

Les droits du cessionnaire à l'égard de la compagnie : « mandamus » et transfert d'actions

Robert Demers

Volume 20, Number 3, 1979

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/042332ar>
DOI: <https://doi.org/10.7202/042332ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (print)
1918-8218 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this article

Demers, R. (1979). Les droits du cessionnaire à l'égard de la compagnie : « mandamus » et transfert d'actions. *Les Cahiers de droit*, 20(3), 639–647. <https://doi.org/10.7202/042332ar>

Article abstract

This commentary deals with the recourse available to a transferee of shares when the corporation refuses to execute the transfer in its books. The application of mandamus in such a context is examined as are various restrictions on transfer contained in shareholders' agreements. The power of directors to refuse to register a transfer must be founded on a proper motive and where the court finds an impropriety at this level, it may enjoin registration by the issuance of a mandamus or an injunction.

Les droits du cessionnaire à l'égard de la compagnie: « mandamus » et transfert d'actions

Robert DEMERS *

Thomas Herron v. Advanced Mechanical Drive M & M Inc.,
C.S. Montréal, n° 500-05-004810-774, le 13 décembre 1978,
le juge Maurice E. Lagacé.

This commentary deals with the recourse available to a transferee of shares when the corporation refuses to execute the transfer in its books. The application of mandamus in such a context is examined as are various restrictions on transfer contained in shareholders' agreements. The power of directors to refuse to register a transfer must be founded on a proper motive and where the court finds an impropriety at this level, it may enjoin registration by the issuance of a mandamus or an injunction.

| | <i>Pages</i> |
|---|--------------|
| Introduction | 639 |
| 1. Les faits | 639 |
| 2. Les points de droit | 641 |
| 2.1. Les restrictions au transfert contenues dans les lettres patentes de la compagnie | 641 |
| 2.2. L'actionnaire <i>de facto</i> | 644 |
| 2.3. Le recours extraordinaire de l'article 844 du Code de procédure civile: le bref de <i>mandamus</i> | 645 |
| Conclusion | 647 |

Introduction

Dans la récente affaire *Herron v. Advanced Mechanical Drive M & M Inc.*, la Cour supérieure examine les droits du cessionnaire des actions d'une compagnie soumises à des restrictions contenues dans ses lettres patentes et les recours que ce dernier peut exercer pour faire respecter ses droits.

* Avocat, professeur à la Faculté de droit de l'Université Laval.

1. Les faits

M. Thériault et M. Tréboutat étaient les seuls actionnaires de Advanced Mechanical Drive M & M Inc. Suite à certaines manœuvres abusives, M. Tréboutat accapara le contrôle de la compagnie intimée. M. Thériault devint par conséquent actionnaire minoritaire et poursuivit M. Tréboutat en dommages devant la Cour supérieure pour corriger la façon condamnable avec laquelle il avait atteint ses fins. La Cour supérieure condamna ce dernier à des dommages-intérêts¹.

Suite à ce procès, il était évidemment difficile pour M. Thériault de demeurer actionnaire dans cette compagnie. M. Thériault décida donc de vendre ses actions en se prévalant des clauses prévues à cet effet dans les lettres patentes. Ces dernières établissaient une procédure particulière pour la vente des actions et prévoyaient que les actions ordinaires ne pouvaient être cédées à moins qu'au préalable, elles n'aient été offertes aux détenteurs dûment enregistrés des actions ordinaires de la compagnie au prorata du nombre d'actions ordinaires déjà détenues.

M. Thériault se conforma en tout point à cette procédure et M. Tréboutat donna avis de son intention de se porter acquéreur de ces actions. Ce dernier négligea cependant d'en acquitter le prix d'acquisition et ce, malgré l'extension de délai qui lui fut consentie. M. Thériault estima alors que la vente était résolue de plein droit conformément à l'article 1544 C.C.² et décida de vendre à une tierce partie. Ainsi, M. Herron devint acquéreur des cinquante-cinq actions détenues par M. Thériault.

Suite à ce transfert, la compagnie reconnut M. Herron comme actionnaire en le convoquant à une assemblée générale et en lui permettant de voter lors de cette assemblée³. Malgré ceci, elle refusa d'enregistrer le transfert lorsque le cessionnaire lui en fit la demande. Les motifs invoqués par la compagnie pour justifier ce refus étaient au nombre de trois.

En premier lieu, la compagnie prétendait que la procédure prévue aux lettres patentes concernant la vente des actions n'avait pas été respectée et que, par conséquent, elle n'était pas liée par le transfert. Deuxièmement, la compagnie refusait de reconnaître le transfert tant et aussi longtemps que ne serait pas porté à la connaissance des administrateurs le montant payé par l'acquéreur desdites actions⁴. Finalement, la compagnie invoquait comme argument subsidiaire que le requérant faisait déjà partie d'une

1. Une décision intéressante du juge Nadeau sur les devoirs des actionnaires entre eux : *Thériault v. Tréboutat*, C.S., Montréal no 500-05-009651-73, rendue le 22 septembre 1975.

2. Dans le jugement intégral, à la p. 7.

3. *Ibid.*, à la p. 9.

4. *Ibid.*, à la p. 8.

organisation rivale et que, pour ce motif, elle estimait dangereux de lui permettre de devenir membre de la compagnie⁵.

Suite à ce refus, M. Herron demanda à la Cour supérieure l'émission d'un bref de *mandamus* pour forcer l'enregistrement du transfert de ses actions dans les livres de la compagnie, de même que l'émission d'un nouveau certificat.

2. Les points de droit

Les points de droit qui nous intéressent particulièrement dans cet arrêt sont les suivants. En premier lieu, nous examinerons l'interprétation donnée par le tribunal aux restrictions au transfert des actions de la compagnie contenues dans les lettres patentes; en deuxième lieu, nous étudierons les conséquences de l'acceptation tacite d'un transfert par la compagnie ainsi que la reconnaissance de l'actionnaire *de facto*; finalement, nous nous interrogerons sur le caractère approprié du *mandamus*, compte tenu de la nature particulière de la demande.

2.1. Les restrictions au transfert contenues dans les lettres patentes de la compagnie

Les lettres patentes de la compagnie prévoyaient un droit de préemption en faveur des actionnaires dans l'éventualité où l'un d'eux désirerait vendre ses actions. Il y était également stipulé que l'offre de vente devait être faite au secrétaire de la compagnie par écrit. Le secrétaire devait alors, dans les soixante jours, s'enquérir auprès des détenteurs des actions ordinaires pour savoir s'ils avaient l'intention d'acheter les actions ainsi offertes. Si les détenteurs désiraient se porter acquéreur des actions mises en vente, ils devaient acquitter le prix des actions dans un délai supplémentaire de soixante jours. L'acte constitutif de la compagnie établissait en outre que le prix pour les actions ordinaires serait établi selon la valeur attribuée à ces actions par les vérificateurs au dernier bilan de la compagnie, sans tenir compte de l'achalandage⁶.

Si les détenteurs d'actions ordinaires ne se prévalaient pas de ce privilège d'achat, l'actionnaire pouvait alors vendre ses actions à un tiers mais leur prix ne devait pas être inférieur à celui exigé préalablement de ses co-actionnaires. Dans la présente affaire, M. Thériault s'était conformé à ces dispositions et M. Tréboutat avait manifesté le désir d'acheter lesdites actions. Cependant, ce dernier ne s'exécuta pas dans les délais et M.

5. *Ibid.*, à la p. 2.

6. Ces clauses sont reproduites aux pages 3 et 4 du jugement.

Thériault décida alors de vendre à un tiers à un prix *inférieur* à celui qu'il avait proposé à M. Tréboutat. M. Thériault prétendit en effet que la clause f) établie par l'article pertinent des lettres patentes était inapplicable à ce cas. La compagnie invoqua donc cette irrégularité dans le transfert pour refuser de l'enregistrer et d'émettre au cessionnaire un nouveau certificat.

En premier lieu, le juge reconnaît que le défaut de M. Tréboutat de payer dans le délai imparti a eu pour effet de résoudre la vente des actions de plein droit en vertu de l'article 1544 du C.C. qui prévoit :

[...] si le prix n'en a pas été payé, la résolution de la vente a lieu de plein droit en faveur du vendeur, sans qu'il soit besoin d'une poursuite, après l'expiration du terme convenu pour l'enlèvement, et s'il n'y a pas de stipulation à cet égard, après que l'acheteur a été mis en demeure, en la manière portée au titre *Des obligations*; [...]⁷

M. Thériault pouvait donc vendre à un tiers mais était-il lié par les dispositions de la clause f) des lettres patentes de la compagnie? Sur ce point, le tribunal adopte une interprétation restrictive. Les actions sont des biens mobiliers et la propriété exclusive de leur détenteur enregistré. Il est vrai que la *Loi des compagnies* soumet le transfert de cette propriété mobilière aux conditions exprimées dans les lettres patentes ou les règlements de la compagnie⁸, mais en tant que restrictions au *jus abutandi* du propriétaire, celles-ci doivent être interprétées de façon restrictive : telle est l'approche des tribunaux de *common law*. Ainsi, le professeur Prentice nous fait remarquer que :

Wherever two interpretations on the scope of a restriction are possible, the courts will select that one which limits the scope of the restriction⁹.

Nous retrouvons dans cette affaire une approche semblable. Ainsi, le juge Lagacé fait-il les commentaires suivants :

Cette clause est bien claire, il s'agit d'une clause restrictive qui, par sa définition même, doit être interprétée restrictivement. C'est seulement dans le cas où les détenteurs d'actions ordinaires ne se prévalent pas du privilège d'achat qui leur est offert par les lettres patentes, qu'il est loisible au proposant vendeur de vendre à un prix qui ne doit pas être inférieur au prix demandé aux autres actionnaires [...]

Mais comme Tréboutat s'est prévalu de son privilège d'achat, et que par la suite il s'est trouvé en défaut, de par la lettre même de la clause restrictive que l'on retrouve à la page 4 des lettres patentes, il était loisible à Thériault d'offrir ses actions au requérant même à un prix inférieur demandé aux autres actionnaires, sans pour autant avoir l'obligation de réoffrir de nouveau les actions aux autres actionnaires au prix ainsi réduit.

7. *Id.*, à la p. 11. Sur cette question, voir T. ROUSSEAU-HOULE, *Précis du droit de la vente et du louage*, P.U.L., Québec, 1978, p. 160.

8. Article 43 de la *Loi des compagnies*, S.R.Q. 1964 c. 271.

9. D.D. PRENTICE, « The transfer of shares : Part VI of the Canada Business Corporations Act 1975 », (1977) 23 *McGill L.J.*, 565, à la p. 595.

Donner une autre interprétation à la clause restrictive (f) des lettres patentes, signifierait que Tréboutat pourrait acquérir à meilleur prix que celui qu'il avait consenti de payer; et en tant qu'acheteur fautif, il ne serait même pas responsable des dommages résultant de son défaut, soit la différence entre le prix qu'il pourrait ainsi payer et celui qu'il avait autrefois offert et consenti de payer. *Une telle interprétation est contraire à l'interprétation restrictive qu'il faut donner à la clause (f) des lettres patentes et répugne d'autant plus qu'elle aurait pour effet de donner un avantage à l'acheteur fautif qui n'a pas payé dans le délai convenu, plutôt que de pénaliser son défaut*¹⁰.

Le tribunal en vient donc à la conclusion que la compagnie défenderesse ne pouvait refuser d'enregistrer le transfert pour le seul motif que celui-ci était contraire aux conditions imposées par les lettres patentes de la compagnie. Mais la compagnie, nous l'avons vu, invoquait d'autres arguments pour refuser d'enregistrer le transfert à M. Herron. En premier lieu, elle prétendait que le demandeur était actionnaire d'une compagnie rivale et que pour cette raison, elle avait intérêt à l'écarter de son administration interne. Le tribunal refuse d'admettre ce motif parce qu'il n'est présenté qu'au procès et que les faits établissent assez clairement que le refus de la compagnie d'enregistrer le transfert est fondé sur d'autres raisons¹¹. Deuxièmement, la défenderesse s'oppose au transfert des actions pour le motif que le demandeur aurait refusé de fournir une preuve d'acquisition des actions ainsi que du prix payé. Le tribunal refuse aussi cet argument parce que les faits ont établi clairement que la compagnie, par l'entremise de son actionnaire majoritaire, M. Tréboutat, était bien au courant du contrat entre Thériault et Herron de même que des conditions de ce contrat¹².

Après une considération générale des faits, le tribunal est d'avis que le motif pour lequel la compagnie défenderesse refuse d'enregistrer le transfert de M. Thériault à M. Herron est fondé avant tout sur la mauvaise foi de M. Tréboutat¹³ et que, par ce refus, ce dernier « (...) vise à nuire au dénommé Thériault et à se procurer un avantage indu »¹⁴.

Le tribunal reconnaît donc qu'il est important que les administrateurs conservent un droit de regard sur les personnes qui sont admises au sein de la compagnie: il est en effet essentiel pour le conseil d'effectuer un tel contrôle et les tribunaux donnent en général une interprétation très large à cette discrétion conférée par l'acte constitutif ou les règlements de la compagnie¹⁵. L'exercice d'un tel pouvoir doit cependant se faire de bonne

10. Aux pages 11 et 12 du jugement intégral. Les soulignés sont de l'auteur.

11. Aux pages 13 et 14 du jugement intégral.

12. *Id.*, à la p. 8. Mais le tribunal ne confond-il pas ici la personne morale et son actionnaire principal?

13. *Id.*, aux pp. 13 et 14.

14. *Id.*, à la p. 14.

15. F. WEGENAST, *Law of Canadian companies*, Burroughs & Co., Toronto, 1931, p. 551; D.D. PRENTICE, *supra* note 9, à la p. 600.

foi et les tribunaux admettent que le refus d'enregistrer un transfert ne peut être fondé sur des motifs arbitraires : ainsi, la Cour suprême dans l'affaire *Edmonton Country Club Ltd. v. Carl Edwin Case*¹⁶ a reconnu encore une fois la vaste discrétion accordée au conseil d'administration sur la question de l'enregistrement du transfert tout en la limitant par la règle de la bonne foi¹⁷.

La compagnie défenderesse n'avait donc aucun motif valable pour refuser d'enregistrer le transfert et avait l'obligation même de le faire puisqu'elle avait déjà reconnu, par sa conduite, la validité du transfert des actions de Thériault à Herron. C'est ce deuxième point que nous examinerons maintenant.

2.2. L'actionnaire *de facto*

Dans cette affaire, la compagnie ne pouvait refuser d'enregistrer le transfert des actions de Thériault à Herron parce qu'elle avait elle-même reconnu la validité de ce transfert et qu'implicitement, elle avait accepté et considéré le requérant comme actionnaire régulier de la compagnie. En effet, suite à la transaction entre Thériault et Herron, la compagnie reconnaît ce dernier comme actionnaire en lui faisant tenir un avis de convocation à une assemblée générale des actionnaires, en lui faisant parvenir des états financiers et en l'inscrivant au rapport annuel de ladite compagnie comme détenteur d'actions comportant le droit de vote¹⁸. De plus, lors de l'assemblée annuelle, l'actionnaire est invité à voter : le tribunal observe à juste titre qu'à une assemblée d'actionnaires d'une compagnie, une personne ne peut pas voter à moins d'être actionnaire¹⁹.

La théorie de l'actionnaire *de facto* est reconnue tant dans la doctrine que dans la jurisprudence de la province de Québec²⁰. Lorsque la compagnie se comporte à l'égard d'une personne comme si celle-ci était dûment enregistrée comme actionnaire dans ses livres, elle ne peut, par la suite, nier que cette personne était en fait un actionnaire. Ainsi, si pour valider à l'égard de la société le transfert entre le cédant et le cessionnaire le consentement des administrateurs est requis, ce consentement peut être

16. [1975] 1 R.C.S. 534.

17. *Id.*, par le juge Dickson, aux pp. 547-550. Voir dans la même décision l'importante dissidence du juge Laskin aux pp. 551-554. Une décision semblable avait été rendue par le Conseil Privé dans *Canada National Fire Insurance v. Hutchings*, [1918] A.C. 451 (P.C.), aux pp. 456-57.

18. À la p. 7 du jugement.

19. *Id.*, à la p. 10.

20. R. DEMERS, « L'actionnaire *de facto* sous la *Loi des corporations commerciales canadiennes* », (1978) 18 C. de D., 1081, aux pp. 1087-88.

implicite. Lorsque la doctrine de l'actionnaire *de facto* est invoquée pour lier une personne à titre d'actionnaire de la compagnie, un contrat est présumé entre cette personne et la compagnie à l'effet que cette personne est devenue membre de cette société par une convention implicite²¹.

Ici, le contrat n'est pas entre la compagnie et le cessionnaire, mais entre le cédant et le cessionnaire. Le cessionnaire a acquis des droits à l'égard du cédant mais le plein exercice de ces droits était soumis à l'approbation du conseil d'administration. L'intérêt de cette décision est de démontrer que le consentement des administrateurs lors d'un transfert d'actions peut être lui aussi implicite et qu'il n'est pas nécessaire d'établir une inscription au registre des transferts pour confirmer la validité de ce dernier. Le juge Lagacé fait sur ce point les observations suivantes :

Ainsi, donc même si le consentement des administrateurs au transfert demandé est requis, et qu'un tel consentement n'a pas été accordé, on peut inférer des entrées faites aux livres de la compagnie qu'un tel consentement a déjà été donné²².

Le tribunal vient donc à la conclusion que le transfert des actions de M. Thériault à M. Herron a été fait en bonne et due forme selon les lettres patentes de la compagnie, conformément à l'article 43 de la *Loi des compagnies*. De plus, même si ce transfert n'est pas enregistré dans les livres de la compagnie, le tribunal conclut que le conseil d'administration a accepté ce transfert en considérant M. Herron à plus d'une reprise comme étant actionnaire de la compagnie. Il est clair, dès ce moment, que la compagnie devait procéder à l'enregistrement de ce transfert. Dans de telles circonstances, quelle est la procédure la plus appropriée? C'est ce troisième et dernier point qui retiendra notre attention.

2.3. Le recours extraordinaire de l'article 844 du Code de procédure civile: le bref de *mandamus*

La compagnie avait donc le devoir d'enregistrer le transfert et d'émettre à M. Herron un nouveau certificat en son nom propre. Ce devoir devait-il faire l'objet de l'émission d'un bref de *mandamus*? Le tribunal reconnaît sans difficulté que le *mandamus* a toujours été considéré comme étant un recours approprié en de telles circonstances et il cite sur ce point tant la doctrine des provinces de *common law* que de la province de Québec, de même que la jurisprudence plus que centenaire sur ce point²³. Il est cependant permis de s'interroger sur cette conclusion.

21. *Id.*, à la p. 1087.

22. Aux pp. 10 et 11 du jugement. Le juge se réfère à J.L. STEWART et M.L. PALMER, *Company Law of Canada*, 5^e éd., Carswell, Toronto, 1962, à la p. 244.

23. À la p. 9 du jugement.

En effet, l'article 844 du *Code de procédure civile* prévoit que le bref de *mandamus* peut être émis lorsqu'il s'agit d'obtenir l'exécution d'un devoir qui n'est pas de nature purement privée. Dans les circonstances, le devoir d'émettre un certificat et d'enregistrer un transfert d'actions est-il un devoir qui n'est pas de nature purement privée? Selon la jurisprudence, il s'agit avant tout d'un droit purement personnel. Ainsi, dans la récente affaire de *Crevier v. Paquin*²⁴, la Cour supérieure reconnaissait que :

L'action personnelle ne peut être prise par l'actionnaire individuel que lorsque le droit atteint par l'acte contesté lui est *personnel*. [...] À titre d'illustration, on peut citer les recours visant à faire respecter par la compagnie les lois qui la gouvernent, le droit d'obtenir un certificat d'action et de faire transférer les actions, [...] ²⁵

De même, en droit américain, l'émission du *mandamus* dans de semblables circonstances, est-elle sévèrement critiquée. Ballantine, entre autres, fait observer que : « (...) it is essentially only a civil action between private parties (...) »²⁶.

En droit anglais, la possibilité de procéder par l'émission d'un bref de *mandamus* n'est plus admise depuis 1854 puisque l'injonction mandatoire est le recours approprié en de telles circonstances et que pour cette raison, le *mandamus* ne peut être utilisé parce qu'il ne sera émis que s'il n'existe aucun autre recours²⁷.

On peut donc s'interroger sur la validité de l'interprétation qui permet l'émission d'un bref de *mandamus* dans de telles circonstances. Le bref ne doit être émis que pour forcer l'exécution d'un devoir qui n'est pas de nature purement privée. L'enregistrement d'un transfert d'actions ne concerne que la compagnie et le cessionnaire. On voit mal comment il peut être ici question d'un devoir de nature quasi publique! D'ailleurs, la Cour d'appel, dans l'affaire *Mayr v. St-Lawrence Corporation Ltd.*²⁸ avait établi un critère pouvant servir de guide dans l'interprétation de l'article 844 C.p.c. Ainsi, le juge Bissonnette faisait-il remarquer :

Pour savoir si le demandeur sur le *mandamus* ne réclame que la reconnaissance d'un droit qui ne procurerait un avantage qu'à lui seul, ce qui alors pourrait être une fin de non-recevoir du *mandamus*, demandons-nous à qui les conclusions de cette action profiteraient-elles? Si d'autres personnes, à titre d'actionnaires ou en une autre qualité pouvaient tirer bénéfice de la déclaration d'illégalité des procédés

24. [1975] C.S. 260.

25. *Id.*, à la p. 263 par le juge Gonthier. Les soulignés sont de l'auteur; voir également R. DEMERS, *Corporate litigation in Quebec*, Centre d'Édition Juridique, Montréal, 1978, aux pp. 77-78.

26. *Ballantine on Corporations*, Callaghan & Co., Chicago, 1946 à la p. 386; R. DEMERS, *supra*, note 25, à la p. 68.

27. R. DEMERS, *ibid.*, aux pp. 66-68 : cette règle de l'exclusivité ne vaut qu'en droit anglais.

28. [1950] B.R. 635.

de l'intimée ou encore de la tenue d'une autre assemblée annuelle convoquée suivant les formalités exigibles, on peut, en toute sûreté, conclure que le demandeur n'est pas intéressé à l'accomplissement d'un acte d'une nature purement privée²⁹.

Si le *mandamus* ne peut être utilisé, quelle autre procédure doit alors être invoquée? Depuis 1965, le *Code de procédure civile* prévoit la possibilité de l'émission d'une injonction mandatoire³⁰. Avant 1965, le Code de procédure ne contenait aucune procédure mandatoire de nature privée et c'est ce qui explique sans doute la jurisprudence abondante qui reconnaissait la validité du *mandamus* dans un cas de transfert d'actions³¹. Depuis 1965, une telle approche ne peut plus être admise pour forcer l'exécution de devoirs qui sont avant tout de nature privée. Dans une certaine mesure, l'injonction mandatoire et le *mandamus* couvrent le même champ d'application; cependant, l'injonction mandatoire permet de forcer l'exécution d'un devoir de nature purement privée et c'est ce qui la distingue finalement du *mandamus* comme procédure spéciale³².

Ainsi, dans le cas de l'enregistrement d'un transfert auquel la compagnie refuse illégalement de procéder, la procédure appropriée dans la province de Québec semble être, depuis 1965, l'injonction mandatoire³³.

Conclusion

L'affaire *Herron* soulève des questions intéressantes. Au niveau des restrictions au transfert des actions, on observe l'attitude qu'adopte le tribunal en faveur du cessionnaire et à l'encontre de la compagnie pour assurer le plein exercice des droits de propriété. Sur la question de l'actionnaire *de facto*, on voit bien que les relations de fait en droit des compagnies continuent d'être à la mode et, tant sous le statut fédéral que sous la loi provinciale, il est important d'établir dans la province de Québec les fondements d'une telle théorie. Finalement, sur la question de la procédure, l'utilisation du bref de *mandamus* dans une telle affaire est généralement admise mais il est peut-être opportun de procéder à un nouvel examen de cette question, compte tenu de l'origine historique du bref et des développements législatifs depuis 1965.

29. *Id.*, à la p. 641; R. DEMERS, *supra*, note 25, aux pp. 78-79.

30. Article 751 C.p.c.

31. Sur la confusion entre *mandamus* et injonction avant 1965, voir A. PRUJINER, « Origines historiques de l'injonction en droit québécois », (1979) 20 *C. de D.* 249, aux pp. 258 et suivantes.

32. R. DEMERS, *supra*, note 25, à la p. 77, note 256.

33. *Id.*, aux pp. 76-78.