plan and CCAA Plan provisions pertaining to treatment of Derailment Claims; (iv) description of the relevant provisions of the WD Trust Agreement, including certain tax consequences related thereto and

---

<sup>8</sup> Counsel to each of the Derailment victims has provided the Trustee with executed engagement letters for each Derailment victim.

the language approved by the CCAA Court related to the payment of contingency fees; and (v) the releases and injunctions contained in the Plan. *See* Motion, ¶48(c); Exhibit 2 to Exhibit A. The Trustee believes that the French translation of the Derailment Claims Notice thus adequately addresses the concerns raised by the Creditors' Committee regarding a French translation of certain salient provisions of the Disclosure Statement.

15. As to the Creditors' Committee's second point, the CCAA Plan, served in French and already voted on and sanctioned by the CCAA Court, described an aggregate \$CAD20 million reserve for fees of the estate professionals in the United States and in Canada. The CCAA Plan is attached to the Disclosure Statement as Exhibit B. And the Sanction Order (which was entered in French) confirms a charge in that amount. There is thus adequate disclosure contained in the Disclosure Statement and in this Responses to ensure that all Holders of Derailment Claims understand the costs of administering the estate for their benefit. No additional disclosure is required for creditors to make an informed decision on the Plan.

16. As to the Creditors' Committee's third point, the Disclosure Statement need not include information regarding the private contracts entered into between Holders of certain Derailment Claims and their lawyers, to which neither the Trustee nor the Debtor was or is party. Indeed, the clients on whose behalf the Creditors' Committee objects are in possession of their own engagement letters—which are in French, and which they themselves signed, including the fee arrangements in such letters. No disclosure on that private fee arrangement is required.<sup>9</sup>

17. The Trustee submits that for the reasons set forth above, the Creditors' Committee's Objection should be overruled in its entirety.

---

<sup>9</sup> The Creditors' Committee's unreasonable and unjustified fixation on this issue and the attendant waste of estate resources is in large part the basis for the Trustee's motion to disband the Creditors' Committee. *See* D.E. 1441, ¶ 24.

**B. Each of the Objections Regarding Confirmability of the Plan Are Premature and, in Any Event, Do Not Make The Plan So “Fatally Flawed” As to Make It Unconfirmable on Its Face**

18. It is well-settled that substantive issues regarding the confirmability of plan provisions and compliance with section 1129 of the Bankruptcy Code are issues properly reserved for confirmation. *See, e.g., In re Drexel Burnham Lambert Grp.*, No. 90 B 10421, 1992 WL 62758, at \*1 (Bankr. S.D.N.Y. Mar. 5, 1992) (describing court’s former ruling that objection to third-party releases was in the nature of a confirmation objection); *In re Copy Crafters Quickprint*, 92 B.R. 973, 980 (Bankr. N.D.N.Y. 1988) (“[C]are must be taken to ensure that the hearing on the disclosure statement *does not turn into a confirmation hearing . . .*”) (emphasis added and internal citations omitted); *In re Featherworks Corp., Inc.*, 45 B.R. 455, 457 (Bankr. E.D.N.Y. 1984) (holding that “it is too early before the hearing on confirmation to conclude that the present plan cannot be confirmed. That determination must await examination of the evidence offered at the hearing on confirmation.”). As a result, the correct time and place to address plan-related objections—including all of the objections raised by the Objectors here other than allegations of inadequate disclosure—is at the Confirmation Hearing, not the Disclosure Statement Hearing.

19. In general, the Confirmation Objections are not related to the adequacy of disclosure in the Disclosure Statement, but instead pertain to: (a) third-party releases, injunctions and exculpations provisions; and (b) deemed acceptance of the Plan by failure of Class members to vote.<sup>10</sup> The Trustee recognizes that, in certain very rare circumstances, where a plan of reorganization is so fatally flawed such that confirmation of such plan is *impossible*, a

---

<sup>10</sup> CP also asserts that the Trustee may have filed the Plan in violation of the Plan Moratorium. This is neither an objection to the adequacy of the information contained in the Disclosure Statement nor an objection to the Plan’s confirmability. But in any event, the Trustee disagrees in substance and reserves all rights to contest this assertion on the merits in the correct procedural posture.

court may exercise its discretion to disapprove of the disclosure statement. *See, e.g., In re Monroe Well Service, Inc.*, 80 B.R. 324 (Bankr. E.D. Pa. 1987) (stating that disapproval of a disclosure statement may be appropriate when a court is convinced that the plan could not possibly be confirmed). This extraordinary discretion is rarely exercised by courts, as doing so converts the disclosure statement hearing into a confirmation hearing. *See, e.g., In re Cardinal Congregate I*, 121 B.R. 760, 764 (Bankr. S.D. Ohio 1987). Accordingly, courts have only rejected a plan of reorganization at this threshold stage where the plan displays fatal facial deficiencies or bad faith. *In re Eastern Maine Elec. Corp.*, 125 B.R. 329 (Bankr. D. Me. 1991) (not approving disclosure statement where plan violated absolute priority rule); *In re Unichem Corp.*, 72 B.R. 95, 99-100 (Bankr. N.D. Ill. 1987) (declining to approve nondebtor's disclosure statement for failing to propose a plan in good faith where plan proponent was attempting to (i) liquidate debtor to benefit proponent's separate business venture and (ii) avoid proponent's obligation to pay judgment in favor of debtor); *In re Pecht*, 53 B.R. 768, 769-70 (Bankr. E.D. Va. 1985) (declining to approve disclosure statement where plan retained debtor's interests in property without providing for any distribution to general unsecured claims). As described below, the Confirmation Objections do not establish that the Plan is so fatally flawed as to make it unconfirmable on its face. Accordingly, the Objections pertaining to confirmation issues should be overruled, and the Disclosure Statement should be approved.

*i. Confirmation Objection 1: Third-Party Releases, Injunctions, and Exculpation Provisions*

20. As an initial matter, objections related to third-party releases, exculpations and injunctions issues are in the nature of confirmation objections, and not disclosure statement objections. *See, e.g., Drexel Burnham Lambert*, No. 90 B 10421, 1992 WL 62758, at \*1. But to the extent appropriate for consideration at this stage, the releases, injunctions, and exculpation

provisions (collectively, the “Releases”) set forth in the Plan are consistent with applicable law. **First**, the Sanction Order entered on July 13, 2015 approved the releases, injunctions and exculpation provisions contained in the CCAA Order, which mirror the Releases in the Plan. *See* Sanction Order, ¶87; CCAA Plan §5.1. **Second**, the Trustee understands that the Monitor promptly intends to file a petition for recognition of CCAA Case and a motion seeking entry of the Chapter 15 Recognition and Enforcement Order in the United States, which if granted would enforce the Releases regardless of whether independently enforceable under U.S. law. **Third**, the Releases contained in the Plan are consistent with First Circuit law independent of their approval in the CCAA Proceedings and any recognition and enforcement in the Bankruptcy Court.

21. **First**, the CCAA Court has already entered the Sanction Order approving releases substantively identical to the Releases in the CCAA Case. *See* Sanction Order, ¶87; CCAA Plan §5.1. **Second**, the authority of a bankruptcy court in the United States to enter an order enforcing a CCAA plan sanction order containing nonconsensual third-party releases is no longer subject to serious dispute. The Honorable Jed Rakoff of the United States District Court for the Southern District of New York entered such an order in Muscletech Research and Development Inc. *See* No. 1:04-md-01598 (JSR), D.E. 3188 (Bankr. S.D.N.Y. Mar. 9, 2007). In addition, in In re Sino-Forest Corp., 501 B.R. 655 (Bankr. S.D.N.Y. 2013), the bankruptcy court granted comity to the plan sanction order approving, *inter alia*, third party releases. The same court entered a nearly identical order in In re Metcalfe & Mansfield Alternative Invests., finding that “[p]rinciples of comity in chapter 15 cases support enforcement of the Canadian Orders in the United States *whether or not the same relief could be ordered in a plenary case under chapter 11.*” 421 B.R. 685, 700 (Bankr. S.D.N.Y. 2010) (emphasis added).<sup>11</sup>

---

<sup>11</sup> While the orders of the U.S. courts in Sino-Forest, Metcalfe and Muscletech were entered in chapter 15 proceedings, the orders were based on comity; chapter 15 was merely the procedural mechanism and the orders

22. *Third*, under First Circuit law, and independent of recognition and enforcement of the releases in the CCAA Plan, the Bankruptcy Court can also confirm the Plan including the Releases in the Chapter 11 Case. The First Circuit has addressed and tacitly approved the concept of nonconsensual third-party releases in plans. See Monarch Life Insurance Co. v. Ropes & Gray, 65 F.3d 973, 975-76 (1st Cir. 1995) (affirming bankruptcy court’s confirmation of plan that contained third-party releases); see also In re G.S.F. Corp., 938 F.2d 1467, 1474 (1st Cir. 1991) (section 105(a) confers ample power to enjoin suit against nondebtors during the pendency of chapter 11 case where court reasonably concludes that such actions would entail or threaten adverse impact upon administration of chapter 11 case).

23. Given this guidance, lower courts in the First Circuit have followed suit. In confirming plans, nonconsensual third-party permanent injunctions or releases are permitted in “exceptional circumstances” and are within the court’s authority to issue under 11 U.S.C. §§ 105(a), 1123(b). See, e.g., In re New England Compounding Pharmacy, Inc., No. 12-19882 (HJB) (Bankr. D. Mass. May 20, 2015), D.E. 1355 (confirming plan containing third-party releases based on “exceptional” facts, over written objection of U.S. Trustee); In re Charles Street African Methodist Episcopal Church of Boston, 499 B.R. 66, 98-103 (Bankr. D. Mass. 2013) (finding subject matter jurisdiction and constitutional authority to approve releases in a chapter 11 plan and adopting the Master Mortgage factors—described below—for approval of such releases, but ultimately finding those factors not met); In re Chicago Invests., LLC, 470

---

could have entered without a chapter 15 filing. “Chapter 15 is fundamentally procedural in nature and does not constitute a change in the basic approach of United States law, which has long been one of honoring principles of comity.” In re Basis Yield Alpha Fund (Master), 381 B.R. 37, 44 (Bankr. S.D.N.Y. 2008). Accordingly, the Bankruptcy Court could enter an order enforcing a plan sanction order entered in the CCAA Case based upon sections 105(a), 1123(a)(5), 1123(b)(3) and 1142(b). See LTV Corp. v. Back (In re Chateaugay Corp.), 201 B.R. 48 (Bankr. S.D.N.Y.) (based on sections 105(a) and 1142(b) of the Bankruptcy Code, enjoining parties from suing third parties where litigation impacted post-confirmation debtors and where actions implicated interpretation and enforcement of court’s prior orders, including plan confirmation order).

B.R. 32, 95-96 (Bankr. D. Mass. 2012) (confirming plan containing third party releases where released parties were supplying “substantial consideration,” the “injunction was essential to the reorganization because neither [the principal funding source] nor its related entities would go forward without it,” the affected creditors were being paid in full, and the creditors had voted in favor of the plan).<sup>12</sup>

24. Courts within the First Circuit have adopted the Master Mortgage test for determining whether a permanent injunction or release in favor of a non-debtor third party is warranted.<sup>13</sup> *See, e.g., Chicago Invests.*, 470 B.R. at 95-96 (adopting Master Mortgage test when determining whether third party injunctions will be allowed); *see also Charles Street*, 499 B.R. at 100 (same). The Master Mortgage test looks to five factors:

- (a) An identity of interests between the debtor and the third party, such that a suit against the non-debtor is, in essence, a suit against the debtor or will deplete the assets of the estate;
- (b) The non-debtor has contributed substantial assets to the reorganization;
- (c) The injunction is essential to the reorganization;

---

<sup>12</sup> The approach in the First Circuit is in the majority: at least the Second, Fourth, Sixth and Seventh Circuits all allow for nonconsensual, nondebtor releases in plans. *See generally* Jason W. Harbour & Tara L. Elgie, *The 20-Year Split: Nonconsensual Nondebtor Releases*, 21 J. Bankr. L. & Prac. 1 (July 2012); *see also Behrmann v. Nat'l Heritage Found., Inc.*, 663 F.3d 704, 712 (4th Cir. 2011) (noting that third party injunctions are permissible and finding test articulated in *In re Railworks Corp.*, 345 B.R. 529, 536 (Bankr. D. Md. 2006) “instructive,” which test considered whether there was “overwhelming approval for the plan . . . a close connection between the causes of action against the third party and the causes of action against the debtor . . . the injunction is essential to the reorganization . . . and . . . the plan of reorganization provides for payment of substantially all of the claims affected by the injunction.”); *In re Global Indus. Techs., Inc.*, 645 F.3d 201, 205 (3d Cir. 2011) (stating that “[f]or the Plan to be approved as designed (*i.e.*, with the inclusion of the [] Injunction), the debtors needed to show that the Plan’s resolution of silica-related claims is necessary or appropriate under 11 U.S.C. § 105(a), which . . . requires showing with specificity that the [] Injunction is both necessary to the reorganization and fair.”); *SEC v. Drexel Burnham Lambert Grp., Inc.*, 960 F.2d 285, 293 (2d Cir. 1992) (stating that “[i]n bankruptcy cases, a court may enjoin a creditor from suing a third party, provided the injunction plays an important part in the debtor’s reorganization plan.”).

<sup>13</sup> *See In re Master Mtg. Inv. Fund, Inc.*, 168 B.R. 930, 935 (Bankr. W.D. Mo. 1994).

- (d) A substantial majority of creditors agree to such injunction— specifically, the impacted class, or classes, has overwhelmingly voted to accept the proposed plan treatment;<sup>14</sup> and
- (e) The plan provides a mechanism for the payment of all, or substantially all, of the claims of the class or classes affected by the injunction.

Master Mortg., 168 B.R. at 935.

25. The debtor does not need to prove the existence of all five Master Mortgage factors. *See Charles Street*, 499 B.R. at 100 (“These factors are neither exclusive nor conjunctive requirements.”); *Chicago Invests.*, 470 B.R. at 95 (same). Rather, the factors are a “useful starting point.” *Charles Street*, 499 B.R. at 100. In particular, consent by the affected class is not a requirement for approval of a third-party release where the appropriate standard has otherwise been met. *See, e.g., In re Genco Shipping & Trading Ltd.*, 513 B.R. 233, 268-72 (Bankr. S.D.N.Y. 2014) (citing *Deutsche Bank AG v. Metromedia Fiber Network, Inc. (In re Metromedia Fiber Network, Inc.)*, 416 F.3d 136 (2d Cir. 2005)) (approving (i) “consensual” releases, where consent had been expressed by failing to check a box on the ballot opting out of the releases, even if such creditor voted to reject the plan; (ii) nonconsensual third-party releases for claims that would trigger indemnification or contribution claims against the debtors; (iii) nonconsensual third-party releases in favor of all parties who provided substantial consideration to the plan by (a) agreeing to forego consideration to which they would otherwise be entitled; (b) providing new value to the debtors by agreeing to “backstop” or guaranty a rights offering; or (c) agreeing to exchange debt for equity in the reorganized debtor).

26. Additional recent authority emphasizes that nonconsensual non-debtor releases can be a permissible feature of liquidating chapter 11 plans where one or more of the Master Mortgage factors are present. *See, e.g., In re New England Compounding Pharmacy, Inc.*, No.

---

<sup>14</sup> That the Trustee cannot definitively apply this factor underscores that approval of the Releases is a confirmation issue.



12-19882 (HJB) (Bankr. D. Mass. May 19, 2015), Tr. of Hr'g<sup>15</sup> (the “NECC Confirmation Transcript”) (approving third-party releases for settling defendants that contributed to a toxic tort trust in a liquidating chapter 11); In re U.S. Fidelis, Inc., 481 B.R. 503, 518-21 (Bankr. E.D. Mo. 2012) (finding that the non-consensual nature of third-party releases did not render such releases impermissible *per se*). In U.S. Fidelis, The court directly addressed the use of such releases in liquidating plans: “This Case is—in bankruptcy vernacular—a ‘liquidating 11.’” U.S. Fidelis, 481 B.R. at 520. The Court went on to apply its analysis specifically in the context of a liquidating chapter 11:

A few courts suggest that compelled releases may not be appropriate in a liquidating 11 because the debtor necessarily does not need such extraordinary relief for the purpose of reorganizing. The Court recognizes this concern and the possible abuse that could occur if the releases of non-debtors are commonly included in a plan of liquidation. However, an orderly liquidation is a valid use of chapter 11 and one of its chief purposes—to ensure the best return for the unsecured creditors—should be promoted. If the plan of liquidation ensures the best possible outcome for unsecured creditors and the releases therein are critical to confirmation of the plan, then the fact that the case is not a reorganization should not *per se* prohibit confirmation of the plan.

*Id.* at 520.

27. With respect to the second Master Mortgage factor, consideration is “substantial” when the plan “replace[s] what it releases with something of indubitably equivalent value to the affected creditor,” such as a settlement fund to which claims are channeled. Chicago Invests., 499 B.R. at 102; *see also* NECC Confirmation Transcript, 24:14-25:18 (explaining that the released parties’ contribution in exchange for the releases is a settlement fund of approximately \$200 million, without which “the likelihood of *any* creditor recoveries would be very dim, indeed.”) (emphasis added); *cf.* In re Dow Corning Corp., 255 B.R. 445, 479 (E.D. Mich. 2000)

---

<sup>15</sup> Pertinent excerpts of the NECC Confirmation Transcript are attached hereto as Exhibit C. Electronic copies of the entire transcript are available upon reasonable request of counsel to the Trustee.

(affirming the denial of confirmation of a plan containing third party releases where plan, *inter alia*, did not provide such a fund).

28. In this case, the Master Mortgage factors weigh heavily in favor of approving the Releases in the Plan, which channel the released Claims to the WD Trust, which in turn is endowed with certain of the Settlement Funds in accordance with the Plan. In particular:

- (a) **Identity of Interest.** The identity of interest test is met, as suits against the Settling Defendants would necessitate claims for indemnity and contribution against the Debtor, preventing any distribution until they were resolved, including from existing insurance proceeds.<sup>16</sup> Such suits would also involve the Debtor in discovery and perhaps intervention, costing the estate needed funds.
- (b) **Substantial Contribution.** The Settling Defendants are contributing substantial and necessary funds to the Indemnity Fund, totaling approximately \$CAD431.5 million, *none* of which would be available absent the Releases in the Plan.
- (c) **Essential to Plan.** There is no chance of a plan of liquidation without the Releases—releases will be necessary even to a distribution of the insurance proceeds. And absent the Plan, dismissal of the Chapter 11 Case is the only option, with no return to any creditor, including victims of the Derailment, other than through costly, time-consuming, and uncertain litigation.
- (d) **Consent.** The claimants affected by the Releases have manifested their consent to such Releases via their counsel. In addition, the Trustee expects that the Plan will be supported by the substantial majority—in number and dollar amount—of the claimants entitled to vote.
- (e) **Mechanism for Substantial Payment.** The Plan provides for a mechanism for payment of all, or substantially all, of the Claims affected by the Releases: the Indemnity Fund distributed in part via the WD Trust.

29. While the Trustee maintains that the appropriateness of the Releases is an issue properly reserved for confirmation of the Plan, the Trustee submits that for the reasons set forth above, the Releases do not render the Plan unconfirmable on its face, and thus that this is an

---

<sup>16</sup> Indeed, the United States District Court for the District of Maine emphasized the presence of such indemnity rights and “shared insurance” in finding that the wrongful death litigation in the United States was related to the Chapter 11 Case and in transferring such cases to Maine under 28 U.S.C. §157(b)(5).

inappropriate basis for declining to approve the Disclosure Statement. Accordingly, the Objections related to the Releases should be overruled.

*ii. Confirmation Objection 2: Deemed Acceptance of the Plan*

30. In its Objection, the U.S. Trustee asserts—without citation or analysis—that the provision of the Plan that provides that if no creditors in a Voting Class vote, that Class will be deemed to have accepted the Plan, “is inconsistent with §1126(c).” *See* D.E. 1490, ¶41. As an initial matter, this provision may never be triggered if there is no Class in which no creditor votes, and thus this Objection is unripe for adjudication at this time. It is for that reason that this objection is properly reserved for confirmation—after the voting results have been received. But to the extent appropriate for consideration at this juncture, several courts have found that so long as such a “deemed consent” provision is conspicuously disclosed, it erects no obstacle to confirmation of a plan. *See, e.g., In re Adelpia Commc’ns Corp.*, 368 B.R. 140, 260 (Bankr. S.D.N.Y. 2007) (overruling objection to plan confirmation where “deemed to accept” presumption appeared in plan, at two places in a supplement to the disclosure statement and in bold text directly on the ballot); *In re Ruti–Sweetwater, Inc.*, 836 F.2d 1263 (10th Cir. 1988) (affirming bankruptcy court’s confirmation of plan over 1129(a)(10) objection of creditor who, after having failed to vote, was deemed to have accepted the plan pursuant to its terms); *see also* Opinion on Confirmation, *In re Tribune Co.*, No. 08-13141 (KJC) [D.E. 10133] (Bankr. D. Del. Oct. 31, 2011) (stating without deciding that “deemed acceptance” may, in the absence of objection by the affected class, constitute the necessary “consent” for a “per plan” scheme for purposes of 1129(a)(10)).

31. As voting results will demonstrate whether the “deemed acceptance” provision will ever be triggered, its propriety is an issue properly reserved for confirmation. Due to the unripeness of the issue, the provision cannot render the Plan unconfirmable on its face, and thus,

this is an inappropriate basis for declining to approve the Disclosure Statement. Accordingly, this Objection should be overruled.

**CONCLUSION**

**WHEREFORE**, the Trustee respectfully requests that this Court enter an order: (i) granting the relief requested in the Motion; (ii) overruling the Objections to the extent not resolved; and (iii) granting such other and further relief as this Court deems necessary and appropriate.

Dated: July 15, 2015

**ROBERT J. KEACH  
CHAPTER 11 TRUSTEE OF MONTREAL  
MAINE & ATLANTIC RAILWAY, LTD.**

By his attorneys:

*/s/ Lindsay K. Zahradka* \_\_\_\_\_  
D. Sam Anderson, Esq.  
Lindsay K. Zahradka, Esq. (admitted *pro hac vice*)  
BERNSTEIN, SHUR, SAWYER & NELSON, P.A.  
100 Middle Street  
P.O. Box 9729  
Portland, ME 04104-5029  
Tel: (207) 774-1200  
Fax: (207) 774-1127

**EXHIBIT A**

**Summary Chart of Objections and Status Thereof**

**In re Montreal Maine & Atlantic Railway, Ltd. (No. 13-10670)**  
**Summary of Trustee's Responses to Objections to the Disclosure Statement**<sup>1</sup>



No.	Objection	Response/Resolution	Status
<b><i>Limited and Supplemental Objections of Maine Northern Railway Company and New Brunswick Southern Railway Company (the “Irving Railroads”) Limited to the Disclosure Statement for the Trustee’s Plan of Liquidation Dated March 31, 2015</i></b> [D.E. 1460, 1519]			
1.	The DS does not contain the following information: <ul style="list-style-type: none"> <li>• total estimated amount of Allowed Administrative Expense Claims;</li> <li>• estimated amount of claims arising under Section 1171(b); and</li> <li>• estimated value of assets available to satisfy Allowed Administrative Expense Claims.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• included in the DS at note 9 and in the Liquidation Analysis;</li> <li>• included in the DS at note 12; and</li> <li>• included in the DS at note 9 and in the Liquidation Analysis.</li> </ul>	Resolved.
2.	The DS provides no explanation of the legal basis for subordinating Section 1171(b) claims to all other Allowed Administrative Expense Claims.	Included in the DS at note 10.	Resolved.
3.	The DS should reflect Irving Railroad’s view of the priority of Section 1171(b) Claims.	Included in the further revised DS at note 12 (to be submitted to the Court in advance of or at the Disclosure Statement Hearing).	Resolved.
<b><i>Canadian Pacific Railway Company’s (“CP”) Objection to the Disclosure Statement Regarding the Trustee’s March 31, 2015 Plan of Liquidation</i></b> [D.E. 1463]			
4.	The Settlement Agreements have not been made public. <i>See pp. 3-7.</i> DS should reveal settlement amounts and information relevant to evaluation of fairness of settlements, <i>see p. 4,</i> and conditions to effectiveness and termination rights, <i>see p.7.</i>	Addressed in part in DS at note 8. This is an issue for confirmation of the Plan. The Trustee reserves all rights to address this issue on the merits in connection with confirmation of the Plan. The Sanction Order in the CCAA Case contains a ruling denying CP’s similar request and finds that notice of individual amounts is unnecessary.	Addressed in body of response.
5.	Approval of the Settlement Agreements violates Bankruptcy Rule 9019. <i>See p. 7.</i>	This is an issue for confirmation of the Plan. The Trustee reserves all rights to address this issue on the merits in connection with confirmation of the Plan. The Sanction Order in CCAA Case finds settlement reasonable.	Addressed in body of response.
6.	The DS lacks a liquidation analysis. <i>See pp.7-8.</i>	The DS contained such an analysis and now includes a more detailed Liquidation Analysis.	Resolved.

<sup>1</sup> Capitalized terms used but not otherwise defined in this Summary shall have the meanings ascribed to such terms in the Motion, the Amended Plan, or the Amended Disclosure Statement (the “DS”), as applicable.

**In re Montreal Maine & Atlantic Railway, Ltd. (No. 13-10670)****Summary of Trustee's Responses to Objections to the Disclosure Statement**

No.	Objection	Response/Resolution	Status
7.	The DS must state that the Debtor will not be discharged and that any releases must be consensual. <i>See</i> pp. 8-9.	This is an issue for confirmation of the Plan. The objection also contains a misstatement of the applicable law. The Trustee reserves all rights to address this issue on the merits in connection with confirmation of the Plan.	Addressed in body of response.
8.	The DS contains inadequate information because it: <ul style="list-style-type: none"> <li data-bbox="121 505 871 613">a. • fails to explain the number of administrative claims and amount of assets allocated to pay such claims, <i>see</i> p. 10;</li> <li data-bbox="121 630 871 699">b. • fails to explain <i>how</i> Classes 1-7 are unimpaired, <i>see</i> p. 10;</li> <li data-bbox="121 753 871 823">c. • fails to explain what Claims fall into Class 14, <i>see</i> p. 11;</li> <li data-bbox="121 860 871 969">d. • contains a range of recoveries for Holders of Class 13 Claims that is too large to be helpful in evaluating the Plan, <i>see</i> p. 11;</li> <li data-bbox="121 1203 871 1380">e. • fails to explain why Derailment Wrongful Death Claims and Derailment Moral Damages and Personal Injury Claims are not classified as Administrative Expense Claims under the Plan, <i>see</i> pp. 11-12;</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li data-bbox="951 505 1822 613">• The value of such Claims and assets available for satisfaction thereof are set forth in the DS text and in the Liquidation Analysis.</li> <li data-bbox="951 630 1822 738">• CP lacks standing. Also, this is an issue for confirmation of the Plan. The Trustee reserves all rights to address this issue on the merits in connection with confirmation of the Plan.</li> <li data-bbox="951 753 1822 823">• CP lacks standing. Also, the Plan defines “Subordinated Claims,” and is attached as <u>Exhibit A</u> to the DS.</li> <li data-bbox="951 860 1822 1187">• The range of recoveries given supplies with the greatest specificity possible the Trustee’s estimate for recoveries to Class 13. The recoveries depend on resolution of Disputed Claims in Class 13 and assets available for satisfaction of Allowed Claims in Class 13. Indeed, the range is dependent in large part on the liability to the Debtor or contribution to the Settlement Fund, as applicable, of CP—the only remaining Non-Settling Defendant. <i>See</i> Plan, § 5.16. Such a range is not unreasonable in a disclosure statement for a chapter 11 debtor.</li> <li data-bbox="951 1203 1822 1312">• CP lacks standing. Also, the DS now makes clear in Article VII.C.iv that such classification is by agreement of the affected claimants.</li> </ul>	<p data-bbox="1839 505 2018 537">Resolved.</p> <p data-bbox="1839 630 2018 738">Addressed in body of response.</p> <p data-bbox="1839 753 2018 786">Resolved.</p> <p data-bbox="1839 860 2018 893">Resolved.</p> <p data-bbox="1839 1203 2018 1235">Resolved.</p>

**In re Montreal Maine & Atlantic Railway, Ltd. (No. 13-10670)****Summary of Trustee's Responses to Objections to the Disclosure Statement**

No.	Objection	Response/Resolution	Status
f.	<ul style="list-style-type: none"> <li>fails to include a “basic inventory” of the Debtor’s assets, <i>see</i> p. 12; and</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>The DS provides that the Debtor sold substantially all of its assets in 2014. The “basic inventory” of the Debtor’s assets thus equates to the assets disclosed in the Liquidation Analysis.</li> </ul>	Resolved.
g.	<ul style="list-style-type: none"> <li>fails to include adequate information about the condition precedent to the Plan’s effectiveness requiring chapter 15 recognition, <i>see</i> p. 12.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Addressed in Article VIII.D and note 16.</li> </ul>	Resolved.
9.	The DS cannot be approved because the Plan is “fatally flawed” and unconfirmable for the following reasons:	The Plan is not patently unconfirmable, and thus the DS is not precluded from being approved as containing adequate information.	
a.	<ul style="list-style-type: none"> <li>MMA Canada is a railroad and thus (a) MMA Canada cannot be a debtor under chapter 15 and (b) the CCAA Court lacks jurisdiction over the CCAA Case; and yet the Plan is premised upon (x) Bankruptcy Court recognition of MMA Canada as a chapter 15 debtor and (y) the CCAA Court’s confirmation of the CCAA Plan, <i>see</i> pp. 14-16;</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>As an initial matter, the Sanction Order moots the objection that the CCAA Court lacks jurisdiction over the CCAA Case; CP lost on this issue in the CCAA Case. With respect to the Chapter 15 Case, MMA Canada is not a railroad, and in any event, qualification as a debtor under Bankruptcy Code section 109 is not a prerequisite to recognition as a chapter 15 debtor. Accordingly, this objection is not a hurdle to confirmation of the Plan. To the extent this objection asserts that the DS contains insufficient disclosure, the Trustee has inserted additional disclosure in the DS at note 16.</li> </ul>	Mooted and/or resolved.
b.	<ul style="list-style-type: none"> <li>The Plan cannot satisfy the “Best Interests of Creditors” test without a liquidation analysis, <i>see</i> pp. 16-17;</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>This is a confirmation issue. The DS now contains a detailed Liquidation Analysis.</li> </ul>	Resolved.
c.	<ul style="list-style-type: none"> <li>The exculpation provision in section 10.3 of the Plan is too broad, <i>see</i> pp. 17-18;</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>This is a confirmation issue. CP simply misstates applicable law; the provision is not contrary to law. The Trustee disagrees in substance and reserves all rights to contest this assertion on the merits in connection with confirmation. But even if taken as true, this objection does not render the Plan unconfirmable on its face.</li> </ul>	Addressed in body of response.
d.	<ul style="list-style-type: none"> <li>the Plan’s feasibility “depends on several</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Feasibility is not at issue in a chapter 11 liquidation. To that</li> </ul>	Resolved.



**In re Montreal Maine & Atlantic Railway, Ltd. (No. 13-10670)****Summary of Trustee's Responses to Objections to the Disclosure Statement**

No.	Objection	Response/Resolution	Status
e.  f.	<p>speculative undertakings,” <i>see</i> pp. 18-19;</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• the Plan contains third-party releases with respect to which the Bankruptcy Court lacks subject matter jurisdiction and which the Bankruptcy Code prohibits, <i>see</i> pp. 19-25; and</li> <li>• the Plan may have been filed in violation of the plan moratorium, <i>see</i> p. 25.</li> </ul>	<p>end, the Trustee has added disclosure in the DS at Article XIII.C.iv.”<sup>2</sup></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• CP simply misstates applicable law and ignores controlling law to the contrary. The Trustee disagrees in substance and reserves all rights to contest this assertion on the merits in connection with confirmation. But even if taken as true, this objection does not render the Plan unconfirmable on its face.</li> <li>• The Trustee complied with the moratorium; intention to file the plan was disclosed in advance in numerous pleadings, without objection. The moratorium has also expired, rendering the objection moot. The Trustee disagrees with CP in substance and reserves all rights to contest this assertion on the merits in the appropriate procedural posture. But even if taken as true, this objection does not render the Plan unconfirmable on its face.</li> </ul>	<p>Addressed in body of response.</p> <p>Addressed in body of response.</p>
<p><b><i>Wheeling &amp; Lake Erie Railway Company's (“Wheeling”) Objection to the Trustee's Motion for an Order (I) Approving Proposed Disclosure Statement; (II) Establishing Notice, Solicitation and Voting Procedures; (III) Scheduling Confirmation Hearing; and (IV) Establishing Notice and Objection Procedures for Confirmation of the Plan</i></b> [D.E. 1464]</p>			
10	<p>The DS does not provide adequate information with respect to Wheeling and the treatment of its secured claims. <i>See</i> ¶3.</p>	<p>Both the Plan and DS are clear that any Secured Claim held by Wheeling will be unimpaired, and go on to detail the treatment that unimpaired such Claims. <i>See</i> Plan, §§ 3.1, 4.1; DS, pp. 49-50. In addition, the Trustee has included additional language in the DS at note 11.</p>	<p>Resolved.</p>
11	<p>The Plan and DS must “provide for payment to be made to Wheeling from its collateral.” <i>See</i> ¶4.</p>	<p>Addressed in DS at note 11. The Trustee agrees and the DS so provides, with a full reservation of rights as to what is Wheeling's collateral.</p>	<p>Resolved.</p>

<sup>2</sup> CP argues that the sources for Plan distributions are “uncertain and speculative,” pointing out that the Settlement Agreements that provide that vast majority of Plan funding are “shrouded.” *See* D.E. 1463, p. 18. But CP ignores that the Trustee and MMA Canada have been very open about the aggregate size of the Settlement Agreements—that they have led to Settlement Funds in excess of CAD\$431,500,000. *See, e.g.*, <http://www.bernsteinshur.com/news/world-fuel-services-corporation-and-related-companies-have-agreed-subject-to-court-approval-to-contribute-to-the-lac-megantic-compensation-fund>. What remains confidential is the allocation of such Settlement Funds among the Released Parties.

**In re Montreal Maine & Atlantic Railway, Ltd. (No. 13-10670)****Summary of Trustee's Responses to Objections to the Disclosure Statement**

No.	Objection	Response/Resolution	Status
12	Without disclosure of the content of the Settlement Agreements, it is impossible to determine whether the Plan would impair Wheeling's secured Claim, which in turn would render the Plan unconfirmable. <i>See</i> ¶5.	This objection is simply inaccurate on its face; to the extent that Wheeling claims an interest in settlement proceeds, although the Trustee believes such a claim to be frivolous, sufficient proceeds will be set aside and not distributed until such issue is resolved. Given that, and given that the Settlement Agreements could be terminated if disclosed, Wheeling has no need to see, and no interest in seeing, the contents of the Settlement Agreements.	Addressed in body of response.
<b><i>Objection of the United States Trustee (the "U.S. Trustee") to Disclosure Statement for the Trustee's Plan of Liquidation Dated March 31, 2015</i></b> [D.E. 1490]			
13	The Plan contains third-party releases that are overly broad with no ability for creditors to opt out, and the DS contains insufficient information to justify those releases. <i>See</i> ¶¶16-25.	This is an issue for confirmation of the Plan. The Trustee reserves all rights to address this issue on the merits in connection with confirmation of the Plan.	Addressed in body of response.
14	Creditors cannot make an informed judgment on the Plan until the WD Trust Agreement is executed. <i>See</i> ¶¶11, 32-37.	The execution version of the WD Trust Agreement will be included in the Solicitation Package, as will be English and French versions of summaries of the WD Trust Agreement's terms.	Resolved.
15	Class 12 comprises creditors with claims in different "procedural postures." <i>See</i> ¶12.	This statement is inaccurate. And in any event, this is a confirmation objection and does not relate to the adequacy of information contained in the Disclosure Statement. The Trustee reserves all rights to contest this assertion on the merits in connection with confirmation of the Plan. But in any case, the Class 12 Claimants have all consented to receive their distributions under the Plan via the Wrongful Death Claim Resolution Procedures.	Resolved.
16	It is unclear how the Settlement Funds were allocated among Classes. <i>See</i>	The allocation of Settlement Funds among Classes is set forth in the DS at pages 17-20, and, as stated, was the product of negotiation with counsel to all such claimants.	Resolved.
17	It is unclear how Derailment victims have manifested consent. <i>See</i> ¶15.	DS addresses this, but, in short, through their counsel and through unanimous vote on the CCAA Plan. Further consent will be manifested through the voting on the Plan.	Addressed in body of response.

**In re Montreal Maine & Atlantic Railway, Ltd. (No. 13-10670)****Summary of Trustee's Responses to Objections to the Disclosure Statement**

No.	Objection	Response/Resolution	Status
18	It is unclear how the Canadian plan-sanctioning process works. <i>See</i> ¶ 15.	Exhibit D to the DS (summarized at note 7) is the Monitor's 20 <sup>th</sup> Report, which describes, among other things, the process for providing notice to parties entitled to vote, the breadth of notice provided, the procedures for voting on the CCAA Plan, and the voting results.	Resolved.
19	Language should be inserted in Plan and DS to clarify that the releases do not pertain to governmental claims relating to potential criminal liability. <i>See</i> ¶¶38-40.	The Plan at section 10.9 and the DS at Article VII.J.ix now contain language agreed upon with the United States. In addition, Section 10.8 of the Plan has been agreed upon with Canada.	Resolved.
20	The Plan's provision that classes in which no creditor votes will be deemed to accept the Plan is inconsistent with Bankruptcy Code section 1126(c). <i>See</i> ¶41.	This objection is contrary to existing law, as set forth in the response. This is a confirmation objection and does not relate to the adequacy of information contained in the Disclosure Statement. The Trustee reserves all rights to contest this assertion on the merits in connection with confirmation of the Plan.	Addressed in body of response.
<b><i>Limited Objection of Official Committee of Victims (the "Committee") to Chapter 11 Trustee's Motion for an Order (I) Approving Proposed Disclosure Statement; (II) Establishing Notice, Solicitation and Voting Procedures; (III) Scheduling Confirmation Hearing; and (IV) Establishing Notice and Objection Procedures for Confirmation of the Plan [D.E. 1517]</i></b>			
21	Certain components of the DS should be summarized in plain language translated into French. <i>See</i> ¶3.	The Trustee has already arranged for the Derailment Claims Notice attached to the Motion to be translated into French, and that notice addresses those components identified by the Creditors' Committee that the Trustee submits are relevant. As stated in the Motion, the French version will be included in the Solicitation Packages.	Addressed in body of response.
22	The DS should describe the contingency fees of the lawyers representing the Derailment claimants. <i>See</i> ¶¶7-11.	This is simply wrong and would generate more confusion than clarity. This issue has absolutely no bearing on the decision to vote for or against the Plan.	Addressed in body of response.
23	The DS should include the amount of professional fees incurred to date. <i>See</i> ¶13.	The CCAA plan, accepted by the claimants, disclosed a CAD\$20M administrative reserve.	Addressed in body of response.

**EXHIBIT B**

**Sanction Order**



**COUR SUPÉRIEURE**  
(Chambre commerciale)

CANADA  
PROVINCE DE QUÉBEC  
DISTRICT DE SAINT-FRANÇOIS

N° : **450-11-000167-134**

DATE : 13 juillet 2015

---

**SOUS LA PRÉSIDENTE DE : L'HONORABLE GAÉTAN DUMAS, J.C.S.**

---

**DANS L'AFFAIRE DU PLAN DE TRANSACTION OU D'ARRANGEMENT DE :**

**MONTREAL, MAINE & ATLANTIC CANADA CO. (MONTREAL, MAINE &  
ATLANTIQUE CANADA CIE)**

Débitrice

et

**RICHTER ADVISORY GROUP INC. (RICHTER GROUPE CONSEIL INC.)**

Contrôleur

et

**COMPAGNIE DE CHEMIN DE FER CANADIEN PACIFIQUE**

Opposante

---

**JUGEMENT SUR REQUÊTE  
EN APPROBATION DU PLAN D'ARRANGEMENT**

---

450-11-000167-134

PAGE : 2

[1] Le tribunal est saisi d'une requête en approbation d'un plan d'arrangement accepté à l'unanimité lors d'une assemblée des créanciers de la débitrice tenue à Lac-Mégantic le 9 juin 2015.

[2] Ce plan d'arrangement fait suite à la tragédie ferroviaire qui a coûté la vie à 48 personnes, et a dévasté le centre-ville de la ville de Lac-Mégantic le 6 juillet 2013.

[3] Après une ordonnance initiale prononcée par notre collègue, Martin Castonguay, j.c.s., en août 2013, le soussigné s'est vu assigner le présent dossier.

[4] Plus de 40 jugements et ordonnances ont été rendus par le soussigné dans le cadre du présent dossier.

[5] Comme le rappelait le soussigné dans un jugement rendu le 17 février 2014 :

[26] Les procédures en vertu de la LACC avaient pour but de poursuivre, dans la mesure du possible, l'exploitation du chemin de fer afin de desservir les nombreuses municipalités et les nombreux clients situés le long de son parcours. Elles avaient également pour but de mettre en place un processus de vente afin de procéder à la vente des actifs de MMA et de MMAR en tant qu'entreprises en exploitation (*as a going concern*). Railroad Acquisition Holdings (RAH) a été la soumissionnaire gagnante pour la quasi-totalité des actifs des sociétés pour lesquelles le tribunal a autorisé la vente le 23 janvier 2014.

[27] Les procédures en vertu de la LACC avaient également pour but de maintenir les emplois du personnel spécialisé qui travaille toujours chez la requérante, et ce, afin de maximiser la valeur des actifs de la requérante et idéalement pour assurer que les emplois soient maintenus après la vente.

[28] Selon l'entente d'achat d'actifs, RAH devrait conserver le poste de la majorité des employés actuels de MMA.

[29] Les procédures en vertu de la LACC avaient également pour but de mettre en place un processus de réclamation pour éviter que plusieurs recours judiciaires soient menés en parallèle et pour traiter efficacement les réclamations de toutes les parties intéressées, y compris les familles des victimes et les détenteurs de réclamations liées au déraillement.

[6] L'importance de conserver un chemin de fer pour les industries desservies n'a pas besoin de plus amples explications.

[7] Ce premier objectif a été atteint dès février 2014, soit moins de sept mois après la tragédie ferroviaire, par la vente des actifs de la débitrice avec les ordonnances

450-11-000167-134

PAGE : 3

nécessaires pour pouvoir parfaire la vente des actifs. Il reste donc à compléter le deuxième but clairement exprimé dès le départ par la débitrice, à savoir d'indemniser les victimes de cette tragédie ferroviaire pour laquelle la débitrice a presque immédiatement reconnu sa responsabilité.

[8] Le tribunal ne reprendra pas ici l'historique complet du dossier, puisque tous les jugements rendus précédemment en font amplement état. Qu'il suffise de rappeler que le soussigné a rendu un jugement le 27 mai 2015 résumant les faits depuis le début du dossier ainsi que le jugement rendu par le soussigné par le 17 février 2014 qui faisait état de la situation à l'époque.

[9] Par contre, il est important de rappeler que dès février 2014, le soussigné s'est questionné sur l'obligation de déposer un plan d'arrangement viable pour la continuation du sursis d'exécution et sur la question de savoir si un plan d'arrangement pouvait prévoir la liquidation d'une compagnie, ou si le plan devait obligatoirement prévoir une restructuration complète de l'entreprise.

[10] Puisque le déroulement du dossier semble être la suite logique de ce qu'affirme le soussigné aux pages 8 à 30 du jugement du 17 février 2014, et puisque plus de 4 000 créanciers se fient à l'orientation donnée au dossier, il nous semble important de rappeler ce que mentionne le soussigné dans ce jugement, à savoir :

**Obligation de déposer un plan d'arrangement viable pour la continuation du sursis des procédures**

[57] Il existe depuis fort longtemps un débat sur l'obligation de déposer un plan d'arrangement si l'on désire bénéficier de la *LACC*.

[58] Avant les amendements de 2009, il existait même un débat sur l'autorité des tribunaux d'autoriser la liquidation d'une compagnie sans l'acceptation d'un plan d'arrangement. L'article 36 *LACC* (L.C. 2007, c.36) adopté en 2007 prévoit :

« 36. (1) Il est interdit à la compagnie débitrice à l'égard de laquelle une ordonnance a été rendue sous le régime de la présente loi de disposer, notamment par vente, d'actifs hors du cours ordinaire de ses affaires sans l'autorisation du tribunal. Le tribunal peut accorder l'autorisation sans qu'il soit nécessaire d'obtenir l'acquiescement des actionnaires, et ce, malgré toute exigence à cet effet, notamment en vertu d'une règle de droit fédérale ou provinciale.

Avis aux créanciers

(2) La compagnie qui demande l'autorisation au tribunal en avise les créanciers garantis qui peuvent vraisemblablement être touchés par le projet de disposition.

450-11-000167-134

PAGE : 4

Facteurs à prendre en considération

(3) Pour décider s'il accorde l'autorisation, le tribunal prend en considération, entre autres, les facteurs suivants :

- a) la justification des circonstances ayant mené au projet de disposition;
- b) l'acquiescement du contrôleur au processus ayant mené au projet de disposition, le cas échéant;
- c) le dépôt par celui-ci d'un rapport précisant que, à son avis, la disposition sera plus avantageuse pour les créanciers que si elle était faite dans le cadre de la faillite;
- d) la suffisance des consultations menées auprès des créanciers;
- e) les effets du projet de disposition sur les droits de tout intéressé, notamment les créanciers;
- f) le caractère juste et raisonnable de la contrepartie reçue pour les actifs compte tenu de leur valeur marchande. »

[59] Avant cet amendement, aucune disposition de la loi ne permettait expressément la liquidation partielle ou totale des actifs d'une compagnie.

[60] Les tribunaux utilisaient leurs pouvoirs inhérents pour autoriser la vente des actifs hors du cours ordinaire des affaires.

[61] L'auteure Shelley C. Fitzpatrick<sup>1</sup> mentionnait que la flexibilité de la LACC permettait la liquidation d'actifs excédentaires. Le débat découlait plutôt du fait que plusieurs tribunaux ont autorisé la liquidation d'actifs qui n'entraient pas dans cette catégorie :

*« As is evident from the comments of Blair J.A. in Metcalfe, one of the major strengths of the CCAA is its flexibility in meeting any particular fact situation. Clearly, Parliament intended to allow a downsizing of redundant assets as part of the restructuring process. Such downsizing would assist in returning the debtor company to profitability and thereby enable it to remain in business. (page 41)*

*The courts, however, have permitted asset sales that extend well beyond a sale of redundant assets as part of a downsizing of operations. There are a variety of liquidation scenarios. On one end of the spectrum is a sale of assets to various purchasers who do not intend to continue the operations of any part of the debtor's business. On the other end of the spectrum is a sale to a single purchaser who does intend to continue operating the debtor's business.*



450-11-000167-134

PAGE : 5

*Somewhere in the middle is a sale to one or more purchasers who do intend to continue certain parts of the debtor's business on a going concern basis.»*

<sup>1</sup> Shelley C. Fitzpatrick, *Liquidating CCAAs – Are We Praying to False Gods?*, dans *Annual Review of Insolvency Law 2008*, Janis P. Sarra, Toronto, Thomson/Carswell, 2008, p.41.

[62] L'auteur Bill Kaplan<sup>2</sup> abonde dans le même sens en précisant que les tribunaux provinciaux à travers le Canada s'accordent sur la possibilité d'autoriser la liquidation d'actifs sous la LACC, mais que la jurisprudence n'est pas constante en ce qui a trait à la façon dont on permet cette liquidation :

*« We will see later that there is no consensus among the Alberta Court of Appeal, the Ontario Courts and the British Columbia Court of Appeal considering the proper exercise of that jurisdiction, but there is no disagreement that there is jurisdiction under the CCAA to approve a liquidation of assets. »* (page 94)

<sup>2</sup> Bill Kaplan, *Liquidating CCAAs: Discretion gone Awry?*, dans *Annual Review of Insolvency Law 2008*, Janis P. Sarra, Toronto, Thomson/Carswell, 2008, p.79

[63] Il y avait donc un débat sur les circonstances dans lesquelles une liquidation d'actifs sous la LACC pouvait être autorisée tant en ce qui a trait aux actifs visés qu'à l'obligation ou non de soumettre la liquidation au vote des créanciers.

### **Arguments favorables à la liquidation**

[64] Dans certains cas, la liquidation d'actifs par le biais de la LACC est préférable à la liquidation sous un autre régime d'insolvabilité et c'est pourquoi certains tribunaux l'ont permise. Le fait de poursuivre les activités de la compagnie peut avoir pour effet d'augmenter sa valeur lors d'une liquidation et ainsi améliorer le sort des créanciers et des diverses parties prenantes<sup>3</sup>.

<sup>3</sup> *Ibid*, p.89.

[65] Selon l'auteure Fitzpatrick<sup>4</sup>, ce courant jurisprudentiel a été enclenché par les affaires suivantes :

*« The line of cases that, in obiter, “endorse” liquidating CCAAs can be traced to two early authorities: Re Amirault Fish Co. and Re Associated Investors of Canada Ltd. »*

[Citations omises]

<sup>4</sup> *Supra*, note 1, p. 47.

[66] Elle réfère également à d'autres décisions<sup>5</sup> qui ont justifié la liquidation d'actifs dans l'intérêt des créanciers. Il est à noter que ces décisions sont issues de tribunaux ontariens qui au fil du temps ont été autrement plus proactifs qu'ailleurs au Canada pour autoriser la liquidation d'actifs sous la LACC, nous y reviendrons :

450-11-000167-134

PAGE : 6

« *In Re Anvil Range Mining Corp.*, [...] *Farley J.* referred to *Olympia & York and Lehndorff* as support for the principle that “the CCAA may be used to effect a sale, winding up or liquidation of a company and its assets in appropriate circumstances”.

*It is important to note that in Anvil Range, Farley J. also mentioned “maximizing the value of the stakeholders pie”. In Lehndorff, Farley J. stated that it appeared to him that “the purpose of the CCAA is also to protect the interests of creditors” which may involve a liquidation or downsizing of the business, “provided the same is proposed in the best interests of the creditors generally”. »*

<sup>5</sup> *Re Lehndorff General Partner Ltd.* (1993), 17 C.B.R. (3d) 24; *Re Olympia & York Developments Ltd.*, (1995), 34 C.B.R. (3d) 93; *Re Anvil Range Mining Corp.* (2001), 25 C.B.R. (4th) 1.

[67] Dans un deuxième temps, et c’est ici l’argument qui suscite le plus de controverse, les professionnels qui interviennent dans le cadre d’une liquidation encourent des risques moindres si la liquidation est faite sous la LACC que si elle procédait sous la *Loi sur la faillite et l’insolvabilité (LFI)*. En effet, lorsqu’un administrateur est nommé sous la *LFI* et qu’il prend possession et administre les actifs de la compagnie, celui-ci engage sa responsabilité<sup>6</sup>. Sous la LACC, la compagnie demeure propriétaire de ses actifs et continue d’assurer ses opérations, ce qui n’engage pas la responsabilité d’un tiers, ce qui peut contribuer à rassurer les créanciers sur la gestion de l’entreprise.

<sup>6</sup> *Supra*, note 2, p.90.

### **Arguments défavorables à la liquidation**

#### ***Utilisation contraire à l’objectif de la loi***

[68] Le premier argument à l’encontre de la liquidation d’actifs autres qu’excédentaires est que l’objectif de la LACC n’est pas de permettre la liquidation d’une entreprise et qu’il existe d’autres régimes, comme la *LFI*, sous lesquels la liquidation devrait se dérouler. Dans l’affaire *Hongkong Bank of Canada c. Chef Ready Foods Ltd*<sup>7</sup> la Cour d’appel de la Colombie-Britannique définit l’objectif de la LACC et le rôle du tribunal comme suit :

« *The purpose of the C.C.A.A. is to facilitate the making of a compromise or arrangement between an insolvent debtor company and its creditors to the end that the company is able to continue business. [...] When a company has recourse to the C.C.A.A., the Court is called upon to play a kind of supervisory role to preserve the status quo and to move the process along to the point where a compromise or arrangement is approved or it is evident that the attempt is doomed to failure.*»

<sup>7</sup> (1990), 4 C.B.R. (3d) 311 (C.B.C.A.).

450-11-000167-134

PAGE : 7

[69] Cette interprétation est supportée par la décision de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique dans *Cliffs Over Maple Bay Investments Ltd. c. Fisgard Capital Corp.*<sup>8</sup> dont nous discuterons plus loin.

<sup>8</sup> 2008 BCCA 327.

[70] Au Québec, la Cour d'appel sous la plume du juge Louis Lebel, abondait dans le même sens et établissait une distinction entre la *LACC* et la *LFI*. Elle mentionnait dans *Banque Laurentienne du Canada c. Groupe Bovac Ltée*<sup>9</sup> :

« 26 Plus que vers la liquidation de la compagnie, cette Loi est orientée vers la réorganisation de l'entreprise et sa protection pendant la période intermédiaire, au cours de laquelle l'on procédera à l'approbation et à la réalisation du plan de réorganisation. A l'inverse, la Loi sur la faillite (L.R.C. 1985, c. B-3) recherche la liquidation ordonnée (**sic**) des biens du failli et la répartition du produit de cette liquidation entre les créanciers, suivant l'ordre de priorité définie par la Loi. La Loi sur les arrangements répond à un besoin et à un objectif distinct, du moins selon l'interprétation qui lui a été généralement donnée depuis son adoption. On veut soit prévenir la faillite, soit faire émerger l'entreprise de cette situation. »

<sup>9</sup> EYB 1991-63766 (QC C.A.), par. 26.

[71] Toutefois, comme le soulève Shelley C. Fitzpatrick<sup>10</sup>, la situation demeure non résolue, car aucune cour d'appel au Canada ne s'est récemment penchée sur la question à savoir si la liquidation d'actifs sous la *LACC* est conforme à son objectif.

<sup>10</sup> *Supra*, note 1.

***Les créanciers garantis accomplissent indirectement ce qu'ils ne peuvent faire directement***

[72] Comme mentionné un peu plus tôt, la liquidation d'actifs sous la *LACC* a l'avantage de réduire les risques qu'engagent les professionnels qui y sont impliqués. Dans le cas d'une liquidation sous la *LFI*, les créanciers garantis doivent verser une indemnité à ces professionnels pour pallier à ces risques. Bien qu'ils doivent faire de même lors d'une liquidation sous la *LACC*, l'indemnité est inévitablement moindre, car le risque encouru est diminué. Ainsi, avec l'accord de la compagnie débitrice, les créanciers garantis procèdent à une liquidation des actifs de la compagnie sous la *LACC* sans n'avoir jamais eu l'objectif de s'entendre sur un plan d'arrangement ou de voir la compagnie survivre, ce qui est contraire à l'objectif de la loi<sup>11</sup>.

<sup>11</sup> *Supra*, note 2, p.54, 55.

450-11-000167-134

PAGE : 8

*Iniquités envers les diverses parties prenantes*

[73] Comme le rappelle la Cour d'appel de l'Ontario dans l'affaire *Metcalfe*<sup>12</sup>, la LACC a été adoptée lors de la grande dépression des années 1930 et avait pour objectif de réduire le nombre de faillites d'entreprises et par le fait même le taux de chômage anormalement élevé. Au fil du temps, les tribunaux ont accordé une visée sociale à cette loi qui doit maintenant servir l'intérêt des investisseurs, créanciers, employés et autres parties prenantes impliquées dans une entreprise.

<sup>12</sup> *ATB Financial v. Metcalfe & Mansfield Alternative Investments II Corp.*, 2008 ONCA 587 (Ont. C.A.), par.51, 52.

[74] Cette évolution a eu pour effet de pousser les tribunaux à prendre des positions plus politiques que judiciaires dans certains cas, et ce, dans l'intérêt plus large de la collectivité.

[75] Le fait d'inclure ces critères sociaux dans le processus décisionnel des tribunaux a parfois pour effet de créer certains traitements inégaux entre les diverses parties prenantes impliquées. En effet, il est rare que les intérêts des investisseurs, des créanciers, des employés et des autres parties prenantes se rejoignent dans une même solution. Cette situation s'est produite dans l'affaire *Re Pope & Talbot Ltd*<sup>13</sup> dans laquelle la Cour suprême de la Colombie-Britannique a autorisé la vente d'actifs de la compagnie non pas à celui qui présentait l'offre la plus lucrative, mais bien à une compagnie qui proposait de continuer les activités de l'entreprise, et ce, malgré l'existence d'une offre plus élevée. Essentiellement, le tribunal a déterminé que l'intérêt de la collectivité et du maintien des emplois dans cette entreprise devait primer sur l'obtention du meilleur prix et de la satisfaction des créanciers, ce que décrie l'auteure Fitzpatrick<sup>14</sup> :

*« The court is essentially making a legislative statement grounded in public policy as to whether the community of Nanaimo is better off with pulp mill jobs as opposed to construction/golf course jobs (or whatever alternative use the site would have been put to). It is difficult to see the evidentiary basis upon which the court could come to the conclusion that the interests of the employees, suppliers and the community of Nanaimo outweighed obtaining the best price for the assets. »*

<sup>13</sup> 2009 BCCS 17 (CanLII).

<sup>14</sup> *Supra*, note 1, p.60.

[76] L'auteure soulève également un point intéressant dans ce passage en mentionnant que le tribunal prend une position législative. En effet, comme elle le soulève plus loin, ce type de position à caractère social devrait être laissé au pouvoir législatif et non aux tribunaux<sup>15</sup>.

<sup>15</sup> *Supra*, note 1, p.61.

### *Impacts sur les droits des tiers*

[77] Lorsqu'une compagnie est placée sous la protection de la *LACC*, ses fournisseurs n'ont pas à remplir leurs obligations contractuelles si la compagnie ne le souhaite pas ou si elle n'entend pas exécuter ses obligations corrélatives<sup>16</sup>.

<sup>16</sup> *Supra*, note 1, p.71.

[78] Dans l'affaire *Pope & Talbot, Canfor*, un fournisseur de Pope & Talbot, s'est vu imposer de continuer à remplir ses obligations contractuelles envers Pope & Talbot par ordonnance du tribunal à l'occasion de la demande initiale. De plus, le tribunal a ordonné de surseoir au droit de Canfor de mettre fin au contrat la liant à Pope & Talbot, et ce, malgré les inexécutions contractuelles de cette dernière<sup>17</sup>.

<sup>17</sup> *Supra*, note 1, p.72, 73.

[79] Ainsi, Pope & Talbot, et par le fait même ses créanciers, pouvaient maintenir le contrat en vie sans remplir leurs obligations et éventuellement le transférer à un acheteur de l'entreprise. Cette situation a pour effet d'accorder plus de droits aux créanciers de la compagnie qui bénéficie de la protection de la *LACC* que la compagnie elle-même si elle ne bénéficiait pas de cette protection, et ce, aux dépens de fournisseurs tels Canfor<sup>18</sup>. Pour reprendre une métaphore employée dans le texte de Shelley C. Fitzpatrick, les créanciers utilisent la loi comme une épée leur permettant d'obtenir une meilleure position stratégique et donc un prix supérieur pour les actifs de la compagnie et non comme un bouclier permettant de maintenir le statu quo comme il se doit<sup>19</sup>.

<sup>18</sup> *Supra*, note 1, p.73.

<sup>19</sup> *Supra*, note 2, p.67.

### *Circonstances et paramètres de la liquidation*

[80] Le nouvel article 36 de la loi règle la question du pouvoir des tribunaux de permettre la liquidation. Par contre, il donne très peu d'indications quant à la façon dont le tribunal devra exercer ce pouvoir. Le nouvel article 36 prévoit tout de même que le tribunal pourra autoriser la liquidation sans l'accord des créanciers.

### **Diverses applications de la discrétion exercée par les tribunaux**

#### *Ontario*

[81] Comme nous l'avons mentionné précédemment, les tribunaux ontariens sont significativement plus actifs qu'ailleurs au Canada dans l'exercice de leur discrétion d'autoriser la liquidation d'actifs sous la *LACC*. Ainsi, des liquidations ont été autorisées sans qu'un plan d'arrangement ait été préalablement approuvé.

[82] C'est le cas dans *Re Canadian Red Cross Society / Société Canadienne de la Croix-Rouge*<sup>20</sup>. Alors que l'organisme faisait face à des poursuites de près de 8

450-11-000167-134

PAGE : 10

milliards de dollars de victimes ayant contracté diverses maladies par des transfusions de sang contaminé, le tribunal a autorisé le transfert de ses actifs à d'autres organismes avant qu'un plan d'arrangement ait été proposé aux créanciers. Le juge Blair justifie sa décision par la flexibilité de la LACC qui lui permet d'agir de la sorte et par les circonstances en l'espèce qui en font la meilleure solution<sup>21</sup> :

*« [45] It is very common in CCAA restructurings for the Court to approve the sale and distribution of assets during the process and before the Plan is formally tendered and voted upon. There are many examples where this has occurred, the recent Eaton's restructuring being only one of them. The CCAA is designed to be a flexible instrument and it is that very flexibility which gives it its efficacy.*

[...]

*[46] [...] There is no realistic alternative to the sale and transfer that is proposed and the alternative is a liquidation/bankruptcy scenario, which, on the evidence would yield an average of about 44% of the purchase price which the two agencies will pay. To forego that purchase price supported as it is by reliable expert evidence would in the circumstances be folly, not only for the ordinary creditors but also for the Transfusion Claimants, in my view. »*

<sup>20</sup> 1998 CanLII 14907 (ON S.C.).

<sup>21</sup> *Ibid*, par.45, 47.

[83] L'auteur Bill Kaplan donne également l'exemple de l'affaire *Re Anvil Range Mining Corp.*<sup>22</sup> dans laquelle le tribunal a autorisé la liquidation des actifs de la compagnie suite à un plan d'arrangement qui n'avait été voté que par les créanciers garantis. Le plan prévoyait que seuls les créanciers garantis étaient autorisés à voter et que les créanciers non garantis ne recevraient aucun montant des suites de la liquidation. Le tribunal s'appuya sur le fait que ces derniers créanciers n'en souffriraient aucun préjudice, car, peu importe la solution retenue, la liquidation ne permettrait en aucun cas de leur verser une quelconque indemnité<sup>23</sup>.

<sup>22</sup> 2001 CanLII 28449 (ON S.C.).

<sup>23</sup> *Ibid*, par.12.

[84] Bill Kaplan résume la position des tribunaux ontariens quant à la liquidation d'actifs sous la LACC comme suit, tout en précisant qu'elle s'éloigne de celle des autres provinces<sup>24</sup> :

*« The Ontario authority demonstrates not only that the courts in Ontario have embraced liquidating CCAAs, but will approve asset sales under the CCAA without requiring that a plan of arrangement be filed. That is not an approach sanctioned by the Alberta Court of Appeal, or apparently by the British Columbia Court of Appeal, nor as we shall see, is it an approach that as met favour with Courts in the province of Quebec. »*

<sup>24</sup> *Supra*, note 2, p.103.

### *Colombie-Britannique*

[85] La situation en Colombie-Britannique est intéressante, car jusqu'à récemment les tribunaux de cette province emboîtaient le pas aux tribunaux ontariens lorsqu'il s'agissait d'autoriser la liquidation d'actifs sous la LACC. Toutefois, la situation a été diamétralement modifiée depuis la décision *Cliffs Over Maple Bay Investments Ltd. c. Fisgard Capital Corp.*<sup>25</sup>

<sup>25</sup> *Supra*, note 8.

[86] Dans cette décision, la Cour d'appel de la Colombie-Britannique conclut que, conformément à l'objectif de la LACC, elle ne peut octroyer la protection de la LACC lorsque la compagnie débitrice n'a pas l'intention de proposer un plan d'arrangement à ses créanciers. Comme l'explique Bill Kaplan<sup>26</sup> :

*« The Court of Appeal observed that the fundamental purposes of the CCAA was to facilitate, comprises and arrangements between companies and their creditors. Section 11, the stay provision, was merely ancillary to that fundamental purpose, and should only be granted in furtherance of that fundamental purpose. While the filing of a draft plan of arrangement or compromise is not a prerequisite to the granting of a stay under s. 11, the Court concluded that a stay should not be granted if the debtor company does not intend to propose a compromise or arrangement to its creditors. »*

<sup>26</sup> *Supra*, note 2, p.85.

### *Alberta*

[87] La jurisprudence en Alberta est plus exigeante qu'ailleurs qu'au Canada lorsque vient le temps d'autoriser une liquidation d'actifs sous la LACC. L'affaire *Royal Bank c. Fracmaster Ltd.*<sup>27</sup> en est un bon exemple. En effet, la Cour d'appel de l'Alberta a profité de cette décision pour prendre position sur les conditions qui devraient guider le tribunal lors de l'autorisation d'une liquidation sous la LACC<sup>28</sup> :

*« Although there are infrequent situations in which a liquidation of a company's assets has been concluded under the CCAA, the proposed transaction must be in the interests of the creditors generally [...] There must be an ongoing business entity that will survive the asset sale [...] A sale of all or substantially all of the assets of the company to an entirely different entity with no continued involvement by former creditors and shareholders does not meet this requirement. »*

**[citation provenant du texte *Liquidating CCAAs: Discretion Gone Awry?*]**

<sup>27</sup> (1999), 11 C.B.R. (4th) 204 (Alta. Q.A.).

<sup>28</sup> *Ibid*, par.16.

[88] En imposant la condition de la survie de l'entreprise pour qu'une liquidation des actifs sous la LACC soit autorisée, l'affaire *Fracmaster* a eu pour effet de rendre

450-11-000167-134

PAGE : 12

cette procédure significativement plus difficile à obtenir en Alberta qu'ailleurs au Canada<sup>29</sup>.

<sup>29</sup> *Supra*, note 2, p.112.

### **Québec**

[89] Selon l'auteur Bill Kaplan, les tribunaux québécois exigent qu'il existe une preuve matérielle de la structure générale et du contenu d'un éventuel plan d'arrangement à être présenté aux créanciers avant d'octroyer la protection de la LACC à une compagnie<sup>30</sup>.

<sup>30</sup> *Supra*, note 2, p.113.

[90] Au soutien de ses dires, il invoque la décision *Re Boutiques San Francisco Incorporées*<sup>31</sup>. Dans cette affaire, le tribunal refuse d'octroyer la protection de la loi sous l'article 11 LACC au motif que le plan présenté par la compagnie débitrice était incomplet<sup>32</sup> :

« 20 As a result, while it is receptive to issue some Initial Order to allow the BSF Group the possibility to avail itself of some of the protections of the CCAA under the circumstances, the Court will not grant all the conclusions sought at this stage because of this situation and the lack of information on the proposed plan. »

<sup>31</sup> EYB 2003-51913 (QCCS).

<sup>32</sup> *Ibid*, par.20.

[91] Au soutien de cette décision, le tribunal réfère au jugement du juge LeBel de la Cour d'appel dans *Banque Laurentienne du Canada c. Groupe Bovac Ltée*<sup>33</sup> :

« 56 [...] Si les art.4 et 5 indiquent que l'ordre de convoquer les créanciers ou, le cas échéant, les actionnaires de la compagnie dépend de la discrétion du juge, l'exercice de celui-ci suppose l'existence d'un élément de base. Cet événement survient lorsqu'une transaction ou un arrangement "est proposé". Il faut que, matériellement, existe un projet d'arrangement. L'on ne peut se satisfaire d'une simple déclaration d'intention. Autrement, l'on transforme radicalement les mécanismes de la Loi. On fait de celle-ci une méthode pour obtenir un simple sursis, sans que l'on ait à établir qu'il existe un projet d'arrangement et sans que l'on puisse faire évaluer sa plausibilité. La Loi n'est pas formaliste. Elle n'exige pas que le projet d'arrangement soit incorporé dans le texte de la requête. Il peut se retrouver dans des documents annexes, dans des projets de lettres aux créanciers, pourvu que l'on puisse indiquer au juge, auquel on demande la convocation de l'assemblée, qu'il existe et que l'on puisse en décrire les éléments principaux. [...]

57 Non seulement cette nécessité se dégage-t-elle du texte de Loi mais correspond-elle aussi aux exigences d'un exercice suffisamment éclairé de la discrétion du tribunal de convoquer les créanciers et actionnaires et, dans certains cas, d'émettre des ordres de sursis en vertu de l'art. 11.



450-11-000167-134

PAGE : 13

58 *En l'absence d'une description du projet d'arrangement des éléments principaux, certaines des informations nécessaires pour permettre au tribunal d'exercer sa discrétion en connaissance de cause font défaut. Elles sont requises pour assurer la prise en compte des intérêts de tous les groupes concernés. En effet, les conséquences de la mise en oeuvre des mécanismes de la Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies sont plus draconiennes, particulièrement pour les créanciers garantis et comportent, à l'inverse, moins de risques d'abord pour la débitrice, puisque le recours infructueux à la Loi ou le rejet de ces propositions n'entraîne pas la faillite. Par surcroît, l'on peut arrêter toutes les procédures de réalisation des créanciers, de quelque nature que ce soit, pour des périodes indéterminées.*

59 *Le recours à la Loi suppose un contrôle judiciaire. Il appartient au juge de peser, au départ, l'intérêt pour l'entreprise de présenter une proposition, la plausibilité de sa réussite, les conséquences de cette proposition et des ordres de sursis qui sont demandés pour les créanciers, les risques qu'elle ferait courir pour ses créanciers garantis, le juge doit examiner ces intérêts divers avant d'autoriser la convocation des créanciers et de déclencher la mise en oeuvre de la Loi. La Loi n'est pas une législation conçue pour accorder, sans conditions ni réserves, des termes de grâce à des débiteurs en difficulté. Elle se veut une loi de réorganisation d'entreprises en difficulté. À ce titre, saisi de la demande de convocation d'une assemblée et de sursis, le juge doit être en mesure d'apprécier, d'abord si l'entreprise est susceptible de survivre pendant la période intermédiaire jusqu'à l'approbation du compromis puis s'il est raisonnable d'estimer que l'accord projeté est réalisable. Pour savoir s'il est réalisable, l'une des conditions de base est d'en connaître les termes essentiels, quitte à ce que ceux-ci soient précisés ou modifiés par la suite. [...]* »

<sup>33</sup> *Supra*, note 9, par.56-59 (EYB 1991-63766).

[92] Malgré les dires de l'auteur Kaplan, il ne semble pas que cette exigence de présenter des preuves matérielles suffisantes d'un éventuel plan d'arrangement ait été suivie uniformément par les tribunaux québécois. L'affaire *Re Papier Gaspésia Inc.*<sup>34</sup> en est un exemple alors que la protection de la loi a été accordée sans que des éléments d'un plan d'arrangement aient été présentés.

<sup>34</sup> 2004 CanLII 41522 (QC C.S.).

[93] Comme le mentionne la Cour d'appel dans cette même cause<sup>35</sup>, le processus de vente d'actif en l'espèce devra être soumis à l'accord des créanciers :

« [14] *Par ailleurs, l'appel d'offres permis à certaines conditions par le jugement de première instance n'équivaut pas à liquidation pure et simple, malgré qu'on puisse le considérer comme l'amorce d'un éventuel processus de liquidation, qui pourrait cependant ne pas avoir lieu si un acheteur se manifestait et se montrait intéressé à la relance de l'entreprise (quoique cela paraisse peu probable). En outre, afin d'assurer la protection de l'intérêt des créanciers (dont les requérantes), le premier juge ordonne que leur soient soumis les termes et conditions de cet appel d'offres, les recommandations*

*d'acceptation ou de refus des soumissions reçues et le mode de distribution du prix de vente, le tout par le biais d'un amendement au plan d'arrangement déjà proposé (voir par. 101 du jugement de première instance). Non seulement ce plan d'arrangement doit-il être présenté aux créanciers, mais il doit en outre être homologué par la Cour supérieure. S'il y a lieu, les requérantes pourront s'assurer alors que leurs droits soient convenablement protégés (notamment en réclamant la constitution d'une classe particulière de créanciers) et elles pourront s'adresser au tribunal dans ce but. Les requérantes pourront aussi, ce qu'elles n'ont d'ailleurs pas manqué de faire valoir à plusieurs reprises lors de l'audition, voter contre le plan d'arrangement, s'il ne leur convient pas, ou en déférer au tribunal si elles estiment que leurs droits ne sont pas pris en considération ou sont bafoués. »*

**[Citation omise]**

<sup>35</sup> *Papier Gaspésia inc., Re*, 2004 CanLII 46685 (QC C.A.), par.14.

[94] Ainsi, bien que l'exigence d'un plan d'arrangement pour octroyer la protection de la loi ne soit pas automatique au Québec, on exige tout de même qu'un tel plan soit soumis au vote des créanciers.

#### ***La voie à suivre***

[95] On se retrouve donc dans une situation où l'application et l'interprétation d'une loi de juridiction fédérale diffèrent de façon importante d'une province à l'autre. Malgré certaines décisions plus drastiques, telles *Fracmaster* ou *Cliffs Over Maple*, il semble faire l'unanimité que la liquidation d'actifs sous la *LACC* est possible, surtout depuis l'adoption de l'article 36 *LACC*. On peut être en désaccord avec cette situation, mais l'état du droit à ce jour est à cet effet.

[96] Il existe toutefois des divergences fondamentales dans l'application de cette discrétion à travers le Canada, et ce, tant en ce qui a trait aux actifs qui peuvent faire l'objet d'une telle liquidation qu'aux critères qui doivent guider le tribunal dans l'application de son pouvoir.

[97] Dans la recherche d'une solution, il faut garder à l'esprit les objectifs de la *LACC* qui doivent guider l'interprétation qu'on en fait et que Kaplan résume comme suit<sup>36</sup> :

*« The judicial and academic pronouncements all identify the following general policy objectives: maximization of creditor recovery, minimization of the detrimental impact upon employment and supplier, customer and other economic relationships, preservation of the tax base and other contributions the enterprise makes to its local community, and the rehabilitation of the debtor company. »*

<sup>36</sup> *Supra*, note 2, p.117.

**Solutions proposées par Bill Kaplan**

[98] L'auteur Bill Kaplan débute son appréciation de l'état de la jurisprudence en affirmant que les affaires *Fracmaster* et *Cliffs Over Maple* ne viennent pas condamner les liquidations sous la *LACC*. Selon lui, ces deux décisions d'importances viennent surtout prévenir contre un usage abusif de la *LACC* pour effectuer la liquidation des actifs d'une compagnie et mettre l'emphase sur les droits des créanciers qui sont brimés lorsque la liquidation est permise.

[99] Kaplan précise toutefois qu'il est d'avis que l'affaire *Fracmaster* est trop drastique lorsqu'on l'interprète comme posant l'exigence de la survie de l'affaire pour octroyer la protection de la loi. Kaplan voit toutefois une utilité dans la décision quand elle suggère qu'une partie qui requiert la protection de la *LACC*, alors que les objectifs commerciaux en jeu seraient remplis par une d'autres procédures d'insolvabilité, telles la *LFI* ou l'exécution de droits hypothécaires, doit démontrer pourquoi l'application de la *LACC* est nécessaire.

[100] Pour ce qui est du vote des créanciers avant de procéder à une liquidation d'actifs, Kaplan est d'avis que le vote n'est pas nécessaire en tout temps et qu'il revient au tribunal de déterminer lorsqu'il est nécessaire. Il souligne que l'accord du tribunal est nécessaire pour procéder à une telle liquidation, ce qui assure un certain contrôle, et qu'il serait néfaste de rendre le vote obligatoire peu importe la situation, car il s'agit d'un processus long et coûteux. Afin de déterminer s'il doit y avoir un vote, le tribunal devrait évaluer le degré d'opposition des créanciers à une telle liquidation et soupeser la valeur des alternatives à une liquidation sous la *LACC*. Il précise que le tribunal doit accorder une plus grande importance aux droits des créanciers qu'à ceux des autres parties prenantes lorsque vient le temps d'évaluer les bénéfices et les inconvénients d'une liquidation sous la *LACC* par rapport aux autres solutions proposées.

[101] Enfin, l'auteur propose de rendre obligatoire la présentation d'un plan d'arrangement aux créanciers dans tous les cas. Il ajoute que ledit plan devrait être présenté à tous les créanciers, incluant les créanciers ordinaires même dans les cas où ces derniers ne recevraient rien de la liquidation des actifs. Cette mesure irait davantage dans l'objectif de la loi qui demeure d'obtenir un arrangement avec les créanciers.

[102] Il est important de préciser que la position proposée dans l'affaire *Fracmaster* ne ferme pas complètement la porte à la liquidation d'actifs sous la *LACC*. En effet, et je suis également de cet avis, la liquidation d'actifs excédentaires peut et doit être possible sous la *LACC* afin d'assainir les finances de la compagnie. Le critère devrait donc revenir à déterminer si l'affaire, et pas nécessairement la compagnie elle-même, survivra suite au plan d'arrangement.

450-11-000167-134

PAGE : 16

[103] La solution de Bill Kaplan est intéressante, mais elle a pour effet d'accorder une très grande latitude aux tribunaux, ce qui est à la base même du courant jurisprudentiel qui est aujourd'hui critiqué. L'approche de *Fracmaster* est plus draconienne et a pour effet de restreindre le large pouvoir d'interprétation des tribunaux, mais elle est nécessaire dans les circonstances.

[104] Bien que le soussigné aurait été porté à privilégier la thèse que la *LACC* et la *LFI* sont deux régimes distincts qui s'appliquent à deux types de situations distinctes et qui servent des objectifs distincts, les amendements apportés à la *LACC* et le cas particulier du présent dossier militent pour la possibilité de permettre la liquidation des actifs sous la *LACC*.

[105] Tous les facteurs à prendre en considération mentionnés à l'article 36(3) *LACC* militaient en faveur de l'autorisation d'une vente des actifs. Non seulement cela a permis une réalisation supérieure à ce qui aurait pu être obtenu de n'importe quelle autre façon, elle a aussi permis le maintien d'un chemin de fer indispensable à l'économie régionale.

[106] Le jugement rendu par le soussigné autorisant la vente des actifs a été rendu du consentement de toutes les parties impliquées. Il n'y a pas eu appel de ce jugement. Le jugement a donc l'autorité de la chose jugée sur l'opportunité de vendre les actifs de la compagnie.

[107] C'est également en tenant compte de l'intérêt de la collectivité et du maintien des emplois que le tribunal avait permis que la vente puisse se faire même si ce n'était pas au meilleur prix. Finalement, nous avons obtenu le meilleur prix mais il y avait possibilité que ce ne soit pas le cas.

[108] Cela étant dit, que faisons-nous pour la suite du dossier?

[109] Dans l'état actuel du dossier, il semble peu probable qu'un plan d'arrangement puisse être déposé. Il est donc inutile pour le moment de prévoir un processus coûteux de dépôt de preuves de réclamation puisqu'aucun vote ne sera nécessaire si aucun plan d'arrangement n'est proposé.

#### **La seule possibilité de continuation du processus en vertu de la LACC**

[110] Plusieurs pourraient être portés à penser qu'il n'y a plus de raison de continuer le présent dossier.

[111] Par contre, la seule lecture du *service list* et la présence des personnes représentées à chaque étape des procédures peuvent laisser penser qu'un arrangement est possible.

450-11-000167-134

PAGE : 17

[112] Nous avons déjà mentionné qu'exceptionnellement, notre collègue Martin Castonguay avait ordonné le sursis des procédures contre *XL Insurance Company Limited*. Cela a été fait de façon exceptionnelle et pour éviter le chaos et la course aux jugements contre la compagnie d'assurance.

[113] Nous l'avons déjà dit, en principe, la *Loi sur les arrangements des créanciers et des compagnies* ne s'applique qu'aux compagnies débitrices. Par contre, exceptionnellement, des ordonnances peuvent être rendues pour libérer certains tiers qui participent au plan d'arrangement par une contribution monétaire, mais en échange d'une quittance.

[114] Le soussigné dans l'affaire du plan d'arrangement de la *Société industrielle de décolletage et d'outillage (SIDO)*<sup>37</sup> avait homologué un plan d'arrangement qui prévoyait la quittance à certains tiers en plus des administrateurs.

<sup>37</sup> 460-11-001833-097, 2009 QCCS 6121.

[115] La juge Marie-France Bich dans un jugement rejetant une requête pour permission d'appeler de ce jugement mentionnait<sup>38</sup> :

<sup>38</sup> 2010 QCCA 403.

[32] **Les quittances.** L'article 7.2 du plan d'arrangement approuvé par le juge de première instance comporte les dispositions suivantes :

#### **Article 7.2 Quittances**

À la date de prise d'effet, la Débitrice et/ou les autres Personnes nommées ci-dessous bénéficieront des quittances et des renoncations suivantes, lesquelles prendront effet à l'Heure de prise d'effet :

7.2.1 Une quittance complète, finale et définitive des Créanciers quant à toute Réclamation contre la Débitrice et une renonciation des Créanciers à exercer tout droit personnel ou réel à l'égard des Réclamations;

7.2.2 Une quittance complète, finale et définitive des Créanciers quant à toute réclamation, autre qu'une réclamation visée au paragraphe 5.1(2) LACC, qu'ils ont ou pourraient avoir, directement ou indirectement, contre les administrateurs, dirigeants, employés ou autres représentants ou mandataires de la Débitrice en raison ou à l'égard d'une Réclamation Visée et une renonciation des Créanciers à exercer tout droit personnel ou réel à l'égard de toute telle réclamation;

7.2.3 Une quittance complète, finale et définitive des Créanciers quant à toute réclamation qu'ils ont ou pourraient avoir, directement ou indirectement, contre DCR et Fortin, de même que leurs dirigeants, administrateurs, directeurs, employés, conseillers financiers, conseillers

juridiques, banquiers d'affaires, consultants, mandataires et comptables actuels et passés respectifs à l'égard de l'ensemble des demandes, réclamations, actions, causes d'action, demandes reconventionnelles, poursuites, dettes, sommes d'argent, comptes, engagements, dommages-intérêts, décisions, jugements, dépenses, saisies, charges et autres recouvrements au titre d'une créance, d'une obligation, d'une demande ou d'une cause d'action de quelque nature que ce soit qu'un Créancier pourrait avoir le droit de faire valoir à l'encontre de DCR ou Fortin;

7.2.4 Une quittance complète, finale et définitive des Créanciers quant à toute réclamation qu'ils ont ou pourraient avoir, directement ou indirectement, contre la Débitrice ou le Contrôleur ou leurs administrateurs, dirigeants, employés ou autres représentants ou mandataires ainsi que leurs conseillers juridiques à l'égard de toute mesure prise ou omission faite de bonne foi dans le cadre des Procédures ou de la préparation et la mise en œuvre du Plan ou de tout contrat, effet, quittance ou autre convention ou document créé ou conclu, ou de toute autre mesure prise ou omise relativement aux Procédures ou au Plan, étant entendu qu'aucune disposition du présent paragraphe ne limite la responsabilité d'une Personne à l'égard d'une faute relativement à une obligation expressément formulée qu'elle a aux termes du Plan ou aux termes de toute convention ou autre document conclu par cette Personne après la Date de détermination ou conformément aux modalités du Plan, ni à l'égard du manquement à un devoir de prudence envers quelque autre Personne et survenant après la Date de prise d'effet. À tous égards, la Débitrice et le Contrôleur et leurs employés, dirigeants, administrateurs, mandataires et conseillers respectifs ont le droit de s'en remettre à l'avis de conseillers juridiques relativement à leurs obligations et responsabilités aux termes du Plan; et

7.2.5 Une quittance complète, finale et définitive de la Débitrice quant à toute réclamation qu'elle a ou pourrait avoir, directement ou indirectement, contre ses administrateurs, dirigeants et employés.

[...]

[37] Or, devant la Cour supérieure, se basant principalement sur l'arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario dans *A.T.B. Financial v. Metcalfe & Mansfield Alternative Investments II Corp.*, l'intimée faisait à cet égard valoir que la quittance en faveur de DCR était légale et appropriée en l'espèce, considérant que cette quittance a un lien raisonnable avec la réorganisation proposée. Dans l'argumentaire écrit remis au juge de première instance, l'intimée citait les passages suivants de l'arrêt *Metcalfe* :

[113] At para. 71 above I recited a number of factual findings the application judge made in concluding that approval of the Plan was within his jurisdiction under the CCAA and that it was fair and reasonable. For convenience, I reiterate them here — with two additional

450-11-000167-134

PAGE : 19

findings — because they provide an important foundation for his analysis concerning the fairness and reasonableness of the Plan. The application judge found that :

- a) The parties to be released are necessary and essential to the restructuring of the debtor;
- b) The claims to be released are rationally related to the purpose of the Plan and necessary for it;
- c) The Plan cannot succeed without the releases;
- d) The parties who are to have claims against them released are contributing in a tangible and realistic way to the Plan;
- e) The Plan will benefit not only the debtor companies but creditor Noteholders generally;
- f) The voting creditors who have approved the Plan did so with knowledge of the nature and effect of the releases; and that,
- g) The releases are fair and reasonable and not overly broad or offensive to public policy.

[38] Manifestement, le juge de première instance a estimé que la quittance dont DCR est bénéficiaire selon la clause 7.2.3 du plan d'arrangement répondait à ces exigences.

[39] Le plan d'argumentation produit par l'intimée devant la Cour supérieure et, de même, le plan d'argumentation déposé aux fins du présent débat citent aussi, entre autres, l'affaire *Muscletech Research and Development Inc.*, où l'on reconnaît la possibilité, dans le cadre d'un arrangement régi par la *L.a.c.c* de stipuler une quittance en faveur du tiers qui finance la restructuration de l'entreprise débitrice. Or, c'est précisément, en l'espèce, le cas de DCR, qui versera une somme considérable afin de soutenir la réorganisation des affaires de l'intimée dans le cadre du plan d'arrangement.

[40] Il n'est pas inutile de reproduire ici quelques-uns des passages de l'affaire *Muscletech* :

[7] With respect to the relief sought relating to Claims against Third Parties, the position of the Objecting Claimants appears to be that this court lacks jurisdiction to make any order affecting claims against third parties who are not applicants in a CCAA proceeding. I do not agree. In the case at bar, the whole plan of compromise which is being funded by Third Parties will not proceed unless the plan provides for a resolution of all claims against the Applicants and Third Parties arising out of "the development, advertising and marketing, and sale of health supplements, weight loss and sports nutrition or other products by the Applicants or

450-11-000167-134

PAGE : 20

any of them" as part of a global resolution of the litigation commenced in the United States. In his Endorsement of January 18, 2006, Farley J. stated:

the Product Liability system vis-à-vis the Non-Applicants appears to be in essence derivative of claims against the Applicants and it would neither be logical nor practical/functional to have that Product Liability litigation not be dealt with on an all encompassing basis.

[8] Moreover, it is not uncommon in CCAA proceedings, in the context of a plan of compromise and arrangement, to compromise claims against the Applicants and other parties against whom such claims or related claims are made. In addition, the Claims Resolution Order, which was not appealed, clearly defines Product Liability Claims to include claims against Third Parties and all of the Objecting Claimants did file Proofs Of Claim settling out in detail their claims against numerous Third Parties.

[9] It is also, in my view, significant that the claims of certain of the Third Parties who are funding the proposed settlement have against the Applicants under various indemnity provisions will be compromised by the ultimate Plan to be put forward to this court. That alone, in my view, would be a sufficient basis to include in the Plan, the settlement of claims against such Third Parties. The CCAA does not prohibit the inclusion in a Plan of the settlement of claims against Third Parties. In *Canadian Airlines Corp., Re* (2000), 20 C.B.R. (4th) 1 (Alta. Q.B.), Paperney J. stated at p. 92:

While it is true that section 5.2 of the CCAA does not authorize a release of claims against third parties other than directors, it does not prohibit such releases either. The amended terms of the release will not prevent claims from which the CCAA expressly prohibits release.

[Soulignements ajoutés]

[41] Ultérieurement, la Cour supérieure de justice de l'Ontario, dans une décision rendue dans le même dossier en 2007, écrira que :

[20] A unique feature of this Plan is the Releases provided under the Plan to Third Parties in respect of claims against them in any way related to "the research, development, manufacture, marketing, sale, distribution, application, advertising, supply, production, use or ingestion of products sold, developed or distributed by or on behalf of" the Applicants (see Article 9.1 of the Plan). It is self-evident, and the Subject Parties have confirmed before this court, that the Contributed Funds would not be established unless such Third Party Releases are provided and accordingly, in my view it is fair and reasonable to provide such Third Party releases in order to establish a fund to provide for distributions to creditors of the Applicants. With respect to support of the Plan, in addition to unanimous approval of the Plan by the creditors represented at meetings of creditors, several other



450-11-000167-134

PAGE : 21

stakeholder groups support the sanctioning of the Plan, including Iovate Health Sciences Inc. and its subsidiaries (excluding the Applicants) (collectively, the "Iovate Companies"), the Ad Hoc Committee of MuscleTech Tort Claimants, GN Oldco, Inc. f/k/a General Nutrition Corporation, Zurich American Insurance Company, Zurich Insurance Company, HVL, Inc. and XL Insurance America Inc. It is particularly significant that the Monitor supports the sanctioning of the Plan.

[21] With respect to balancing prejudices, if the Plan is not sanctioned, in addition to the obvious prejudice to the creditors who would receive nothing by way of distribution in respect of their claims, other stakeholders and Third Parties would continue to be mired in extensive, expensive and in some cases conflicting litigation in the United States with no predictable outcome.

[...]

[23] The representative Plaintiffs opposing the sanction of the Plan do not appear to be rearguing the basis on which the class claims were disallowed. Their position on this motion appears to be that the Plan is not fair and reasonable in that, as a result of the sanction of the Plan, the members of their classes of creditors will be precluded as a result of the Third Party Releases from taking any action not only against MuscleTech but against the Third Parties who are defendants in a number of the class actions. I have some difficulty with this submission. As stated above, in my view, it must be found to be fair and reasonable to provide Third Party Releases to persons who are contributing to the Contributed Funds to provide funding for the distributions to creditors pursuant to the Plan. Not only is it fair and reasonable; it is absolutely essential. There will be no funding and no Plan if the Third Party Releases are not provided. The representative Plaintiffs and all the members of their classes had ample opportunity to submit individual proofs of claim and have chosen not to do so, except for two or three of the representative Plaintiffs who did file individual proofs of claim but withdrew them when asked to submit proof of purchase of the subject products. Not only are the claims of the representative Plaintiffs and the members of their classes now barred as a result of the Claims Bar Order, they cannot in my view take the position that the Plan is not fair and reasonable because they are not participating in the benefits of the Plan but are precluded from continuing their actions against MuscleTech and the Third Parties under the terms of the Plan. They had ample opportunity to participate in the Plan and in the benefits of the Plan, which in many cases would presumably have resulted in full reimbursement for the cost of the product and, for whatever reason, chose not to do so.

[...]

[Soulignements ajoutés]

450-11-000167-134

PAGE : 22

[42] Dans le même sens, on pourra consulter la décision de la Cour supérieure dans *Charles-Auguste Fortier inc. (Arrangement relatif à)*, qui fait une étude approfondie de la question et conclut à l'opportunité d'une quittance en faveur de la caution de la société débitrice, caution qui joue un rôle central dans la réorganisation des affaires de celle-ci et sans le concours de laquelle le plan échouera.

[43] La situation de l'espèce est analogue : DCR injectera des sommes substantielles dans la réorganisation de l'intimée en vertu du plan d'arrangement, ce qu'elle ne fera pas si elle ne peut bénéficier de la quittance prévue par la clause 7.2.3. La requête pour permission d'appeler et les observations présentées à l'audience ne permettent pas de conclure que le requérant conteste ce fait ou conteste l'absence d'une autre source de financement, son argument étant plutôt que cette quittance est sans lien avec les activités de l'entreprise. Avec égards, cet argument ne peut être retenu et, à mon avis, il n'a pas de chance raisonnable de succès devant cette Cour. La permission d'appeler ne saurait donc, sur le fondement de ce moyen, être accordée.

[116] La débitrice ne s'en cache pas, elle désire continuer les procédures sous la *LACC* pour ultimement obtenir la libération des administrateurs.

[117] Divers recours collectifs ont été intentés contre la débitrice. Un des recours déposés au Québec et dont les requérants ont produit des requêtes qui ont été remises au 26 février implique non seulement la débitrice et ses administrateurs, mais aussi plus de 35 défendeurs.

[118] Ce sont ces défendeurs que la débitrice veut faire asseoir à la table pour tenter d'en venir à un règlement qui profiterait à tous. Plusieurs de ces défendeurs sont présents à toutes les étapes dans le présent dossier.

[119] Un règlement dans le présent dossier aurait l'avantage d'éviter, à tous ceux qui y participent, des recours judiciaires qui s'échelonnent sur plusieurs années.

[120] Dans l'état actuel du dossier, il est impossible pour un tribunal d'ordonner que les sommes que reconnaît devoir la Compagnie d'Assurance XL soient payées à un créancier plutôt qu'à un autre.

[121] La seule façon pratique, économique et juridiquement possible de régler le présent dossier est que des tiers participent à une proposition d'arrangement qui devra être soumise à la masse des créanciers.

[122] Rien n'empêchera les requérants au recours collectif de continuer les procédures contre les défendeurs qui n'y participeront pas, mais cela leur permettra de participer à la distribution de l'indemnité d'assurance totalisant 25 000 000 \$.

[123] Évidemment, pour réussir, il faudra que des tiers participent pour des montants substantiels. Les requérants du recours collectif ne peuvent se voir attribuer les sommes des assurances, ils n'y ont pas droit. Il y a d'autres victimes, pas seulement les requérants en recours collectif. Ces autres victimes ont autant le droit au bénéfice de l'assurance que les requérants en recours collectif. Un autre facteur à tenir en considération est que le gouvernement du Québec par la voix de ses procureurs déclare depuis le début qu'il désire que le montant des assurances soit remis aux victimes. Ce souhait a été mentionné lors des différentes auditions, mais ne lie personne pour le moment. Le procureur du gouvernement a aussi déclaré que sa définition de victimes n'est pas la même que celle du tribunal. En effet, une compagnie d'assurance qui aurait indemnisé un commerçant pour la perte d'un immeuble ou pour perte de chiffres d'affaires est aussi une victime de la tragédie ferroviaire. Légalement cette compagnie d'assurance aurait parfaitement le droit de recevoir une part du 25 000 000 \$ de XL Assurance.

[124] Le gouvernement du Québec peut bien vouloir préférer les victimes physiques, cela ne lie pas XL Assurance.

[125] Évidemment si la province de Québec a une réclamation de 200 000 000 \$ et qu'elle réussit à récupérer des sommes, elle pourra en faire ce qu'elle veut.

[126] La somme de 200 000 000 \$ mentionnée semble d'ailleurs conservatrice. Si la province récupère des sommes, elle est en droit d'en faire ce qu'elle veut.

[127] Mais pour le moment, nous sommes dans une situation où il n'y a aucun actif possiblement partageable entre les créanciers. Il est donc inutile d'établir un processus de réclamation très coûteux. D'ailleurs, qui financerait ce processus? Les requérants en recours collectif et le gouvernement du Québec ne peuvent non plus agir comme s'ils étaient les seuls créanciers de MMA. On peut facilement croire que la valeur des réclamations autres dépasse aussi la centaine de millions de dollars. Mais les créanciers entre eux sont souverains. S'ils décident qu'une catégorie de créanciers recevra des sommes alors que d'autres auraient été en droit d'en recevoir, mais y renoncent, ils en ont le droit. Ils en ont peut-être le droit, mais les moyens d'y arriver rapidement ne sont pas nombreux. Pour le moment, les procédures engagées pourraient mener à un tel règlement pourvu qu'un plan soit déposé et que les créanciers l'acceptent. Oublions une proposition concordataire en vertu de la *LFI*, le processus serait trop coûteux dans l'état actuel du dossier. La *LACC* a aussi l'avantage d'être plus flexible. La seule solution possible et rapide est donc celle proposée par la débitrice. Que des tiers participent à l'élaboration d'une proposition. Un apport monétaire est essentiel pour y participer. Si un plan acceptable est proposé, les créanciers pourront l'accepter et pourront décider de catégories de créanciers pouvant participer au partage. Ils pourraient également accepter que des tiers soient libérés.

**450-11-000167-134**

**PAGE : 24**

[128] Si le tribunal lève le sursis des procédures contre XL Compagnie d'Assurance, ce sera le chaos et la course aux jugements.

[129] Le procureur de XL a déjà mentionné au tribunal que son interprétation du contrat lui permet d'affirmer que le contrat d'assurance oblige la compagnie à payer les indemnités en payant le premier arrivé.

[130] D'innombrables recours pourraient donc être intentés contre la débitrice et la compagnie d'assurance et celle-ci n'aurait plus l'obligation de payer lorsqu'une somme de 25 000 000 \$ aurait été déboursée.

[131] Les chances d'obtenir un jugement suite à un recours collectif avant les recours intentés par la voie ordinaire seraient illusoires surtout lorsque les défendeurs admettent leur responsabilité.

[132] Le tribunal ne voit pas comment les procédures devant d'autres instances pourraient être suspendues en attendant le résultat du recours collectif. Nul n'est tenu de participer à un tel recours.

[12] À la suite de ce jugement, un processus de négociation, avec les tiers potentiellement responsables, débute. C'est cette négociation qui permet la formation d'un fonds d'indemnisation de 430 millions de dollars pour indemniser les victimes de la tragédie ferroviaire qui, rappelons-le, sont toutes créancières de la débitrice.

[13] Tous les défendeurs poursuivis dans un recours collectif intenté au Québec ont accepté de participer au fonds d'indemnisation, à l'exception de l'opposante, la compagnie de chemin de fer Canadien Pacifique (CP).

[14] L'honorable Martin Bureau, j.c.s. a accordé la requête pour autorisation d'exercer un recours collectif contre le CP et World Fuel Services qui s'est par la suite jointe au groupe contribuant au fonds d'indemnisation.

[15] Le CP refuse de participer au fonds plaidant qu'elle n'est pas responsable de la tragédie ferroviaire. Cela est parfaitement son droit.

[16] Par contre, pour les motifs ci-après exposés, il est évident que la contestation de CP n'a pour seul but que de faire avorter le plan d'arrangement proposé ou de se donner un avantage stratégique de négociation qui lui créerait même plus de droits qu'elle n'en aurait, si les parties avaient tout simplement décidé de régler hors cour le recours collectif intenté. Nous y reviendrons.

[17] Dans son plan d'argumentation, CP soulève les questions suivantes :

450-11-000167-134

PAGE : 25

- a) L'article 4 de la LACC confère-t-il à un tribunal siégeant en vertu de la LACC la compétence d'homologuer un « plan » qui ne propose pas de transaction ni d'arrangement entre un débiteur en vertu de la LACC et ses créanciers?
- b) Si le Tribunal répond à la question a) par l'affirmative, a-t-il compétence en vertu de la LACC pour homologuer une quittance en faveur d'un tiers solvable qui n'est pas « raisonnablement liée à la restructuration » du débiteur en vertu de la LACC?
- c) Si le Tribunal répond à la question b) par l'affirmative, a-t-il compétence en vertu de la LACC pour homologuer un « plan » qui contient des quittances en faveur des tierces parties sans rapport avec la résolution de toutes les réclamations contre le débiteur insolvable, c'est-à-dire que les réclamations contre le débiteur ne sont pas visées par le plan et que ce plan ne confère aucun avantage à ce débiteur?
- d) Une réponse affirmative à la question b) ou à la question c) constitue-t-elle une interprétation constitutionnelle valide de la compétence du Tribunal pour homologuer un plan d'arrangement ou de transaction en vertu de la LACC?
- e) Si le Tribunal répond à toutes les questions précédentes par l'affirmative, le Plan et les conventions de règlement partielles qui en font partie intégrante sont-ils raisonnables, justes et équitables pour toutes les parties concernées, y compris les entités non parties au règlement?

[18] Le 31 mars 2015, MMAC dépose un plan de transaction et d'arrangement, dont l'article 2.1 stipule l'objet :

### 2.1 Objet

Le Plan vise :

- a) à proposer un compromis, une quittance, une libération et une annulation complètes, finales et irrévocables de toutes les Réclamations Visées contre les Parties Quittancées;
- b) à permettre la distribution des Fonds pour Distribution et le paiement des Réclamations Prouvées, tel qu'il est indiqué aux paragraphes 4.2 et 4.3;

Le Plan est présenté eu égard au fait que les Créanciers, lorsqu'ils sont considérés globalement, tireront un plus grand avantage de sa mise en œuvre que cela ne serait le cas dans l'éventualité d'une faillite de MMAC.

[19] Le *Dix-neuvième rapport du Contrôleur sur le plan d'arrangement de la requérante* du 14 mai 2015 indique le contexte dans lequel le plan a été mis de l'avant par MMAC, et plus précisément, son objectif sous-jacent.

- Les paragraphes 11 et 13 du Dix-neuvième rapport :

450-11-000167-134

PAGE : 26

« 11. Afin de compenser les créanciers pour les dommages subis en raison du Déraillement, il était clair dès le départ pour toutes les parties intéressées que cela ne pouvait être accompli qu'avec la contribution de tiers potentiellement responsables (les "Tiers"), en échange de quittances totales et finales à l'égard de tout litige pouvant découler du Déraillement.

[...]

13. Le Plan est le résultat de plusieurs mois de discussions multilatérales entre le conseiller juridique de la Requérante, [...] le Syndic, les principales parties intéressées de la Requérante, soit la province de Québec (la "Province"), les Représentants d'un groupe de créanciers, les avocats des victimes du déraillement dans le cadre des procédures en vertu du Chapitre 11 (les "Conseillers juridiques américains") et l'avocat du Comité officiel des victimes dans le cadre des procédures en vertu du Chapitre 11 (le "Comité officiel") (collectivement les "Principales parties intéressées"), avec les Tiers, qui visaient à négocier des contributions à un Fonds de Règlement au profit des victimes du Déraillement. [...]

[nos soulignés]

[20] CP plaide que l'objectif exclusif du plan est par conséquent irréfutable, à savoir *le règlement des réclamations des créanciers victimes contre des tiers potentiellement responsables*, et que le plan ne porte d'aucune façon sur la restructuration de MMAC.

[21] Cela est inexact. Si l'on suit la logique du CP, il faudrait obligatoirement que la restructuration de l'entreprise se fasse après l'approbation du plan par les créanciers.

[22] Or, il arrive fréquemment que la restructuration soit complétée avant l'approbation du plan par les créanciers. C'est ce qui s'est produit dans le présent dossier.

[23] En l'instance, le chemin de fer est sauvé, les emplois sont sauvés et toutes les industries et les municipalités bénéficiant du chemin de fer sont assurées de pouvoir continuer d'en bénéficier.

[24] Ce n'est pas parce qu'une partie des objectifs de départ sont atteints qu'il faut faire abstraction de cette réussite.

[25] Sans le bénéfice de la LACC, les rails de chemin de fer auraient bien pu être vendus à la ferraille. Cette deuxième catastrophe a été évitée.

[26] En contrepartie de leurs contributions respectives au Fonds d'indemnisation, les parties quittancées bénéficieront de « Quittances et Injonctions » ayant une portée très générale.

[27] MMAC n'est pas une partie quittancée aux termes du plan.

450-11-000167-134

PAGE : 27

[28] Plus précisément, le paragraphe 5.1 du plan prévoit l'exécution (i) de quittances ayant une portée très large en faveur des parties quittancées, et (ii) des injonctions interdisant toute future réclamation contre les parties quittancées :

### **5.1 Quittances et Injonctions aux termes du Plan**

Toutes les Réclamations Visées feront entièrement, définitivement, absolument, inconditionnellement, complètement, irrévocablement et à jamais, l'objet d'un compromis, d'une remise, d'une quittance, d'une libération, d'une annulation et seront proscrites à la Date de Mise en Œuvre du Plan contre les Parties Quittancées.

Toutes les Personnes (peu importe si ces Personnes sont ou non des Créanciers ou des Réclamants) seront empêchées et il leur sera interdit, en permanence et à jamais, i) de poursuivre toute Réclamation, directement ou indirectement, contre les Parties Quittancées, ii) de poursuivre ou d'entreprendre, directement ou indirectement, toute action ou autre procédure à l'égard d'une Réclamation contre les Parties Quittancées ou de toute Réclamation qui pourrait donner lieu à une Réclamation contre les Parties Quittancées, au moyen d'une demande reconventionnelle, d'une réclamation de tiers, d'une réclamation au titre d'une garantie, d'une réclamation récursoire, d'une réclamation par subrogation, d'une intervention forcée ou autrement, iii) de tenter d'obtenir une exécution, une imposition, une saisie-arrêt, une perception, une contribution ou un recouvrement concernant un jugement, une sentence, un décret ou une ordonnance contre les Parties Quittancées ou leurs biens relativement à une Réclamation, iv) de créer, de parfaire ou de faire valoir autrement, de quelque manière que ce soit et directement ou indirectement, toute priorité ou charge de quelque nature que ce soit contre les Parties Quittancées ou leurs biens à l'égard d'une Réclamation, v) d'agir ou de procéder de quelque manière que ce soit et à tout endroit quel qu'il soit qui ne serait pas conforme aux dispositions des Ordonnances d'Approbation ou qui ne les respecteraient pas dans toute la mesure permise par les lois applicables, vi) de faire valoir tout droit de compensation, de dédommagement, de subrogation, de contribution, d'indemnisation, de réclamation ou d'action en garantie ou d'intervention forcée, de recouvrement ou en annulation de quelque nature que ce soit à l'égard des obligations dues aux Parties Quittancées relativement à une Réclamation ou de faire valoir un droit de cession ou de subrogation concernant une obligation due par l'une des Parties Quittancées relativement à une Réclamation et vii) de prendre toute mesure destinée à entraver la mise en œuvre ou la conclusion du présent Plan; il est toutefois entendu que les interdictions précitées ne s'appliqueront pas à l'exécution des obligations aux termes du Plan. Malgré ce qui précède, les Quittances et Injonctions en vertu du Plan prévues au présent paragraphe 5.1i) n'auront aucun effet sur les droits et obligations prévus dans l'Entente d'assistance financière découlant du sinistre survenu dans la ville de Lac-Mégantic intervenue le 19 février 2014 entre le Canada et la Province, et ii) ne s'appliqueront pas aux Réclamations Non Visées ni ne seront interprétées comme s'y appliquant.

Malgré ce qui précède, les Quittances et Injonctions en vertu du Plan prévues au présent paragraphe 5.1i) n'auront aucun effet sur les droits et obligations prévus dans l'Entente d'assistance financière découlant du sinistre survenu dans la ville de Lac-

**450-11-000167-134**

**PAGE : 28**

Mégantic intervenue le 19 février 2014 entre le Canada et la Province, et ii) ne s'appliqueront pas aux Réclamations Non Visées ni ne seront interprétées comme s'y appliquant.

[nos soulignés]

[29] En plus de ce qui précède, le paragraphe 5.3 du plan stipule expressément que toute réclamation contre des tiers défendeurs :

- « a) n'est pas visée par le plan;
- b) n'est pas quittancée;
- c) pourra suivre son cours;
- d) ne sera pas limitée ni restreinte de quelque manière que ce soit quant au montant dans la mesure où il n'y a aucun double recouvrement; et
- e) ne constitue pas une réclamation visée. »

De plus, le paragraphe 5.3 du plan réitère qu'aucune personne ne peut faire valoir de réclamation contre l'une ou l'autre des parties quittancées.

### **5.3 Réclamations contre des Tiers Défendeurs**

Toute Réclamation d'une Personne, y compris MMAC et MMA, contre les Tiers Défendeurs qui ne sont pas également des Parties Quittancées : a) n'est pas visée par le présent Plan; b) n'est pas libérée, quittancée, annulée ou exclue conformément au présent Plan; c) pourra suivre son cours contre lesdits Tiers Défendeurs; d) ne sera pas limitée ni restreinte par le présent Plan de quelque manière que ce soit quant au montant dans la mesure où il n'y a aucun double recouvrement par suite de l'indemnisation reçue par les Créanciers ou les Réclamants conformément au présent Plan; et e) ne constitue pas une Réclamation Visée aux termes du présent Plan. Pour plus de précision et malgré toute autre disposition des présentes, si une Personne, y compris MMAC et MMA, fait valoir une Réclamation contre un Tiers Défendeur qui n'est pas également une Partie Quittancée, tous les droits de ce Tiers Défendeur d'intenter une action récursoire, d'opposer une demande ou de faire ou de poursuivre autrement des droits ou une Réclamation contre l'une des Parties Quittancées à quelque moment que ce soit seront libérés, quittancés et proscrits à jamais selon les modalités du présent Plan et des Ordonnances d'Approbation.

[30] Enfin, le paragraphe 3.3 du plan stipule expressément que certaines réclamations ne sont pas visées par le plan :

### **3.3 Réclamations Non Visées**



450-11-000167-134

PAGE : 29

Malgré toute disposition contraire aux présentes, le présent Plan ne compromet pas, ne quittance pas, ne libère pas, n'annule ou ne proscrie pas, ni n'a d'autre incidence concernant :

(a) les droits ou réclamations des Professionnels Canadiens et des Professionnels Américains pour les honoraires et débours engagés ou devant être engagés pour les services rendus dans le Dossier LACC ou le Dossier de Faillite ou s'y rapportant, y compris la mise en œuvre du présent Plan et du Plan Américain.

(b) dans la mesure où il existe ou peut exister une couverture d'assurance pour ces réclamations aux termes d'une police d'assurance émise par Great American ou un membre de son groupe, y compris, notamment, la Police de Great American, et seulement dans la mesure où une telle couverture d'assurance est réellement fournie, laquelle couverture d'assurance est cédée au Syndic et à MMAC, sans que les Parties Rail World ou les Parties A&D n'aient l'obligation de verser un paiement ou d'effectuer une contribution pour accroître ce que le Syndic ou MMAC obtient réellement aux termes de cette police d'assurance : i) les réclamations de MMAC ou du Syndic (et seulement du Syndic, de MMAC, de leur personne désignée ou, dans la mesure applicable, des Patrimoines) contre les Parties Rail World et(ou) les Parties A&D; et ii) les réclamations des détenteurs de Réclamations dans les Cas de Décès contre Rail World, Inc., à condition, de plus, que tout droit ou tout recouvrement par ces détenteurs d'un droit ou de recouvrement par les détenteurs de Réclamations dans les Cas de Décès par suite de la mesure autorisée au présent sous-paragraphe soit, à tous égards, subordonné aux réclamations du Syndic et de MMAC, ainsi que de leurs successeurs aux termes du Plan, aux termes des Polices précitées, et iii) les Réclamations de MMAC ou du Syndic contre les Parties A&D pour toute prétendue violation de l'obligation fiduciaire ou toute réclamation similaire fondée sur l'autorisation, par les Parties A&D, des paiements aux porteurs de billets et de bons de souscription émis conformément à une certaine convention d'achat de billets et de bons de souscription intervenue en date du 8 janvier 2003 entre MMA et certains porteurs de billets (telle qu'amendée de temps à autre), dans la mesure où de tels paiements résultent de la vente de certains biens de MMA à l'État du Maine.

c) les Réclamations de MMAC et du Syndic en vertu des lois, notamment celles relatives à la faillite et l'insolvabilité, destinées à annuler et(ou) à recouvrer les transferts de MMA, de MMAC ou de MMA Corporation aux porteurs de billets et de bons de souscription émis conformément à cette certaine convention d'achat de billets et de bons de souscription intervenue en date du 8 janvier 2003 entre MMA et certains porteurs de billets (telle qu'amendée de temps à autre), dans la mesure où de tels paiements résultent de la distribution du produit tiré de la vente de certains biens de MMA à l'État du Maine.

(d) les réclamations ou causes d'action de toute Personne, y compris MMAC, MMA et les Parties Quittancées (sous réserve des limitations contenues dans leur Convention de Règlement respective) contre des tiers autres que les Parties Quittancées (sous réserve du paragraphe 3.3 (e)).

450-11-000167-134

PAGE : 30

(e) les Réclamations ou les autres droits préservés par l'une ou l'autre des Parties Quittancées, tel qu'il est indiqué à l'annexe A.

(f) les obligations de MMAC aux termes du Plan, des Conventions de Règlement et des Ordonnances d'Approbation;

(g) les Réclamations contre MMAC, sauf les Réclamations des Parties Quittancées autres que le procureur général du Canada. Toutefois, sous réserve du fait que les Ordonnances d'Approbation deviennent des ordonnances finales, le procureur général du Canada i) s'est engagé à retirer irrévocablement la Preuve de Réclamation produite pour le compte du ministère des Transports du Canada et la Preuve de Réclamation produite pour le compte du Department of Public Safety and Emergency Preparedness, ii) a consenti à une réaffectation en faveur des Créanciers de tous les dividendes payables aux termes du présent Plan ou du Plan Américain sur la Preuve de Réclamation produite pour le compte du Développement économique Canada pour les régions du Québec, tel qu'il est indiqué à la clause 4.3, et iii) a convenu de ne pas produire de Preuve de Réclamation additionnelle au dossier LACC ou au Dossier de Faillite;

(h) toute responsabilité ou obligation des Tiers Défendeurs et toute Réclamation contre ceux-ci, pour autant qu'ils ne soient pas des Parties Quittancées, de quelque nature que ce soit à l'égard du Déroulement ou s'y rapportant, y compris, notamment, le Recours Collectif et les Actions dans le Comté de Cook;

(i) toute Personne pour fraude ou des accusations criminelles ou quasi-criminelles qui sont ou peuvent être produites et, pour plus de précision, pour toute amende ou pénalité découlant de telles accusations;

(j) toute Réclamation que l'une des Parties Rail World ou des Parties A&D peut avoir pour tenter de recouvrer auprès de ses assureurs les dépenses, coûts et honoraires d'avocats qu'elle a engagés avant la Date d'Approbation.

(k) les Réclamations qui font partie de celles décrites au paragraphe 5.1 (2) de la LACC.

Tous les droits et Réclamations précités indiqués au présent paragraphe 3.3, inclusivement, sont collectivement appelés les « Réclamations Non Visées » et, individuellement, une « Réclamation Non Visée ».

[nos soulignés]

[31] C'est ce qui est fait dire à CP que :

Le plan « ne compromet pas, ne quitte pas, ne libère pas, n'annule ou ne proscribit pas, ni n'a d'autre incidence concernant » les réclamations contre MMAC, c'est-à-dire que les réclamations contre MMAC ne sont pas visées par le plan. MMAC ne fait pas l'objet d'une restructuration.

450-11-000167-134

PAGE : 31

[32] Aussi le CP plaide que :

- a) Les réclamations de toutes les « victimes » et même possiblement des parties quittancées pourront être poursuivies, ou de nouveaux recours pourront être intentés, tant au Canada qu'aux États-Unis, contre les entités non parties au règlement, y compris le CP;
- b) Les demandeurs, aux termes du recours collectif peuvent continuer leur action en justice contre les défenderesses CP et World Fuel Services, avec le bénéfice supplémentaire que ces défenderesses « héritent » ainsi de la responsabilité de MMAC, alors que celles-ci se voient empêchées de réclamer toute contribution ou indemnité des parties quittancées!

[33] C'est d'ailleurs là le principal argument du CP. Ce qu'elle reproche au plan d'arrangement est que CP se retrouve maintenant seule poursuivie dans le recours collectif. Elle se plaint également que, puisqu'elle n'est pas quittancée en vertu du plan, elle pourrait être poursuivie par toutes personnes ayant subi des dommages à la suite du déraillement. Elle se plaint également qu'elle devrait supporter la part qui reviendrait à MMA. Nous y reviendrons.

[34] CP résume bien les critères d'exercice du pouvoir discrétionnaire du tribunal dans l'approbation d'un plan, lorsqu'elle mentionne :

- a) Le plan doit être strictement conforme à toutes les exigences prévues par les lois et aux ordonnances antérieures du Tribunal;
- b) Tous les documents déposés et les procédures entreprises doivent être examinés pour déterminer si toute mesure prise ou supposée avoir été prise est interdite en vertu de la *LACC*;
- c) Le plan doit être juste et équitable.<sup>1</sup>

[35] CP plaide que le plan est illégal et dépasse la portée autorisée par la *LACC*.

[36] Il est vrai qu'au stade de l'audition sur l'homologation, le tribunal doit s'assurer que le processus en vertu de la *LACC* a été suivi sans enfreindre celle-ci et que rien dans le plan proposé n'y soit contraire<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> *Dairy Corporation of Canada Limited (Re)*, (1934) O.R. 436, paragr. 1, 4; *Northland Properties Limited*, (1998) 73 C.B.R. (N.S. 175), paragr. 24 et 29; *Olympia & York Developments Ltd. (Re)*, (1993) 17 C.B.R. (3<sup>d</sup>) 1 (Ont. Gen. Div.), paragr. 1; *Canadian Airlines Corp. (Re)*, 2000 ABQB 442, paragr. 60; *Uniforét Inc., Re (Trustee of)*, 2002 CanLII 24468, paragr. 14.

<sup>2</sup> *Olympia & York Developments Ltd. (Re)*, (1993) 17 C.B.R. (3d) 1 (Ont. Gen. Div.), paragr. 23-26; *Canadian Airlines Corp. (Re)*, 2000 ABQB 442, paragr. 64.

450-11-000167-134

PAGE : 32

[37] CP plaide qu'une transaction ou un arrangement implique nécessairement la réorganisation des affaires du débiteur.

[38] Or, CP fait abstraction du fait que, comme déjà mentionné, la réorganisation des affaires de la débitrice a eu lieu, il y a déjà plus d'un an.

[39] D'autre part, le CP allègue :

« Dans tous les cas, au moment de la vente de tous les éléments d'actifs de MMAC à RAH, l'« objectif secondaire » consistant à maximiser la valeur des actifs de MMAC avait été accompli et l'application de la LACC ne pouvait donc plus accomplir un objectif légitime; en effet, toutes les affaires de MMAC, à l'exception de ses passifs, avaient été complètement et définitivement liquidées. »

[40] Encore une fois, CP semble plaider que, puisque les éléments d'actifs sont vendus, le tribunal devrait mettre fin au processus en vertu de la LACC.

[41] Cette prétention n'a aucune assise juridique, et a d'ailleurs déjà fait l'objet d'un jugement<sup>3</sup> par le soussigné dans le présent dossier dont personne ne s'est plaint.

[42] Il faut rappeler que les représentants de CP ont participé à toutes les auditions présidées par le soussigné.

[43] CP plaide à titre subsidiaire que le tribunal n'a pas compétence pour sanctionner les quittances et injonctions prévues en faveur des parties quittancées.

[44] En plus d'avoir déjà fait l'objet d'une décision du soussigné dans le présent dossier, le tribunal croit qu'il est maintenant bien établi que les tribunaux peuvent, en vertu de la LACC, homologuer des plans d'arrangement qui prévoient des quittances en faveur de tierces parties.

[45] Dans l'affaire *Metcalfe*<sup>4</sup>, la Cour d'appel de l'Ontario énonce les critères d'analyse à appliquer afin de déterminer si l'octroi de quittances en faveur de tiers peut être approuvé :

[113] At para. 71 above I recited a number of factual findings the application judge made in concluding that approval of the Plan was within his jurisdiction under the CCAA and that it was fair and reasonable. For convenience, I reiterate them here – with two additional findings – because they provide an important foundation for his analysis concerning the fairness and reasonableness of the Plan. The application judge found that:

<sup>3</sup> Voir jugement du 17 février 2014, p. 22-29, paragr.113-123.

<sup>4</sup> *Metcalfe & Mansfield Alternative Investments II Corp.*, 2008 ONCA 587.

450-11-000167-134

PAGE : 33

- a) The parties to be released are necessary and essential to the restructuring of the debtor;
- b) The claims to be released are rationally related to the purpose of the Plan and necessary for it;
- c) The Plan cannot succeed without the releases;
- d) The parties who are to have claims against them released are contributing in a tangible and realistic way to the Plan;
- e) The Plan will benefit not only the debtor companies but creditor Noteholders generally;
- f) The voting creditors who have approved the Plan did so with knowledge of the nature and effect of the releases; and that,
- g) The releases are fair and reasonable and not overly broad or offensive to public policy.

[46] Dans cette affaire, le juge Blair en est venu à la conclusion que les quittances recherchées en faveur des tierces parties sont justifiées. Il conclut également que les quittances doivent être raisonnablement liées au plan :

[63] There is nothing to prevent a debtor and a creditor from including in a contract between them a term providing that the creditor release a third party. The term is binding as between the debtor and creditor. **In the CCAA context, therefore, a plan of compromise or arrangement may propose that creditors agree to compromise claims against the debtor and to release third parties, just as any debtor and creditor might agree to such a term in a contract between them.** Once the statutory mechanism regarding voter approval and court sanctioning has been complied with, the plan -- including the provision for releases -- becomes binding on all creditors (including the dissenting minority).

[...]

[66] Certain creditors argued that the court could not sanction the plan because it did not constitute a "compromise or arrangement" between T&N and the EL claimants since it did not purport to affect rights as between them but only the EL claimants' rights against the EL insurers. **The court rejected this argument. Richards J. adopted previous jurisprudence -- cited earlier in these reasons -- to the effect that the word "arrangement" has a very broad meaning and that, while both a compromise and an arrangement involve some "give and take", an arrangement need not involve a compromise or be confined to a case of dispute or difficulty (paras. 46-51).**

[...]

[69] In keeping with this scheme and purpose, I do not suggest that any and all releases between creditors of the debtor company seeking to restructure and third parties may be made the subject of a compromise or arrangement between the debtor and its creditors. Nor do I think the fact that the releases may be "necessary" in the sense that the third parties or the debtor may refuse to proceed without them, of itself, advances the argument in favour of finding jurisdiction (although it may well be relevant in terms of the fairness and reasonableness analysis).

[70] The release of the claim in question must be justified as part of the compromise or arrangement between the debtor and its creditors. In short, there must be a reasonable connection between the third-party claim being compromised in the plan and the restructuring achieved by the plan to warrant inclusion of the third-party release in the plan. This nexus exists here, in my view.

[47] Dans l'affaire *Muscletech*<sup>5</sup>, la Cour supérieure de l'Ontario approuve également l'octroi de quittances à des tiers ayant financé un plan de liquidation. Bien qu'il juge que l'opposition aux quittances envisagées est prématurée (cette opposition devant plutôt se faire lors d'une éventuelle requête pour homologation), l'honorable juge Ground conclut néanmoins que la LACC permet ce type de quittances :

[7] With respect to the relief sought relating to Claims against Third Parties the position of the Objecting Claimants appears to be that this court lacks jurisdiction to make any order affecting claims against third parties who are not applicants in a CCAA proceeding. I do not agree. In the case at bar, the whole plan of compromise which is being funded by Third Parties will not proceed unless the plan provides for a resolution of all claims against the Applicants and Third Parties arising out of "the development, advertising and marketing, and sale of health supplements, weight loss and sports nutrition or other products by the Applicants or any of them" as part of a global resolution of the litigation commenced in the United States. In his Endorsement of January 18, 2006, Farley J. stated:

"the Product Liability system vis-à-vis the Non-Applicants appears to be in essence derivative of claims against the Applicants and it would neither be logical nor practical/functional to have that Product Liability litigation not be dealt with on an all encompassing basis."

[...]

**[9] It is also, in my view, significant that the claims of certain of the Third Parties who are funding the proposed settlement have against the Applicants under various indemnity provisions will be compromised by**

---

<sup>5</sup> *Muscletech Research and Development Inc., Re*, 2006 CanLII 34344 (ON SC).

450-11-000167-134

PAGE : 35

**the ultimate Plan to be put forward to this court. That alone, in my view, would be a sufficient basis to include in the Plan, the settlement of claims against such Third Parties. The CCAA does not prohibit the inclusion in a Plan of the settlement of claims against Third Parties.**

[...]

[11] In any event, it must be remembered that the Claims of the Objecting Claimants are at this stage unliquidated contingent claims which may in the course of the hearings by the Claims Officer, or on appeal to this court, be found to be without merit or of no or nominal value. **It also appears to me that, to challenge the inclusion of a settlement of all or some claims against Third Parties as part of a Plan of compromise and arrangement, should be dealt with at the sanction hearing when the Plan is brought forward for court approval and that it is premature to bring a motion before this court at this stage to contest provisions of a Plan not yet fully developed.**

[48] En l'espèce, les quittances recherchées sont une condition essentielle pour la viabilité du plan puisque les parties quittancées sont les seules qui financent celui-ci. Cet élément militant fortement en faveur du caractère juste et raisonnable des quittances recherchées :

[23] [...] As stated above, in my view, it must be found to be fair and reasonable to provide Third Party Releases to persons who are contributing to the Contributed Funds to provide funding for the distributions to creditors pursuant to the Plan. **Not only is it fair and reasonable; it is absolutely essential. There will be no funding and no Plan if the Third Party Releases are not provided.**<sup>6</sup>

[49] À titre subsidiaire, CP plaide également que le plan ne peut servir d'outil pour régler des différends entre des tiers solvables, sans octroyer une quittance à MMAC. Cet argument subsidiaire rejoint l'argument du CP qui plaide que le plan a une incidence négative sur les droits du CP.

[50] En effet, CP plaide :

Puisque la responsabilité du CP est, entre autres choses, recherchée sur une base solidaire dans le cadre du recours collectif, et puisque le CP n'est pas une partie quittancée aux termes du plan, ses droits seront directement et considérablement touchés.

[51] CP plaide entre autres que le règlement partiel d'un litige multipartite doit être, à tout le moins, un évènement neutre pour les défendeurs non parties au règlement.

<sup>6</sup> *Muscletech Research and Development Inc. (Re)*, 2007 CanLII 5146  
Voir aussi : *Sino-Forest Corporation (Re)*, 2012 ONSC 7050, paragr. 74 (autorisation d'appeler refusée, 2013 ONCA 456).

450-11-000167-134

PAGE : 36

[52] Elle plaide que le plan ne confère pas au CP le titre de protection ordinaire qu'elle pourrait recevoir au terme d'un règlement partiel d'un recours collectif en droit civil.

[53] Comme déjà mentionné, rien n'empêchera CP de se défendre à toute action intentée contre elle. Si elle n'est pas responsable, l'action sera rejetée.

[54] Si elle prétend que les dommages ont été causés par la faute d'un tiers, elle peut le plaider sans que ce tiers soit partie aux procédures.

[55] En fait, cela donnera même un avantage au CP, qui pourra continuer de plaider que la tragédie est la faute de tous, sauf elle.

[56] D'ailleurs, la Cour suprême nous rappelait très récemment que<sup>7</sup> :

[138] À notre avis, la Cour d'appel a aussi eu raison d'intervenir sur la question des dommages. L'analyse de la juge du procès était entachée d'une erreur déterminante. Elle a fait défaut de tenir compte de la solidarité et de fixer les montants accordés en fonction de la responsabilité respective de chacun des débiteurs solidaires. Comme le souligne la Cour d'appel, « dans toute la mesure où des postes de réclamation pouvaient relever de la responsabilité de plus d'un débiteur solidaire, les remises consenties par M. Hinse rendaient nécessaires l'examen des fautes causales et le partage des parts de responsabilité » : par. 189. M. Hinse aurait dû supporter la part des débiteurs solidaires qu'il a libérés : art. 1526 et 1690 C.c.Q.

[139] La juge de première instance a abordé la question des dommages comme si le Ministre était le seul fautif et que le préjudice de M. Hinse ne découlait que de son « inertie institutionnelle » : par. 75-77. De fait, au lieu de déterminer les montants des dommages-intérêts précisément imputables au PGC, la juge s'en est simplement remise aux revendications de M. Hinse :

Comme, de plus, à la suite de la transaction conclue entre le PGQ et Hinse, ce dernier a amendé sa procédure afin de ne réclamer au PGC que la portion qu'il lui attribue selon les différents chefs de dommages qu'il invoque, pour les fins du présent débat, respectant les dispositions plus haut citées, le Tribunal n'analysera que les demandes adaptées à cette nouvelle réalité et qui ne concernent que le PGC. [par. 22]

[140] À l'exception des dommages-intérêts punitifs, elle a ainsi accordé les sommes réclamées en supposant que M. Hinse les avait correctement limitées à ce qui concerne le PGC uniquement. Or, la part de responsabilité des divers

---

<sup>7</sup> *Hinse c. Canada (Procureur général)*, 2015 CSC 35.



450-11-000167-134

PAGE : 37

codébiteurs de M. Hinse devait s'évaluer en fonction de la gravité de leur faute respective : art. 1478 *C.c.Q.* La juge ne pouvait pas s'en tenir simplement à la répartition suggérée par M. Hinse; son rôle d'arbitre des dommages-intérêts exigeait qu'elle fixe elle-même la part de responsabilité de chacun.

[141] Au-delà de cette erreur déterminante, qui fausse tous les chefs de dommages accordés, les fondements à l'appui de chacun étaient en outre déficients.

(1) Dommages pécuniaires

[142] La juge Poulin a condamné le PGC à verser un total de 855 229,61 \$ au titre des dommages pécuniaires. Ce montant paraît démesuré compte tenu de la somme de 1 100 000 \$ déjà versée à ce chapitre par le PGQ aux termes de la transaction intervenue entre ce dernier et M. Hinse. Au minimum, il appartenait à M. Hinse de démontrer que les sommes visaient des compensations distinctes. Il ne l'a pas fait. La ventilation des sommes accordées révèle d'ailleurs que rien ne justifiait les montants réclamés.

[57] Bref, si CP n'est pas responsable, l'action sera rejetée contre elle.

[58] Si elle est responsable, et que des tiers également responsables ont été quittancés, CP sera libérée de la part des débiteurs solidaires qui ont été libérés.

[59] En fait, ce qui serait injuste, serait que CP bénéficie d'une quittance alors qu'elle n'a pas contribué financièrement au plan, contrairement aux autres codéfendeurs.

[60] CP plaide également qu'elle devrait être libérée de sa quote-part de la part de responsabilité avec MMA.

[61] Il ne relève certainement pas de la juridiction du juge soussigné d'en décider.

[62] Le juge saisi du recours contre CP en décidera.

[63] Quant à la question constitutionnelle soulevée dans le plan d'argumentation de CP et pour lequel des avis en vertu de l'article 95 *Cpc* ont été expédiés, le tribunal prend acte du peu d'insistance du CP à plaider cet argument lors de l'audition.

[64] Le tribunal fait siens les arguments proposés par le Procureur général du Canada lorsqu'il affirme :

4. Le 15 mai 2015, le PGC recevait un avis de la part de la Compagnie de Chemin de fer Canadien Pacifique (CP) en vertu de l'article 95 du *Code de procédure civile (Cpc)*.

5. CP ne conteste pas la constitutionnalité de la *Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies* (« *LACC* ») ni aucune de ses dispositions.
  - *Plan d'argumentation au soutien de la contestation par la Compagnie de Chemin de Fer Canadien Pacifique du Plan de transaction et d'arrangement*, paragr. 110.
6. CP soutient plutôt que l'homologation par le tribunal, sous l'égide de la *LACC*, du Plan de MMAC, empièterait de manière massive et illégitime sur la compétence des législatures provinciales en matière de propriété et de droits civils.
7. En l'absence d'argument de la part de CP quant à l'applicabilité constitutionnelle, la validité ou l'opérabilité de la *LACC*, l'avis en vertu de l'article *CPC* n'était pas requis.
8. Il faut par ailleurs rappeler que la validité constitutionnelle d'une loi est fonction de son caractère véritable et du fait que celui-ci se rattache à une matière relevant de la compétence de la législature qui l'a adoptée. Le caractère véritable de la loi est déterminé en fonction du but de la loi et de ses effets juridiques. Or, la validité constitutionnelle d'une loi ne dépend pas des effets qu'elle peut produire dans un cas en particulier.
  - *Canadian Western Bank c. Alberta*, [2007] 2 S.C.R. 3, paragr. 25-27 (autorités de MMAC, onglet 44).
9. De même, et bien que ce ne soit pas le cas en l'espèce, l'existence d'un conflit entre une loi fédérale et une loi provinciale n'est pas pertinente quant à la validité constitutionnelle de la loi. L'existence d'un conflit de lois pourrait être pertinente en vertu de la doctrine de la prépondérance fédérale – mais cette doctrine aurait pour effet de rendre inopérante la loi provinciale dans la mesure de son incompatibilité avec la loi fédérale.
  - Peter HOGG, *Constitutional Law of Canada*, 5<sup>e</sup> éd., vol.1, feuilles mobiles, Thomson/Carswell, p. 16-1 - 16-3 (autorités du PGC, onglet 1)
10. La *LACC* porte en son caractère dominant et véritable sur l'insolvabilité. Son objet et ses effets favorisent la conclusion de compromis et d'arrangements justes et raisonnables en tenant compte des intérêts des compagnies débitrices, de leurs créanciers, des autres parties intéressées et de l'intérêt public.
  - *Century Services Inc. c. Canada (Attorney General)*, [2010] 3 SCR 379, 2010 CSC 60, paragr. 60 (autorités de MMAC, onglet 14)
11. Ainsi, la *LACC* relève manifestement du domaine de la faillite et de l'insolvabilité, un champ de compétence attribué au Parlement par le paragraphe 91(21) de la *Loi constitutionnelle* de 1867.

450-11-000167-134

PAGE : 39

- *Reference re constitutional validity of the Compagnies Creditors Arrangement Act* (Dom.) [1934] S.C.R. 659, p. 660 (autorités de MMAC, onglet 46)

12. Il ne fait pas aucun doute que *LACC* n'est pas inconstitutionnelle du seul fait que l'exercice, par les tribunaux, des pouvoirs qui leurs (*sic*) sont conférés produise des effets sur la propriété et les droits civils des parties impliquées, compétence autrement réservée à la législature des provinces

- *Canadian Western Bank c. Alberta*, [2007] 2 S.C.R. 3, paragr. 28 (autorités de MMAC, onglet 44)

« Le corollaire fondamental de cette méthode d'analyse constitutionnelle est qu'une législation dont le caractère véritable relève de la compétence du législateur qui l'a adoptée pourra, au moins dans une certaine mesure, toucher les matières qui ne sont pas de la compétence sans nécessairement toucher sa validité constitutionnelle. »

13. Autrement, l'efficacité de la *LACC* serait complètement paralysée.

- Peter HOGG *Constitutional Law of Canada*, 5<sup>e</sup> éd., vol.1, feuilles mobiles, Thomson/Carswell, p. 25-3 (autorités de MMAC, onglet 45)

14. La *LACC* est constitutionnelle même dans la mesure où les pouvoirs qu'elle octroie aux tribunaux leur permettent d'approuver des plans accordant des quittances à des tiers.

- *Metcalf & Mansfield Alternative Investments II Corp., (Re)*, 2008 ONCA 587, paragr. 104 (autorités de MMAC, onglet 24)

15. Par ailleurs, le Conseil Privé a confirmé la validité constitutionnelle d'une loi du Parlement, découlant de sa compétence en matière de faillite et d'insolvabilité, permettant à des agriculteurs de conclure des plans d'arrangements avec leurs créanciers sans que ces agriculteurs soient pour autant libérés de leurs dettes.

- *Farmers' Creditors Arrangement Act (FCAA)*, [1937] A.C. 391, p. 403-404 (autorités de MMAC, onglet 49), confirmant *Reference re legislative jurisdiction of Parliament of Canada to enact the Farmers' Creditors Arrangement Act, 1934, as amended by the Farmers' Creditors Arrangement Act Amendment Act, 1935*, [1936] S.C.R. 384, p. 398 (autorités de MMAC, onglet 48)

16. Par le fait même, dans la mesure où la *LACC* permet aux tribunaux d'homologuer un plan d'arrangement par lequel la compagnie débitrice n'est pas libérée, cette loi est également *intra vires* du pouvoir du Parlement.

450-11-000167-134

PAGE : 40

17. La nature réparatrice et flexible de cette loi permet aux tribunaux de rendre des ordonnances innovatrices dans la mesure où elles sont faites en conformité avec la loi, ce qui est le cas en l'espèce.

18. D'ailleurs, un plan d'arrangement octroyant des quittances à des tiers mais non à la débitrice principale a déjà été entériné par la Cour fédérale d'Australie.

- *Lehman Brother Australia Ltd. In the matter of Lehman Brothers Australia Ltd ((in liq) No2)*, [2013] FCA 965, paragr. 34-57 (Australie) (autorités de MMAC, onglet 52)

19. Notons également que les doctrines constitutionnelles reconnaissent que, concrètement, « le maintien de l'équilibre des compétences relève avant tout des gouvernements, et doivent faciliter et non miner ce que la Cour [suprême] a appelé un 'fédéralisme coopératif' ».

- *Canadian Western Bank c. Alberta*, [2007] 2 S.C.R. 3, paragr. 24 (autorités de MMAC, onglet 44)

20. Dans les circonstances, l'avis de question constitutionnelle signifiée par CP aux procureurs généraux, n'a pas sa raison d'être et doit donc être rejeté.

[65] Bref, non seulement le soussigné croit que le plan proposé est juste et raisonnable, mais retenir les arguments présentés par le CP déconsidérerait la confiance du public envers les tribunaux.

[66] En effet, depuis plus de deux ans, les victimes de la terrible tragédie de Lac-Mégantic s'en sont remises au processus judiciaire. Depuis deux ans, toutes les actions faites dans le présent dossier étaient orientées vers la présentation du plan d'arrangement qui fut voté à l'unanimité par les créanciers de la débitrice.

[67] Malgré que les ressources judiciaires soient limitées, des ressources considérables ont été mises à contribution pour pouvoir faire en sorte que les victimes de Lac-Mégantic obtiennent justice.

[68] Les procureurs et les justiciables des districts de Mégantic, Saint-François et Bedford étaient conscients que les ressources judiciaires utilisées dans le dossier de Lac-Mégantic ne pouvaient être utilisées par eux.

[69] L'utilisation de ces ressources judiciaires a eu pour effet de retarder d'autres dossiers.

[70] Faire avorter aujourd'hui ce plan d'arrangement pour le seul bénéfice d'un tiers contre qui un recours collectif a été autorisé, alors que ce tiers est partie aux procédures depuis le début, serait injuste et déraisonnable.

450-11-000167-134

PAGE : 41

[71] Une dernière remarque s'impose. La requérante a déposé sous scellé les quittances et transactions intervenues entre les tiers responsables dans ce dossier. Un jugement du soussigné a été rendu sur la possibilité pour CP de prendre connaissance de ces quittances.

[72] CP a été autorisée à prendre connaissance des quittances caviardées. Elle ne connaît donc pas les montants pour lesquels les tiers responsables ont contribué, sauf en ce qui concerne Irving Oil et World Fuel Services qui ont rendu public le montant de leur contribution.

[73] Le tribunal s'est interrogé, séance tenante, sur la possibilité pour lui de prendre connaissance de la contribution de chaque tiers qui contribue au fonds d'indemnisation sans que le CP en ait connaissance.

[74] En effet, la règle *audi alteram partem* et la règle de la publicité des débats pourraient ne pas être respectées si le tribunal prend en considération une preuve dont n'a pas bénéficié une des parties opposantes.

[75] C'est pourquoi, le tribunal n'a pas pris connaissance de la contribution de chaque partie ayant cotisé au fonds d'indemnisation.

[76] Le tribunal peut apprécier que la contribution totale de 430 M\$ est raisonnable en l'espèce.

[77] De plus, le tribunal a été informé tout au long du processus des démarches faites par MMA. Le tribunal a nommé des procureurs pour représenter les victimes de la tragédie de Lac-Mégantic qui ont participé à la négociation pour la constitution du fonds d'indemnisation. Le Gouvernement du Québec a également participé à cette négociation.

[78] Puisque le tribunal connaît la somme finale qui sera payée à même le fonds d'indemnisation, il n'est pas nécessaire de savoir le montant exact de participation de chacune des parties. Le tribunal considère raisonnable le règlement intervenu qui a été voté à l'unanimité par les créanciers.

**POUR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL :**

[79] **ACCUEILLE** la requête en approbation du plan d'arrangement amendé;

**DEFINITIONS**

[80] **ORDERS** that capitalized terms not otherwise defined in this Order shall have the meanings ascribed to them in the Amended Plan of Compromise and Arrangement of the Petitioner dated June 8, 2015 and filed in the court record on

450-11-000167-134

PAGE : 42

June 17, 2015, a copy of which is attached hereto as Schedule "A" (the "Plan") or in the Creditors' Meeting Order granted by the Court on May 5, 2015 (the "Meeting Order"), as the case may be;

### **SERVICE AND MEETING**

[81] **ORDERS AND DECLARES** that that the Notification Procedures set out in paragraphs 61 to 66 of the Meeting Order have been duly followed and that there has been valid and sufficient notice of the Creditors' Meeting and service, delivery and notice of the Meeting Materials including the Plan and the Monitor's Nineteenth Report dated May 14, 2015, for the purpose of the Creditors' Meeting, which service, delivery and notice was effected by (i) publication on the Monitor's Website, (ii) sending to the Service List, (iii) mailing of the documents set out in paragraph 64 of the Meeting Order to all known Creditors, by prepaid regular mail, courier, fax or email, at the address appearing on a Creditor's Proof of Claim, and (iv) publication of the Notice to Creditors in the Designated Newspapers, and that no other or further notice is or shall be required;

[82] **ORDERS AND DECLARES** that the Creditors' Meeting was duly called, convened, held and conducted in accordance with the CCAA and the Orders of this Court in these proceedings, including without limitation the Meeting Order;

### **SANCTION OF THE PLAN**

[83] **ORDERS AND DECLARES** that :

- a) the Petitioner is a debtor company to which the CCAA applies, and the Court has jurisdiction to sanction the Plan;
- b) the Plan has been approved by the required majority of Creditors with Voting Claims in conformity with the CCAA and the Meeting Order;
- c) the Petitioner has complied in all respects with the provisions of the CCAA and all the Orders made by this Court in the CCAA Proceedings;
- d) the Court is satisfied that the Petitioner has neither done nor purported to do anything that is not authorized by the CCAA; and
- e) the Petitioner, Creditors having Government Claims, the Class Representatives, and the Released Parties have each acted in good faith and with due diligence, and the Plan (and its implementation) is fair and reasonable, and in the best interests of the Petitioner, the Creditors, the other stakeholders of the Petitioner and all other Persons stipulated in the Plan;

450-11-000167-134

PAGE : 43

[84] **ORDERS AND DECLARES** that the Plan and its implementation, are hereby sanctioned and approved pursuant to Section 6 of the CCAA;

**PLAN IMPLEMENTATION**

[85] **DECLARES** that the Petitioner and the Monitor are hereby authorized and directed to take all steps and actions, and to do all such things, as determined by the Monitor and the Petitioner, respectively, to be necessary or appropriate to implement the Plan in accordance with its terms and as contemplated thereby, and to enter into, adopt, execute, deliver, implement and consummate all of the steps, transactions and agreements, including, without limitation, the Settlement Agreements, as required by the Monitor or the Petitioner, respectively, as contemplated by the Plan, and all such steps, transactions and agreements are hereby approved;

[86] **ORDERS** that as of the Plan Implementation Date, the Petitioner, represented by the Trustee, the sole shareholder of the Petitioner, shall be authorized and directed to issue, execute and deliver any and all agreements, documents, securities and instruments contemplated by the Plan, and to perform its obligations under such agreements, documents, securities and instruments as may be necessary or desirable to implement and effect the Plan, and to take any further actions required in connection therewith;

[87] **ORDERS** that the Plan and all associated steps, compromises, transactions, arrangements, releases, injunctions, offsets and cancellations effected thereby are hereby approved, shall be deemed to be implemented and shall be binding and effective in accordance with the terms of the Plan or at such other time, times or manner as may be set forth in the Plan, in the sequence provided therein, and shall enure to the benefit of and be binding upon the Petitioner, the Released Parties and all Persons affected by the Plan and their respective heirs, administrators, executors, legal personal representatives, successors and assigns;

[88] **ORDERS**, subject to the terms of the Plan, that from and after the Plan Implementation Date, all Persons shall be deemed to have waived any and all defaults of the Petitioner then existing or previously committed by the Petitioner, or caused by the Petitioner, directly or indirectly, or non-compliance with any covenant, warranty, representation, undertaking, positive or negative pledge, term, provision, condition or obligation, expressed or implied, in any contract, instrument, credit document, lease, guarantee, agreement for sale, deed, licence, permit or other agreement, written or oral, and any and all amendments or supplements thereto,

450-11-000167-134

PAGE : 44

existing between such Person and the Petitioner arising directly or indirectly from the filing by the Petitioner under the CCAA and the implementation of the Plan and any and all notices of default and demands for payment or any step or proceeding taken or commenced in connection therewith under any such agreement shall be deemed to have been rescinded and of no further force or effect, provided that nothing shall be deemed to excuse the Petitioner from performing its obligations under the Plan or be a waiver of defaults by the Petitioner under the Plan and the related documents;

[89] **ORDERS** that from and after the Plan Implementation Date, and for the purposes of the Plan only, if the Petitioner does not have the ability or the capacity pursuant to applicable law to provide its agreement, waiver, consent or approval to any matter requiring its agreement, waiver, consent or approval under the Plan, such agreement, waiver, consent or approval may be provided by the Trustee, or that such agreement, waiver, consent or approval shall be deemed not to be necessary;

[90] **ORDERS** that upon fulfillment or waiver of the conditions precedent to implementation of the Plan as set out and in accordance with Article 6 of the Plan, the Monitor shall deliver the Monitor's Certificate, substantially in the form attached as Schedule "B" to this Order, to the Petitioner in accordance with Article 6.1 of the Plan and shall file with the Court a copy of such certificate as soon as reasonably practicable on or forthwith following the Plan Implementation Date and shall post a copy of same, once filed, on the Monitor's Website;

#### **DISTRIBUTIONS BY THE MONITOR**

[91] **ORDERS** that on the Plan Implementation Date, the Monitor shall be authorized and directed to administer and finally determine the Affected Claims of Creditors and to manage the distribution of the Funds for Distribution in accordance with the Plan and the Claims Resolution Order;

[92] **ORDERS AND DECLARES** that all distributions to and payments by or at the direction of the Monitor, in each case on behalf of the Petitioner, to the Creditors with Voting Claims under the Plan are for the account of the Petitioner and the fulfillment of its obligations under the Plan including to make distributions to Affected Creditors with Proven Claims;

[93] **ORDERS AND DECLARES** that, notwithstanding :



450-11-000167-134

PAGE : 45

- a) the pendency of these proceedings and the declarations of insolvency made therein;
- b) any application for a bankruptcy order now or hereafter issued pursuant to the *Bankruptcy and Insolvency Act*, R.S.C., c. B-3, as amended (the "**BIA**") in respect of the Petitioner and any bankruptcy order issued pursuant to any such application; and
- c) any assignment in bankruptcy made in respect of the Petitioner;

the transactions contemplated in the Plan, the payments or distributions made in connection with the Plan and the Settlement Agreements contemplated thereby, whether before or after the Filing Date, and any action taken in connection therewith, including, without limitation, under this Order shall not be void or voidable and do not constitute nor shall they be deemed to be a settlement, fraudulent preference, assignment, fraudulent conveyance, transfer at undervalue or other challengeable transaction under the BIA, article 1631 and following of the Civil Code or any other applicable federal or provincial legislation, and the transactions contemplated in the Plan, the payments or distributions made in connection with the Plan and the Settlement Agreements contemplated thereby, whether before or after the Filing Date, and any action taken in connection therewith, do not constitute conduct meriting an oppression remedy under any applicable statute and shall be binding on an interim receiver, receiver, liquidator or trustee in bankruptcy appointed in respect of the Petitioner;

#### **APPROVAL OF SETTLEMENT AGREEMENTS**

- [94] **ORDERS AND DECLARES** that (i) the Petitioner has entered into the Settlement Agreements in exchange for fair and reasonable consideration; (ii) each Settlement Agreement is a good faith compromise, in the best interests of the Petitioner, the Creditors, the other stakeholders of the Petitioner and all other Persons stipulated in the Plan; (iii) each Settlement Agreement is fair, equitable and reasonable and an essential element of the Plan and (iv) each of the Settlement Agreements be and is hereby approved;
- [95] **ORDERS** that the Settlement Agreements shall be sealed and shall not form part of the public record, subject to further Order of this Court;
- [96] **ORDERS AND DIRECTS** the Monitor to do such things and take such steps as are contemplated to be done and taken by the Monitor under the Plan. Without limitation: (i) the Monitor shall hold the Indemnity Fund to which the Settlement Funds will be deposited; and (ii) hold and distribute

450-11-000167-134

PAGE : 46

the Funds for Distribution in accordance with the terms of the Plan and the Claims Resolution Order;

**RELEASES AND INJUNCTIONS**

[97] **ORDERS AND DECLARES** that the compromises, arrangements, releases, discharges and injunctions contemplated in the Plan, including those granted by and for the benefit of the Released Parties, are integral components thereof and are necessary for, and vital to, the success of the Plan and that all such releases, discharges and injunctions are hereby sanctioned, approved, binding and effective as and from the Effective Time on the Plan Implementation Date. For greater certainty, nothing herein or in the Plan shall release or affect any rights or obligations provided under the Plan;

[98] **ORDERS** that, without limiting anything in this Order, including without limitation, paragraph 19 hereof, or anything in the Plan, any Claim that any Person (regardless of whether or not such Person is a Creditor or Claimant) holds or asserts or may in the future hold or assert against any of the Released Parties or that could give rise to a Claim against the Released Parties whether through a cross-claim, third-party claim, warranty claim, recursory claim, subrogation claim, forced intervention or otherwise, arising out of, in connection with and/or in any way related to the Derailment, the Policies, MMA, and/or MMAC, is hereby permanently and automatically released and the enforcement, prosecution, continuation or commencement thereof is permanently and automatically enjoined and forbidden. Any and all Claims against the Released Parties are permanently and automatically compromised, discharged and extinguished, and all Persons and Claimants, whether or not consensually, shall be deemed to have granted full, final, absolute, unconditional, complete and definitive releases of any and all Claims to the Released Parties;

[99] **ORDERS** that all Persons (regardless of whether or not such Persons are Creditors or Claimants) shall be permanently and forever barred, estopped, stayed and enjoined from (i) pursuing any Claim, directly or indirectly, against the Released Parties, (ii) continuing or commencing, directly or indirectly, any action or other proceeding with respect to any Claim against the Released Parties, or with respect to any claim that, with the exception of any claims preserved pursuant to Section 5.3 of the Plan against any Third Party Defendants that are not also Released Parties, could give rise to a Claim against the Released Parties whether through a cross-claim, third-party claim, warranty claim, recursory claim, subrogation

450-11-000167-134

PAGE : 47

claim, forced intervention or otherwise, (iii) seeking the enforcement, levy, attachment, collection, contribution or recovery of or from any judgment, award, decree, or order against the Released Parties or property of the Released Parties with respect to any Claim, (iv) creating, perfecting, or otherwise enforcing in any manner, directly or indirectly, any lien or encumbrance of any kind against the Released Parties or the property of the Released Parties with respect to any Claim, (v) acting or proceeding in any manner, in any place whatsoever, that does not conform to or comply with the provisions of the Approval Orders to the full extent permitted by applicable law, and (vi) asserting any right of setoff, compensation, subrogation, contribution, indemnity, claim or action in warranty or forced intervention, recoupment or avoidance of any kind against any obligations due to the Released Parties with respect to any Claim or asserting any right of assignment of or subrogation against any obligation due by any of the Released Parties with respect to any Claim; and (vii) taking any actions to interfere with the implementation or consummation of this Plan, provided, however, that the foregoing shall not apply to the enforcement of any obligations under the Plan;

[100] **ORDERS** that notwithstanding the foregoing, the Plan Releases and Injunctions as provided in this Order (i) shall have no effect on the rights and obligations provided by the “Entente d’assistance financière découlant du sinistre survenu dans la ville de Lac-Mégantic” signed on February 19, 2014 between Canada and the Province, (ii) shall not extend to and shall not be construed as extending to any Unaffected Claims;

[101] **ORDERS** that, without limitation to the Meeting Order and Claims Procedure Order, any holder of a Claim, including any Creditor, who did not file a Proof of Claim before the applicable Bar Date shall be and is hereby forever barred from making any Claim against the Petitioner and Released Parties and any of their successors and assigns, and shall not be entitled to any distribution under the Plan, and that such Claim is forever extinguished;

### **CHARGES**

[102] **ORDERS** that, subject to paragraphs 25 and 27 hereof, upon the Plan Implementation Date, all CCAA Charges against the Petitioner or its property created by the Initial Order or any subsequent orders (as defined in the Initial Order, the “**CCAA Charges**”) shall be terminated, discharged and released;

450-11-000167-134

PAGE : 48

- [103] **ORDERS** that, notwithstanding paragraph 24 hereof, the Canadian Professionals and U.S. Professionals are entitled to the Administration Charge set out in Article 7 of the Plan as security for the payment of the fees and disbursements of the Canadian Professionals and U.S. Professionals;
- [104] **DECLARES** that the Canadian Professionals and U.S. Professionals, as security for the professional fees and disbursements owed or to be owed to them in connection with or relating to the CCAA Proceeding including the Plan and its implementation, be entitled to the benefit of and are hereby granted a charge and security in the Settlement Funds, to the exclusion of the XL Indemnity Payment, to the extent of the aggregate amount of \$20,000,000.00, plus any applicable sales taxes for the Canadian Professionals (defined in the Plan as the Administration Charge Reserve). The Administration Charge shall rank in priority to any and all other hypothecs, mortgages, liens, security interests, priorities, charges, encumbrances, security or rights of whatever nature or kind or deemed trusts (collectively "**Encumbrances**") affecting the Settlement Funds, to the exclusion of the XL Indemnity Payment, if any;
- [105] **ORDERS** that the Petitioner shall not grant any Encumbrances in or against the Settlement Funds that rank in priority to, or *pari passu* with, the Administration Charge unless the Petitioner obtains the prior written consent of the Monitor and the prior approval of the Court.
- [106] **DECLARES** that the Administration Charge shall immediately attach to the Settlement Funds, notwithstanding any requirement for the consent of any party to any such charge or to comply with any condition precedent.
- [107] **DECLARES** that the Administration Charge and the rights and remedies of the beneficiaries of same, shall be valid and enforceable and shall not otherwise be limited or impaired in any way by: (i) these proceedings and the declaration of insolvency made herein; (ii) any petition for a receiving order filed pursuant to the BIA in respect of the Petitioner or any receiving order made pursuant to any such petition or any assignment in bankruptcy made or deemed to be made in respect of the Petitioner; or (iii) any negative covenants, prohibitions or other similar provisions with respect to borrowings, incurring debt or the creation of Encumbrances, contained in any agreement or other arrangement which binds the Petitioner (a "**Third Party Agreement**"), and notwithstanding any provision to the contrary in any Third Party Agreement :

450-11-000167-134

PAGE : 49

- a) the creation of the Administration Charge shall not create or be deemed to constitute a breach by the Petitioner of any Third Party Agreement to which it is a party; and
- b) any of the beneficiaries of the Administration Charge shall not have liability to any Person whatsoever as a result of any breach of any Third Party Agreement caused by or resulting from the creation of the Administration Charge;

[108] **DECLARES** that notwithstanding: (i) these proceedings and any declaration of insolvency made herein, (ii) any petition for a receiving order filed pursuant to the BIA in respect of the Petitioner and any receiving order allowing such petition or any assignment in bankruptcy made or deemed to be made in respect of the Petitioner, and (iii) the provisions of any federal or provincial statute, the payments or disposition of Settlement Funds made by the Monitor pursuant to the Plan and the granting of the Administration Charge, do not and will not constitute settlements, fraudulent preferences, fraudulent conveyances or other challengeable or reviewable transactions or conduct meriting an oppression remedy under any applicable law;

[109] **DECLARES** that the Administration Charge shall be valid and enforceable as against all Settlement Funds, subject to the Administration Charge Reserve, and against all Persons, including, without limitation, any trustee in bankruptcy, receiver, receiver and manager or interim receiver of the Petitioner, for all purposes;

[110] **ORDERS** that, notwithstanding any of the terms of the Plan or this Order, the Petitioner shall not be released or discharged from its obligation in respect of the Unaffected Claims, including, without limitation, to pay the fees and expenses of the Canadian Professionals and the U.S. Professionals;

### **STAY OF PROCEEDINGS**

[111] **EXTENDS** the Stay Period (as defined in the Initial Order and as extended from time to time) to and including December 15, 2015;

[112] **ORDERS** that all orders made in the CCAA Proceedings shall continue in full force and effect in accordance with their respective terms, except to the extent that such Orders are varied by, or inconsistent with, this Order,

450-11-000167-134

PAGE : 50

the Meeting Order, the Claims Resolution Order or any further Order of this Court;

### **THE MONITOR**

[113] **ORDERS** that all of the actions and conduct of the Monitor disclosed in the Monitor's Reports are hereby approved, and **DECLARES** that the Monitor has satisfied all of its obligations up to and including the date of this Order;

[114] **ORDERS** that, effective upon the Plan Implementation Date, any and all claims against (a) the Monitor in connection with the performance of its duties as Monitor of the Petitioner up to the Plan Implementation Date, (b) the Released Parties in connection with any act or omission relating to the negotiation, drafting or execution of their respective Settlement Agreements, or the negotiation, solicitation or implementation of the Plan, (c) Creditors having Government Claims in connection with the negotiation, solicitation and implementation of the Plan, and (d) the Class Representatives in connection with the negotiation, solicitation and implementation of the Plan shall, in each case, be and are hereby stayed, extinguished and forever barred and neither the Monitor, the Released Parties, Creditors having Government Claims nor the Class Representatives shall have any liability in respect thereof except for any liability arising out of gross negligence or willful misconduct on the part of any of them, provided however that this paragraph shall not release (i) the Monitor of its remaining duties pursuant to the Plan and this Order (the "**Remaining Duties**") or (ii) the Released Parties from their remaining duties pursuant to their respective Settlement Agreements;

[115] **ORDERS** that no action or other proceeding shall be commenced against the Monitor in any way arising from or related to its capacity or conduct as Monitor except with prior leave of this Court on notice to the Monitor and upon such terms as may be determined by the Court;

[116] **DECLARES** that the protections afforded to Richter Advisory Group Inc., as Monitor and as officer of this Court, pursuant to the terms of the Initial Order and the other Orders made in the CCAA Proceedings shall not expire or terminate on the Plan Implementation Date and, subject to the terms hereof, shall remain effective and in full force and effect;

[117] **DECLARES** that the Monitor has been and shall be entitled to rely on the books and records of the Petitioner and any information provided by the

450-11-000167-134

PAGE : 51

Petitioner without independent investigation and shall not be liable for any claims or damages resulting from any errors or omissions in such books, records or information;

[118] **DECLARES** that any distributions under the Plan and this Order shall not constitute a "distribution" and the Monitor shall not constitute a "legal representative" or "representative" of the Petitioner for the purposes of section 14 of the Tax Administration Act (Québec) or any other similar provincial or territorial tax legislation (collectively the "**Tax Statutes**") given that the Monitor is only a disbursing agent of the payments under the Plan, and the Monitor in making such payments is not "distributing", nor shall be considered to "distribute" nor to have "distributed", such funds for the purpose of the Tax Statutes, and the Monitor shall not incur any liability under the Tax Statutes in respect of it making any payments ordered or permitted hereunder or under the Plan, and is hereby forever released, remised and discharged from any claims against it under or pursuant to the Tax Statutes or otherwise at law, arising in respect of payments made or to be made under the Plan or this Order and any claims of this nature are hereby forever barred;

[119] **DECLARES** that the Monitor shall not, under any circumstances, be liable for any of the Petitioner's tax liabilities regardless of how or when such liability may have arisen;

[120] **DECLARES** that neither the Monitor, the Released Parties, Creditors having Governmental Claims nor the Class Representatives shall incur any liability as a result of acting in accordance with the Plan and the Orders, including without limitation, this Order, other than any liability arising out of or in connection with the gross negligence or willful misconduct of any of them;

[121] **ORDERS** that upon the completion by the Monitor of its Remaining Duties, including, without limitation, distributions made by or at the direction of the Monitor in accordance with the Plan, the Monitor shall file with the Court the Monitor's Plan Completion Certificate, substantially in the form attached as Schedule "C" to this Order (the "**Monitor's Plan Completion Certificate**") stating that all of the Monitor's Remaining Duties have been completed and that the Monitor is unaware of any claims with respect to its performance of such Remaining Duties, and upon the filing of the Monitor's Plan Completion Certificate, Richter Advisory Group Inc. shall be deemed to be discharged from its duties as Monitor of the Petitioner in the

450-11-000167-134

PAGE : 52

CCAA Proceedings and released from any and all claims relating to its activities as Monitor in the CCAA Proceedings;

- [122] **ORDERS AND DECLARES** that the Monitor and the Petitioner, and their successors and assigns, as necessary, are authorized to take any and all actions as may be necessary or appropriate to comply with applicable tax withholding and reporting requirements. All amounts withheld on account of taxes shall be treated for all purposes as having been paid to the Affected Creditors in respect of which such withholding was made, provided such withheld amounts are remitted to the appropriate governmental authority;

### **GENERAL**

- [123] **DECLARES** that the Monitor or the Petitioner may, from time to time, apply to this Court for any advice, directions or determinations concerning the exercise of their respective powers, duties and rights hereunder or in respect of resolving any matter or dispute relating to the Plan, the Claims Resolution Order or this Order, or to the subject matter thereof or the rights and benefits thereunder, including, without limitation, regarding the distribution mechanics under the Plan;
- [124] **DECLARES** that any other directly affected party that wishes to apply to this Court, including with respect to a dispute relating to the Plan, its implementation or its effects, must proceed by motion presentable before this Court after a 10-day prior notice of the presentation thereof given to the Petitioner and the Monitor in accordance with the Initial Order;
- [125] **DECLARES** that the Monitor is authorized to apply as it may consider necessary or desirable, with or without notice, to any other court or administrative body, whether in Canada, the United States of America or elsewhere, for an order recognizing the Plan and this Order and confirming that the Plan and this Order are binding and effective in such jurisdiction and that the Monitor is the Petitioner's foreign representative for those purposes;
- [126] **REQUESTS** the aid and recognition of any Court or administrative body in any Province of Canada and any Canadian federal court or administrative body and any federal or state court or administrative body in the United States of America and any court or administrative body elsewhere, to act in aid of and to be complementary to this Court in carrying out the terms of the Order, including the registration of this Order in any office of public



450-11-000167-134

PAGE : 53

record by any such court or administrative body or by any Person affected by the Order;

[127] **ORDERS** that Schedule **B** to the Amended Plan and the Settlement agreements included therein, save and except for the XL Settlement Agreement, be filed under seal, the whole subject to further Order of this Court;

[128] **ORDERS** the provisional execution of this Order notwithstanding any appeal and without the necessity of furnishing any security;

[129] **LE TOUT** avec dépens contre la compagnie de chemin de fer Canadien Pacifique.

*(s) Gaétan Dumas*

---

**GAÉTAN DUMAS, J.C.S.**

**Me Patrice Benoit**  
**Me Alexander Bayus**  
Gowling Lafleur Henderson LLP  
**Pour Montréal, Maine & Atlantic Canada Co.**

**Me Sylvain Vauclair**  
Woods LLP  
**Pour Richter Groupe Conseil inc.**  
(Richter Advisory Group inc.)

**Me Alain Riendeau**  
**Me Enrico Forlini**  
**Me André Durocher**  
**Me Brandon Farber**  
Fasken Martineau Dumoulin  
**Pour Compagnie de chemin de fer Canadien Pacifique**

Date d'audience : 17 juin 2015

**SCHEDULE "B"**

**MONITOR'S PLAN IMPLEMENTATION DATE CERTIFICATE**

**CANADA  
PROVINCE OF QUÉBEC  
DISTRICT OF MONTRÉAL**

**No. : 500-11-**

**SUPERIOR COURT  
Commercial Division  
(Sitting as a court designated pursuant to the  
*Companies' Creditors Arrangement Act*,  
R.S.C., c. C-36, as amended)**

**IN THE MATTER OF THE PLAN OF COMPROMISE  
OF:**

●

**Petitioner**

-and-

●

**Monitor**

**CERTIFICATE OF THE MONITOR OF ● (Plan Implementation)**

All capitalized terms not otherwise defined herein have the meanings ascribed thereto in the Plan of Compromise and Arrangement of ● pursuant to the *Companies' Creditors Arrangement Act*, R.S.C. 1985, c. C-36, as amended, dated ● (as may be amended, restated, supplemented and/or modified in accordance with its terms, the "**Plan**").

Pursuant to section ● of the Plan, ● (the "**Monitor**"), in its capacity as Court-appointed Monitor of [**DEBTOR**], delivers this certificate to [**DEBTOR**] and hereby certifies that all of the conditions precedent to implementation of the Plan as set out in section ● of the Plan have been satisfied or waived by ● . Pursuant to the Plan, the [**Plan Implementation Date**] has occurred on this day. This Certificate will be filed with the Court and posted on the Monitor's Website.

DATED at the City of Montréal, in the Province of Québec, this \_\_\_\_ day of \_\_\_\_\_,  
●.

450-11-000167-134

PAGE : 2

●, in its capacity as the Court-appointed  
Monitor of [DEBTOR]

Per:

\_\_\_\_\_  
Name:

Title:

450-11-000167-134

PAGE : 3

**SCHEDULE "C"**  
**MONITOR'S PLAN COMPLETION CERTIFICATE**

**CANADA**  
**PROVINCE OF QUÉBEC**  
**DISTRICT OF MONTRÉAL**

**SUPERIOR COURT**  
**Commercial Division**  
(Sitting as a court designated pursuant to the  
*Companies' Creditors Arrangement Act*,  
R.S.C., c. C-36, as amended)

No. : 500-11-

**IN THE MATTER OF THE PLAN OF COMPROMISE  
OF:**

●

**Petitioner**

-and-

●

**Monitor**

**CERTIFICATE OF THE MONITOR  
(Plan Completion)**

**RECITALS:**

- A. Pursuant to an Order of the Honourable ● of the Québec Superior Court (Commercial Division) (the "**Court**") dated ●, ● was appointed as the Monitor (the "**Monitor**") of [DEBTOR].
- B. Pursuant to an Order of the Honourable ● of the Court dated ● (the "**Sanction Order**"), the Court sanctioned and approved the Plan of Compromise of ● pursuant to the *Companies' Creditors Arrangement Act*, R.S.C. 1985, c. C-36, as amended, dated ● (as may be amended, restated, supplemented and/or modified in accordance with its terms, the "**Plan**").

450-11-000167-134

PAGE : 4

- C. Pursuant to the Sanction Order, the Court ordered that upon the completion by the Monitor of its Remaining Duties, including, without limitation, distributions to be made by or at the direction of the Monitor in accordance with the Plan, the Monitor shall file with the Court a certificate stating that all of the Remaining Duties have been completed and that the Monitor is unaware of any claims with respect to its performance of such Remaining Duties, and upon the filing of such certificate, ● shall be deemed to be discharged from its duties as Monitor of ● in the CCAA Proceedings and released from any and all claims relating to its activities as Monitor in the CCAA Proceedings.
- D. All capitalized terms not otherwise defined herein shall have the meaning set out in the Sanction Order.

Pursuant to paragraph ● of the Sanction Order, ● in its capacity as Court-appointed Monitor of ● (the "**Monitor**") hereby certifies that the Monitor has completed its Remaining Duties, including, without limitation, distributions to be made by or at the direction of the Monitor in accordance with the Plan and that the Monitor is unaware of any claims with respect to its performance of such Remaining Duties.

DATED at the City of Montréal, in the Province of Québec, this \_\_\_\_ day of \_\_\_\_\_, ●.

●, in its capacity as the Court-appointed Monitor of ●

Per:

\_\_\_\_\_  
Name:

Title:

**EXHIBIT C**

**Excerpts from NECC Confirmation Transcript**



UNITED STATES BANKRUPTCY COURT  
DISTRICT OF MASSACHUSETTS - WESTERN DIVISION

=====  
IN THE MATTER OF: . Case #12-19882-hjb  
. .  
NEW ENGLAND COMPOUNDING .  
PHARMACY, INC., .  
. Springfield, Massachusetts  
. **May 19, 2015**  
Debtor. . 10:15 a.m.  
=====

TRANSCRIPT OF HEARING ON:  
#1219 JOINT MOTION TO APPROVE PLAN SUPPORT AND SETTLEMENT  
AGREEMENT WITH LIBERTY INDUSTRIES, INC.  
#1289 JOINT MOTION FOR APPROVAL OF STIPULATIONS AND ORDER  
RELATING TO PRESERVATION OF CERTAIN PARTIES' RIGHT TO SEEK  
COMPARATIVE FAULT ALLOCATIONS UNDER THE FIRST AMENDED JOINT  
PLAN OF REORGANIZATION  
#1311 JOINT MOTION FOR ORDER APPROVING NON-MATERIAL  
MODIFICATIONS TO THE FIRST AMENDED JOINT PLAN OF  
REORGANIZATION  
#1308 CONFIRMATION OF THE SECOND AMENDED JOINT PLAN OF  
REORGANIZATION

BEFORE THE HONORABLE HENRY J. BOROFF

APPEARANCES:

For the Chapter 11 MICHAEL R. LASTOWSKI, ESQ.  
Trustee, Paul D. Moore: PAUL D. MOORE, ESQ.  
Duane Morris LLP  
1100 Market Street  
Philadelphia, PA 19101

United States: JENNIFER L. HERTZ, ESQ.  
Department of Justice: Office of the United States Trustee  
5 Post Office Square  
10th Floor, Suite 1000  
Boston, MA 02109

For the Official DAVID J. MOLTON, ESQ.  
Committee of KIERSTEN A. TAYLOR, ESQ.  
Unsecured Creditors: Brown Rudnick LLP  
Seven Times Square  
New York, NY 10036

1 settlements, which are subject to approval under Rule 9019.  
2 And as Your Honor no doubt has observed, we have filed  
3 declarations in support of each of those settlements,  
4 including Mr. Moore's declaration, but also declarations filed  
5 on behalf of the settling parties. We would rest on those  
6 declarations, and again, on our confirmation hearing brief, in  
7 support of our 9019 presentation, unless Your Honor has a  
8 different preference.

9 THE COURT: No, you may rely on those declarations.

10 MR. LASTOWSKI: There was only one objection filed  
11 in opposition to confirmation, and that was filed by the  
12 Office of the United States Trustee. And what I would -- and  
13 they objected to the plan's release provisions on a couple of  
14 specific grounds.

15 I will not speak on behalf of Ms. Hertz. When she  
16 has the podium, I'm sure she'll present her objection well.  
17 What I'd like to do, though, is just generally state why we  
18 think the releases are important and why we satisfy the  
19 relevant criteria. And then I would turn the podium to Ms.  
20 Hertz, to state her objection. And I think Mr. Molton would  
21 reply to her objection, if that's okay, Your Honor?

22 THE COURT: Yes.

23 MR. LASTOWSKI: We've cited in our brief, authority  
24 for the proposition that Your Honor can approve third-party  
25 releases. As we note, the majority of circuit courts that



1 have addressed this issue, have found that under certain  
2 circumstances, these releases may be approved. In each  
3 instance, the releases are subject to a very fact-intensive  
4 test, and each case is very fact-specific. But I think what  
5 they all have in common is that each court characterizes the  
6 facts before it, that is when they approve these releases, as  
7 being extraordinary.

8 Your Honor, the plan proponents would urge you to  
9 find that, in fact, this case, or more specifically the plan  
10 and the facts surrounding it, are also extraordinary. When  
11 this case began, the estate was administratively insolvent and  
12 the likelihood of recovery appeared dim, no doubt, to the  
13 creditors of the estate.

14 After many months of negotiations and drafting and  
15 mediations, we are now presenting to you a plan which has the  
16 potential to provide distributions to creditors approaching  
17 \$200 million. Again, we think this is extraordinary. And I  
18 would highlight the fact that if you were to look at the  
19 liquidation analysis prepared by Mr. Darr, which is set forth  
20 in his declaration, if on the other hand this case were not  
21 confirmed, and the case were converted, it would go back into  
22 a situation where it would be administratively insolvent, and  
23 the likelihood of any creditor recoveries would be very dim,  
24 indeed.

25 We've been able to assemble the funds for

1 distributions to creditors, of course, the settlement  
2 agreement. And as we've set forth -- as you will see in the  
3 declarations, the settling parties were willing to make these  
4 contributions, really only on the condition that at the end of  
5 the day, there would be a confirmed plan providing them these  
6 third-party releases.

7 Cases identify certain criteria that should be  
8 reviewed before you approve third-party releases, and we would  
9 submit that this case satisfies all of them. And most  
10 importantly, I would say, is that there is overwhelming  
11 support for the plan. We had this very, very broad  
12 solicitation. And in fact, no creditor of the estate has  
13 filed an objection. We have an objection from the U.S.  
14 Trustee, but there's been no creditor objection whatsoever.

15 The releases are essential to the plan, as I've  
16 explained. The benefit of those releases, the settlements  
17 would go into effect, and we would have distributions  
18 approaching \$200 million.

19 The settling parties would not have entered into  
20 those agreements absent the condition that at the end of the  
21 day there would be releases. And also, there is an identity  
22 of interest, as is required by the cases, that -- between the  
23 debtor and these settling parties. Because absent the  
24 releases, these parties would have claims of indemnity and/or  
25 contribution. So in effect, claims against them are claims

1 against the debtor.

2 The final criteria (sic) that courts have addressed,  
3 is a requirement that the plan provide a mechanism for the  
4 payment of all or substantially all of the claims of the class  
5 or classes affected by the injunction. And the way that's  
6 been interpreted, Your Honor, is that the plan provide for a  
7 means of payment. And what we have here is the establishment  
8 of a tort trust with claims against the estate being channeled  
9 into that tort trust for satisfaction of those claims.

10 So in brief, in terms of the criteria that have been  
11 identified by courts, we submit that we've satisfied them all,  
12 and in fact, the third-party releases and the channel  
13 injunctions should be approved.

14 That's my very brief presentation. I will turn the  
15 podium over to the United States Trustee. And again, Mr.  
16 Molton will address -- will respond to their objection, once  
17 it's been made.

18 THE COURT: Thank you.

19 MS. HERTZ: Your Honor, the U.S. Trustee has nothing  
20 further to add with respect to his objection and rests on his  
21 papers.

22 THE COURT: The United States Trustee, in his  
23 objection, set forth a standard that he thought ought to be  
24 applied and said that it was going to be the burden of the  
25 plan proponents to demonstrate that this case presented the

1 kinds of exceptional circumstances that many courts have used  
2 to justify these kinds of third-party releases. Does the  
3 United States Trustee have a position as to whether the plan  
4 proponents have met that burden?

5 MS. HERTZ: Your Honor, ultimately it's your  
6 decision as to whether the burden has been met. But the U.S.  
7 Trustee does believe the burden has been met in this case,  
8 yes.

9 THE COURT: Thank you. All right.

10 MR. MOLTON: Judge, David Molton. I guess I was  
11 teed up to respond. I'm not going to respond other than  
12 saying one thing, is that we believe that the substantial  
13 evidentiary record here supports the exceptional circumstances  
14 in this case. And we're glad that the U.S. Trustee agrees  
15 with us. Thank you.

16 THE COURT: I have a number of questions about  
17 particular provisions. And I don't know whether they're best  
18 addressed to Mr. Lastowski, Mr. Molton, but why don't I start  
19 with them. And whoever wants to respond can.

20 In the plan, section 6.07 -- it's on page 39 of the  
21 second amended plan. It talks about the estimation procedure  
22 that is set forth in Section 502(c) of the Bankruptcy Code.  
23 The third sentence begins: "In the event that the bankruptcy  
24 court estimates any disputed claim in classes A, B, C, D, or  
25 E, the amount so estimated shall constitute either the allowed

1 THE COURT: All right, thank you.

2 MR. MOORE: Thank you.

3 MR. MOLTON: One last -- Your Honor, one last point  
4 before we go. I was reminded by a number of parties of  
5 something that I -- a number of -- all the interested parties  
6 wanted me to do is thank some of the parties that couldn't  
7 have been here today that helped bring us to here, and  
8 specifically the team of mediators that was utilized to  
9 accomplish the settlements. And that's Professor Eric Green,  
10 Carmin Reiss, Stanley Klein (ph.), and David Geronemus.

11 It's fair to say, Judge, that without them, we  
12 wouldn't have had the success that we had in bringing this  
13 plan to you today. So I did want to give them a shout-out,  
14 and had forgotten to do so earlier, and was glad to be  
15 reminded of that.

16 THE COURT: Thank you. Well, from my perspective,  
17 there are too many professionals here for me to thank, for the  
18 risk of leaving somebody out. But I wanted to comment that I  
19 think that this plan and its associated trust agreements are  
20 the best that could have been achieved for the hundreds of  
21 people for whom there could be no full compensation. And that  
22 this is, in my view, the highest and best use of the  
23 Bankruptcy Code, and evidence of the professionalism of the  
24 bar in this district and in the affected districts.

25 Is there anything else to do today?

1 MR. MOLTON: Nothing, Your Honor.

2 THE COURT: All right. So I'll look forward to  
3 getting the third amended plan and the amended proposed order  
4 and I will execute them if they are changed as we have  
5 discussed today. Thank you.

6 IN UNISON: Thank you, Your Honor.

7 (End at 11:21 a.m.)

8 \* \* \* \* \*

9  
10  
11

12 I certify that the foregoing is a true and accurate  
13 transcript from the digitally sound recorded record of the  
14 proceedings.

15 *Penina Wolicki*

16  
17  
18

19 /s/ Penina Wolicki

May 20, 2015

20  
21  
22  
23  
24  
25

---

AAERT Certified Electronic Transcriber Date  
(CET\*\*D-569)  
eScribers, LLC  
700 West 192nd Street, Suite #607  
New York, NY 10040  
(973) 406-2250  
operations@escribers.net